



**Patronato
de Estudios
Alhameños**

Alhama de Granada



Premio Eduardo de Hinojosa y Naveros en Ciencias Jurídicas

desde 2018

LA SALIDA VOLUNTARIA DEL SOCIO PROFESIONAL EN LAS SOCIEDADES DE CAPITAL

MARÍA SALOMÉ LORENZO CAMACHO



Dykinson, S.L.

**LA SALIDA VOLUNTARIA
DEL SOCIO PROFESIONAL
EN LAS SOCIEDADES
DE CAPITAL**



MARÍA SALOMÉ LORENZO CAMACHO

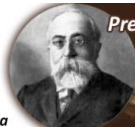
*Profesora Ayudante Doctor (acr.) de Derecho Mercantil
Universidad de Sevilla*

LA SALIDA VOLUNTARIA DEL SOCIO PROFESIONAL EN LAS SOCIEDADES DE CAPITAL



**Patronato
de Estudios
Alhameños**

Alhama de Granada



Premio Eduardo de Hinojosa y Naveros en Ciencias Jurídicas



desde 2018

Dykinson, S.L.

No está permitida la reproducción total o parcial de este libro, ni su incorporación a un sistema informático, ni su transmisión en cualquier forma o por cualquier medio, sea este electrónico, mecánico, por fotocopia, por grabación u otros métodos, sin el permiso previo y por escrito del editor. La infracción de los derechos mencionados puede ser constitutiva de delito contra la propiedad intelectual (art. 270 y siguientes del Código Penal).

Diríjase a Cedro (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra. Puede contactar con Cedro a través de la web www.conlicencia.com o por teléfono en el 917021970/932720407

Este trabajo se encuadra en el Proyecto I+D titulado “Análisis, desarrollo y perspectivas de las instituciones societarias y concursales idóneas para el tratamiento y solución de las crisis empresariales” (referencia DER2017-84775-C2-1-P), financiado por el Ministerio de Economía, Industria y Competitividad en el marco del Plan Estatal de Investigación Científica y Técnica y de Innovación 2013-2016.

Este libro ha sido sometido a evaluación por parte de nuestro Consejo Editorial
Para mayor información, véase www.dykinson.com/quienes_somos

© Copyright by
María Salomé Lorenzo Camacho
Madrid, 2021

Editorial DYKINSON, S.L.
Meléndez Valdés, 61 - 28015 Madrid
Teléfono (+34) 915442846 - (+34) 915442869
e-mail: info@dykinson.com
<http://www.dykinson.es>
<http://www.dykinson.com>

ISBN: 978-84-1377-852-5
Depósito Legal: M-31030-2021

ISBN electrónico: 978-84-1377-945-4

Preimpresión:
Besing Servicios Gráficos, S.L.
besingsg@gmail.com

*El Jurado del Premio Eduardo de Hinojosa y Naveros en Ciencias Jurídicas (IV edición), en sesión celebrada el 28 de abril de 2021, con la presencia de todos sus miembros, acordó por unanimidad proponer, de entre todos los presentados, como ganadora del premio la obra con el Título “**La salida voluntaria del socio profesional**”, bajo el Pseudónimo TARA ALPHONSE.*

El jurado de esta cuarta edición del Premio Eduardo de Hinojosa y Naveros en Ciencias Jurídicas estuvo compuesto por: Lorenzo Morillas Cueva (Catedrático –emérito– de la Universidad de Granada. Presidente), Ignacio F. Benítez Ortúzar (Catedrático de la Universidad de Jaén, Secretario), Francisco Lledó Yague (Catedrático de la Universidad de Deusto), María José Añón Roig (Catedrática de la Universidad de Valencia) y Enrique Álvarez Cora (Catedrático de la Universidad de Murcia).

El sábado, día 22 de mayo de 2021, en sesión plenaria de la Junta General del Patronato de Estudios Alhameños se procedió a la apertura de la plica de la obra ganadora del “IV Premio Eduardo de Hinojosa y Naveros en Ciencias Jurídicas”. Al mismo tiempo, el acto se ejecutó de forma pública online por la Secretaria General del Patronato de Estudios Alhameños, D^a. Sabina Ciruela Ochoa, resultando ganadora, D^a. María Salomé Lorenzo Camacho (<https://patronatoalhama.es/apertura-plica-iv-premio-ciencias-juridicas-eduardo-de-hinojosa-y-naveros/>).

Ignacio F. BENÍTEZ ORTÚZAR
Presidente del Patronato de Estudios Alhameños

A mis padres

Índice

Prólogo.....	15
Abreviaturas	23
Introducción	25
I. CONTEXTUALIZACIÓN.....	25
II. EL EJERCICIO EN SOCIEDAD DE ACTIVIDADES PROFESIONALES Y LA <i>PERSONALIZACIÓN</i> DE LA SOCIEDAD PROFESIONAL COMO FENÓMENOS SUCESIVOS E INTERDEPENDIENTES.....	30
III. LA SALIDA VOLUNTARIA DEL SOCIO PROFESIONAL EN LAS SOCIEDADES PROFESIONALES DE CAPITAL: UN CAMPO JURÍDICO POR EXPLORAR DE ESPECIAL INTERÉS Y SIGNIFICACIÓN PARA EL DERECHO DE SOCIEDADES	32
Capítulo I: La <i>personalización</i> de la sociedad profesional.....	39
1. CONSIDERACIONES INTRODUCTORIAS	39
2. LA RELEVANCIA DEL SUSTRATO PERSONAL REFLEJADA EN LA COMPOSICIÓN Y ORGANIZACIÓN SUBJETIVA DE LA SOCIEDAD PROFESIONAL	40
2.1. Desde un punto de vista <i>cualitativo</i>	40
2.2. Desde un punto de vista <i>cuantitativo</i> : los socios profesionales siempre serán mayoría	50
3. LA RELEVANCIA DEL SUSTRATO PERSONAL REFLEJADA EN LA POSICIÓN JURÍDICA DEL SOCIO PROFESIONAL	56
3.1. La posición jurídica del socio profesional: consideraciones generales	56
3.2. Especial consideración a la prestación accesoria relativa al ejercicio de la actividad profesional que constituya el objeto social (art. 17.2 LSP).....	62

Capítulo II: La regla general de intransmisibilidad de la condición de socio profesional	99
1. INTRODUCCIÓN	99
2. LA INTRANSMISIBILIDAD DE LA CONDICIÓN DE SOCIO PROFESIONAL EN LAS SOCIEDADES PROFESIONALES DE CAPITAL	106
2.1. La “condición de socio profesional” en las sociedades profesionales de capital	106
2.2. Los negocios transmisivos y operaciones susceptibles de incardinación en la regla general de intransmisibilidad de la condición de socio profesional	123
2.3. La delimitación de la regla general de intransmisibilidad de la condición de socio profesional desde la perspectiva del sujeto adquirente	137
3. JUSTIFICACIÓN O <i>RATIO</i> DE LA REGLA GENERAL DE INTRANSMISIBILIDAD DE LA CONDICIÓN DE SOCIO PROFESIONAL.....	139
Capítulo III: Las alternativas <i>legal y convencional</i> a la regla general de intransmisibilidad de la condición de socio profesional	147
1. CONSIDERACIONES INTRODUCTORIAS	147
2. LAS ALTERNATIVAS LEGAL Y CONVENCIONAL A LA REGLA GENERAL DE INTRANSMISIBILIDAD DE LA CONDICIÓN DE SOCIO PROFESIONAL EN LAS SOCIEDADES PROFESIONALES DE CAPITAL.....	151
2.1. Planteamiento.....	151
2.2. La alternativa legal: el consentimiento de todos los socios profesionales	153
2.3. La alternativa convencional: la autorización por la mayoría de los socios profesionales	172
3. LA CONFIGURACIÓN ESTATUTARIA DEL CONSENTIMIENTO DE TODOS O DE LA MAYORÍA DE LOS SOCIOS PROFESIONALES. LOS TRÁMITES PROCEDIMENTALES PARA SU PRESTACIÓN	190
3.1. Planteamiento.....	190
3.2. Margen de disponibilidad o modulación estatutaria del consentimiento exigido a todos o a la mayoría de los socios profesionales	192

3.3.	Trámites procedimentales para la prestación del consentimiento por todos o por la mayoría de los socios profesionales.....	196
4.	INCLUMPLIMIENTO DE LA ALTERNATIVA LEGAL O CONVENCIONAL EN LA TRANSMISIÓN DE LA CONDICIÓN DE SOCIO PROFESIONAL.....	197
Capítulo IV:	La transmisión voluntaria <i>inter vivos</i> de las acciones o participaciones sociales del socio profesional	201
1.	PLANTEAMIENTO Y DELIMITACIÓN DE LA CUESTIÓN	201
2.	MODULACIÓN ESTATUTARIA DEL RÉGIMEN DE TRANSMISIÓN VOLUNTARIA <i>INTER VIVOS</i> DE LAS ACCIONES O PARTICIPACIONES SOCIALES DEL SOCIO PROFESIONAL.....	206
2.1.	Planteamiento.....	206
2.2.	La intransmisibilidad de las participaciones sociales o de las acciones de los socios profesionales.....	207
2.3.	Cláusulas restrictivas atendiendo a las condiciones o características <i>objetivas</i> o <i>subjetivas</i> del adquirente.....	211
3.	ESPECIAL CONSIDERACIÓN A LA PREVISIÓN ESTATUTARIA DE UN DERECHO DE ADQUISICIÓN PREFERENTE.....	214
3.1.	Consideraciones generales	214
3.2.	El derecho de adquisición preferente en las sociedades profesionales de capital: algunas objeciones a su oportunidad	221
3.3.	Recapitulación: la cláusula restrictiva de adquisición preferente y la autocartera como vías para preservar el equilibrio interno y externo de la sociedad profesional de capital	247
Capítulo V:	La salida del socio profesional mediante el ejercicio del derecho de separación	253
1.	ORIGEN Y EVOLUCIÓN PRELEGISLATIVA DEL DERECHO DE SEPARACIÓN DEL SOCIO PROFESIONAL	253

2.	EL DERECHO DE SEPARACIÓN <i>AD NUTUM</i> EN LAS SOCIEDADES PROFESIONALES DE CAPITAL DE CARÁCTER INDEFINIDO.....	255
2.1.	El derecho de separación del socio “ <i>en cualquier momento</i> ” en las sociedades de capital.....	255
2.2.	Fundamento o <i>ratio</i> del artículo 13.1 LSP	260
2.3.	Requisitos legales para el ejercicio del derecho de separación “ <i>ad nutum</i> ” por el socio profesional	268
2.4.	La posible restricción o condicionamiento –estatutario o extraestatutario– al ejercicio del derecho de separación <i>ad nutum</i>	287
3.	EL DERECHO DE SEPARACIÓN “ <i>AD CAUSAM</i> ” EN LAS SOCIEDADES PROFESIONALES DE CAPITAL CONSTITUIDAS POR TIEMPO DETERMINADO	298
3.1.	La alternativa del artículo 13.2 LSP	298
3.2.	La separación del socio profesional cuando concurra “ <i>justa causa</i> ”	300
3.3.	La separación del socio profesional de acuerdo con los supuestos previstos en los artículos 346 y 348 bis TRLSC	305
3.4.	La separación del socio profesional por causas estatutarias	314
	Bibliografía	315
	Índice de resoluciones	327

Prólogo

La Ley 2/2007, de 15 de marzo, de sociedades profesionales, puede considerarse una de las disposiciones normativas en materia mercantil más destacables en lo que va de siglo XXI en España. A su excelente factura técnico-jurídica se une su gran capacidad de respuesta ante un vacío de nuestro Ordenamiento que había generado, hasta su promulgación, una necesidad sentida en el tráfico económico: reconocer fórmulas mediante las que los profesionales liberales pudieran unir sus esfuerzos y presentarse ante la clientela como una organización colectiva prestadora por sí misma de los servicios y, por lo tanto, centro de imputación de los derechos y obligaciones que derivaran del ejercicio de la actividad. El grado de complejidad y de especialización que viene adquiriendo el desarrollo de tales actividades, el coste que en muchos casos supone mantener los conocimientos y la logística actualizados a las exigencias del momento, así como la conveniencia de ofrecer al cliente un servicio integral que lo mantenga fidelizado, habían acentuado la *mercantilización* del mundo de los servicios profesionales y reclamaban cauces jurídicos que permitieran su presentación ante el tráfico y ejercicio en común, sin que por ello se resintiera un principio esencial en su configuración: que la prestación efectiva del servicio fuera llevada a cabo siempre por (y bajo responsabilidad de) profesionales personas físicas colegiados y oficialmente cualificados para ello desde el punto de vista académico y, en su caso, profesional.

La garantía de la satisfacción de estas pretensiones entrañaba acudir al expediente de la clase de persona jurídica apropiada para el ejercicio en común de actividades lucrativas: la sociedad. Una sociedad que habría de ser configurada con una fuerte carga de *personalización*, pues no en balde las condiciones individuales de los prestadores efectivos del servicio profesional bajo el *nombre colectivo* se erigirían en determinantes en la explotación del objeto de aquella. Y que además debía poseer la sufi-

ciente *porosidad* como para asimilar o seguir asegurando el cumplimiento de determinadas exigencias consustanciales al ejercicio de tales profesiones liberales que hasta el momento solo estaban al alcance de personas físicas, como el *cierre* del control y del riesgo a los socios profesionales, la responsabilidad personal ante el cliente del profesional efectivo prestador del servicio, la colegiación profesional de la sociedad como tal, sin perjuicio de la de los individuos ejercientes, o la comunicación entre los socios profesionales y la sociedad de las causas de incompatibilidad o de inhabilitación derivadas de la inobservancia de los códigos deontológicos y disciplinarios propios de la profesión, que a todos les incumben.

A ningún concededor del Derecho de sociedades escapa que, desde el punto de vista conceptual, esta caracterización, susceptible por sí misma de conformar todo un cuerpo normativo propio especial, cuanto menos de un subtipo social, acercaba la figura mucho más a algunos de los tipos sociales reconocidos por nuestro Ordenamiento jurídico que a otros. Pero no se erige en puridad en una barrera de acceso a ninguna de estas categorías societarias legalmente típicas. De ahí que el legislador no haya querido encasillar la sociedad profesional dentro de la tipología existente en España. La sociedad profesional se crea pues con un primer rasgo distintivo peculiar (aunque no del todo absolutamente pionero, ni excluyente; vgr.: la sociedad laboral): su "*flexibilidad organizativa*", su neutralidad o transversalidad tipológica. Se trata de un *subtipo universal*, dotado de la ductilidad precisa para amoldarse a cualquiera de los tipos societarios generales de nuestro Ordenamiento jurídico; ser sociedad profesional no implica dejar de ser sociedad anónima, de responsabilidad limitada, colectiva...o incluso civil; simplemente supone someterse a un conjunto de reglas especiales, infranqueables, caracterizadoras del subtipo, tras las que le serán aplicables las pertenecientes al tipo social que sus fundadores hayan elegido, en la medida en que no violenten aquellas.

Cuanto se acaba de exponer permite colegir la presencia de un elemento clave en la configuración de este subtipo: la delimitación de la categoría del socio profesional. La Ley no requiere que esta categoría normativa pertenezca a una clase especial titular de cuotas específicas representativas de su participación en el patrimonio social (de acciones o de participaciones, como sí sucede en las sociedades laborales); ni siquiera es preciso que ostente la titularidad de todas esas cuotas o que la sociedad se componga únicamente de sujetos dedicados a una misma profesión liberal. Pero, en correspondencia con su mayor exposición personal a la responsabilidad derivada del ejercicio de sus actividades (el profesional liberal siempre responde por sus actuaciones en ejercicio de

la profesión, actúe bajo el paraguas de una sociedad o individualmente), sí que establece una serie de exigencias insoslayables. Como colectivo, se ordena que la categoría de los socios profesionales sea quien realice más aportaciones patrimoniales a la sociedad y controle sus designios, de manera que ostente el poder de mando en sus órganos. Desde el punto de vista individual, se prescribe que cada uno de ellos preste los servicios propios de su profesión liberal *bajo el nombre de la sociedad y para ella*. Lo que, llevado al mundo de las sociedades de capital, implica, dada la prohibición de que las aportaciones *de industria* se integren en el capital, que los socios profesionales se hallen sometidos a la obligación de realizar una prestación accesoria en favor de la sociedad.

La prestación accesoria del socio profesional se erige así en la *clave de bóveda* de la arquitectura jurídica de este subtipo. De ahí la trascendencia de su caracterización. Se trata de una obligación *ex lege* que recae sobre todos los socios profesionales, no disponible vía estatutos sociales (al menos en lo que hace a su existencia y alcance subjetivo). Consiste en una prestación que engloba fundamentalmente deberes de *hacer* y de *no hacer*, de tracto sucesivo y duración, no ya indefinida, sino, en principio, confrontada con la de la sociedad, perpetua. Y ello porque, mientras se sea socio profesional, se permanecerá obligado; y, si concurre alguna causa de imposibilidad de prestación, se dejará de ser profesional. Lo que significa tanto como afirmar que su *accesoriedad* es, en realidad, más nominal que otra cosa; deriva de su contraposición, meramente conceptual, con lo *principal*: la aportación al capital. A poco que se examine la disciplina de la sociedad profesional, se vislumbra con nitidez el carácter verdaderamente *esencial* de la prestación de cada socio profesional, no solo para que este conserve tal condición, sino para que la sociedad pueda operar como tal en el tráfico.

Las consideraciones efectuadas sirven como ejes vertebradores de la solución legal a un conjunto de supuestos de hecho que representan el tema de estudio en la monografía que tengo el privilegio de presentar: la salida voluntaria del socio profesional en las sociedades de capital. Un problema que, precisamente por lo expuesto, se antoja especialmente delicado en el discurrir de esta clase de entidades, aunque no por ello menos recurrente. A este respecto, la realidad diaria nos muestra que, bien sea por la avanzada edad y el deseo de entrar a formar parte de las *clases pasivas*, bien sea por un desencuentro sobrevenido con otros colegas también socios, bien sea por la pretensión de buscar otros horizontes en los que poder desarrollar la actividad con perspectivas personales o profesionales presumiblemente más atractivas, no resulta ni mucho menos

extraño que quien forme parte de la nómina de los socios profesionales activos de una *firma* quiera abandonarla o pasar a la condición de socio no profesional.

Adviértase que el análisis de este problema requiere hacer gala de una serie de cualidades para la investigación jurídica que, sin duda, pese a su juventud, ya ha demostrado consistentemente la autora, María Salomé Lorenzo Camacho, miembro del profesorado y del equipo investigador del Departamento de Derecho Mercantil de la Universidad de Sevilla. La complejidad del tema precisa de una especial finura en la disección de los distintos aspectos que lo componen, así como de una destreza en el manejo de conceptos que ascienden a lo más profundo de la teoría general de las sociedades (y de las obligaciones) o que inciden de algún modo en principios configuradores de los tipos societarios capitalistas. De lo contrario, el estudioso o profesional del Derecho que se acercara a esta figura difícilmente podría desentrañar la significación y el alcance precisos de los dos preceptos fundamentales contenidos en la LSP para el tratamiento de la cuestión: el contenido en el art.12 LSP, que declara, como principio general, que la condición de socio profesional es intransmisible; y el del art.13 LSP, que recoge con gran amplitud un *derecho potestativo* (o facultad de *configuración jurídica*) del socio profesional: el de separación, que, sin perjuicio de otros supuestos, podrá ejercer *ad nutum* si la sociedad es por tiempo indefinido, o alegando la concurrencia de una "*justa causa*" si se constituyó por tiempo determinado.

María Salomé Lorenzo Camacho resuelve en esta monografía los obstáculos señalados, a mi juicio con gran brillantez, mediante un estudio del tema riguroso y exhaustivo, que no huye en absoluto de los principales interrogantes que plantea. Antes bien, en todo momento procura ofrecer respuestas argumentadas a todos y cada uno de ellos, en muchos casos completamente novedosas en el estado de la cuestión actual sobre la materia. Incluso en ocasiones se ve ante la tesitura de entrar a fondo en aspectos de indudable actualidad, sumamente controvertidos, que afectan en general a la disciplina de todas las sociedades de capital, para aplicar sus conclusiones directamente al régimen de las sociedades profesionales o para introducir los matices diferenciadores que reclama la especialidad de este subtipo. Así, sucede, por ejemplo, con la distinción entre las decisiones que pretende adoptar la sociedad y, que, por afectar directamente a derechos individuales de los socios, le son indisponibles sin el consentimiento individual de estos últimos, y las decisiones que entran dentro de la esfera de competencia societaria pero que pretenden adoptarse sin mantener una igualdad de trato entre todos los socios; o

con el pretendido derecho del socio que desea abandonar la sociedad y que no puede elegir a quién transmitir su posición a obtener el valor razonable de sus acciones/participaciones; o con el momento en que surte eficacia la declaración del socio de separarse de la sociedad, y las consecuencias que ello lleva consigo.

El trabajo responde además a una sistemática clara y muy ordenada, que facilita su lectura completa y la búsqueda y rápida localización de pasajes seleccionados sobre los que pudiera desearse encontrar una respuesta inmediata. Naturalmente, ese orden expositivo impone comenzar situando al lector, sucintamente, en antecedentes. Esto es: ante los rasgos distintivos de la sociedad profesional, particularmente los que pudieran guardar una relación más estrecha con el tema central de investigación, pretensión esta última que justifica la atención más detallada que se dedica a la caracterización de las prestaciones accesorias. A partir de ahí se entra de lleno en el nudo gordiano del trabajo, a través del examen analítico de sus dos vertientes o manifestaciones complementarias, por el orden en que las contempla la Ley: la transmisión voluntaria *inter vivos* de las acciones/participaciones del socio profesional y su separación de la sociedad.

Aunque suponga en cierto modo anticipar, de una manera muy simplificada, conclusiones que en el trabajo se tratan con un grado de detalle mucho más considerable, acorde con el gran interés y la litigiosidad que en muchos casos despiertan, creo oportuno apuntar siquiera en este prólogo que el estudio toma como hilo conductor y llave para la solución de los problemas que se suscitan una idea subyacente, que se alcanza no sin un concienzudo examen de la disciplina legal: la LSP no se ocupa de todos los supuestos de enajenación de acciones/participaciones de un socio profesional, sino, particularmente, solo de aquellos en los que el socio pretenda traspasar su posición en la sociedad como profesional liberal ejerciente a otro sujeto que no reúna esa condición. Y lo hace con un criterio sumamente restrictivo, coherente con los caracteres intrínsecos de este subtipo especial. Criterio que en modo alguno conlleva dejar al socio *prisionero* en la sociedad, pues, en cualquier caso, y comoquiera que nuestro Derecho patrimonial repele cualquier indicio de vinculación permanente involuntaria a un compromiso, sobre todo si consiste fundamentalmente en prestaciones de *hacer* o *no hacer*, aquella restricción se ve contrarrestada con la facultad de abandonar la sociedad (y consecuentemente, con la previsible eliminación del puesto de socio), bien cuando el socio quiera, si la entidad tiene una duración indefinida, bien cuando funde su marcha en la inexigibilidad de tal compromiso de *hacer* y *no ha-*

cer si la duración es determinada pero la permanencia en aquella se le ha vuelto objetivamente insoportable. De este modo se cohonestaba el interés de la sociedad (y, sobre todo, del resto de los socios profesionales) a *tener la última palabra* sobre quién ostentará la condición de socio ejerciente, con el del socio a no seguir atado a un compromiso con el que ya no se identifica.

Sentado lo anterior, la conciliación de las normas de la LSP a este respecto con la disciplina general en materia de prestaciones accesorias y de transmisión de acciones/participaciones sociales deriva de la relación *ley especial-ley general* que une a aquella disposición normativa con la LSC. En resumen: cuando el traspaso de la condición de socio profesional a un sujeto que no lo fuera entre en juego, no se aplicarán las reglas de la LSC en relación con la transmisión de acciones o participaciones de socios comprometidos con prestaciones accesorias. Mas el imperio de los arts. 12 y 13 LSP no cierra el paso a la aplicación, asimismo, de las eventuales restricciones para la transmisión de acciones/participaciones sociales de las que sea titular el socio profesional contempladas en la LSC (o en los estatutos sociales de la sociedad de que se trate, al amparo de la LSC), restricciones que pueden conferir protagonismo a toda la masa social de la entidad, se trate de profesionales o no. Solo se requerirá que se haya superado el “control de salida” por parte de los demás socios profesionales (todos, o una mayoría) si concurre el supuesto de pretendido traspaso de la condición anteriormente mencionado.

La monografía es el fruto de un extenso trabajo científico de su autora, en cuanto al contenido y al tiempo de maduración. Dicho trabajo, que ahora culmina, tuvo como uno de sus puntos de desarrollo cruciales la elaboración y presentación, bajo mi dirección, de la Tesis Doctoral que, bajo el título “La salida voluntaria del socio profesional: especial referencia a las sociedades profesionales de capital”, defendió María Salomé Lorenzo Camacho el día 20 de septiembre de 2019, ante un Tribunal compuesto por especialistas consagrados en diferentes parcelas del Derecho de sociedades íntimamente relacionadas con el tema de investigación: los Dres. D. Alberto Díaz Moreno (Presidente), D^a Josefa Brenes Cortés (Secretaria), D. Antonio Perdices Huetos, D. Santiago Hierro Anibarro y D^a Aurora Martínez Flórez (vocales), que le concedieron por unanimidad la máxima calificación académica: *sobresaliente cum laude*. No quiero dejar de aprovechar esta ocasión (*scripta manent*), como punto final de este prefacio, para agradecer de nuevo, públicamente, el esfuerzo y el interés mostrados por estos profesores en todo el proceso de presentación y defensa de la Tesis y, aún con mayor relieve, en la definitiva culminación.

ción de la investigación. De hecho, la monografía que presento ahora es el resultado de una adaptación a las “exigencias del mercado” y de una nueva reflexión a fondo sobre el contenido de la citada Tesis doctoral, para la que se han tenido muy en cuenta (y se han recogido en buena parte) las agudas observaciones formuladas en su día por el Tribunal, que indiscutiblemente han contribuido a enriquecer el trabajo y a mejorar su impresión general. Sin duda, en este tipo de trances se advierte, más que nunca, la veracidad de la afirmación de que, en general, y por encima de procedencias y a veces incluso de metodologías diferentes, los mercantilistas académicos españoles formamos una verdadera *comunidad* científica, de ideas y conocimientos, de aportaciones, pero también de vocaciones y, sobre todo (por lo que tiene, en definitiva, de mayor consuelo para todos nosotros, en una profesión tan poco apreciada por la sociedad en general, y tan maltratada por nuestros gobernantes), de afectos mutuos.

Sevilla, 1 de julio de 2021

José Carlos Vázquez Cueto

Abreviaturas

<i>ADC</i>	Anuario de Derecho Civil.
<i>ASN</i>	Academia Sevillana del Notariado.
<i>CDC</i>	Cuadernos de Derecho y Comercio.
<i>RCDI</i>	Revista Crítica de Derecho Inmobiliario.
<i>RDBB</i>	Revista de Derecho Bancario y Bursátil.
<i>RDM</i>	Revista de Derecho Mercantil.
<i>RDN</i>	Revista Derecho de los Negocios.
<i>RDP</i>	Revista de Derecho Patrimonial.
<i>RdS</i>	Revista Derecho de Sociedades.
<i>RGD</i>	Revista General de Derecho.
<i>RJN</i>	Revista Jurídica del Notariado.
DGRN	Dirección General de los Registros y del Notariado.
RDGRN	Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado.
STS	Sentencia del Tribunal Supremo.
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial.
CC	Código Civil.
CCom	Código de Comercio.
LAC	Ley de Auditoría de Cuentas.
LAIE	Ley de Agrupaciones de Interés Económico.
LMESM	Ley de Modificaciones Estructurales de las Sociedades Mercantiles.
LSL	Ley de Sociedades Laborales.
LSP	Ley de Sociedades Profesionales.
RAC	Reglamento de Auditoría de Cuentas.
RRM	Reglamento del Registro Mercantil.
cfr.	compárese.
Ibídem	en el mismo lugar.
Infra	abajo, más adelante.

ob. cit.	obra citada.
Supra	arriba, anteriormente.
vid.	véase.

Introducción

I. CONTEXTUALIZACIÓN

Frente al modelo individual de ejercicio profesional, las sociedades profesionales presentan, en la actualidad, una innegable relevancia e impacto en el mercado de los servicios profesionales y, consecuentemente con ello, en el tráfico económico nacional e internacional.

De entrada, el ejercicio en sociedad de actividades profesionales responde hoy en día a una práctica sólidamente asentada, que ha sido modelada a lo largo del pasado siglo de acuerdo con las necesidades que los clientes demandaban en la prestación de este tipo cualificado de servicios.

Por un lado, los profesionales comenzaron a enfrentarse a un ejercicio profesional en el que se reclamaba no sólo el dominio de muchos más conocimientos –técnicos y científicos–, sino también de un amplio abanico de competencias transversales, a diferencia de épocas pretéritas¹. Consecuencia de ello es que un amplio sector de los profesionales se encontraba obligado a especializarse, desde el inicio de sus carreras, en

¹ Sirva de ejemplo en este sentido lo que ocurre en el ámbito de la abogacía, en el que la creciente complejidad del Ordenamiento jurídico, ocasionada por el sobre aumento de la intervención normativa, provoca que el conocimiento del mismo resulte inabarcable para aquellos abogados que se propongan el ejercicio individualizado de la profesión. Vid., DE ANGULO RODRÍGUEZ, L., «Los despachos colectivos de abogados y las normas colegiales», en MORENO QUESADA, B, PÉREZ-SERRABONA GONZÁLEZ, J. L. y ALBIEZ DORHMANN, K. J., *El ejercicio en grupo de profesiones liberales*, Granada, 1993, pp. 316-324, en especial, pp. 320-321, donde destaca la siguiente reflexión del autor: «La clientela, en un mercado jurídico altamente competitivo, exige una calidad en el servicio que le presta el abogados, que en muchas ocasiones sólo puede ser prestado desde la específica preparación del especialista, con un mayor dominio de un determinado campo jurídico, unos medios instrumentales especialmente preparados en ese campo e incluso una mayor experiencia fruto precisamente de multiplicar sus intervenciones en él».

determinadas áreas de conocimiento, con lo que inevitablemente se reducía su parcela de actuación, así como la capacidad de ofrecer soluciones globales a las necesidades de sus clientes². Puesto que estos últimos comenzaban a demandar en el mercado celeridad y eficiencia en la prestación del servicio profesional, con independencia de las ramas y sectores de conocimiento que se encontrasen involucrados en el mismo, los profesionales comenzaron a recurrir a fórmulas asociativas y, con ello, a la prestación de servicios en el seno de compañías *de* o *entre* profesionales³.

Por otro, y como efecto directo de lo anterior, comenzaron a introducirse en la prestación de dichos servicios determinados procedimientos de actuación, así como mecanismos de control del tiempo y del ritmo de trabajo de los profesionales. Tal y como se ha destacado desde la doctrina científica, esto último provocó la estandarización de tareas, mercantilizándose los servicios profesionales (*commoditization*), convirtiendo al profesional en un operario que pasa a prestar sus servicios dentro de una

2 YZQUIERDO TOLSADA, M., «La responsabilidad de los profesionales liberales en el ejercicio en grupo», en MORENO QUESADA, B., PÉREZ-SERRABONA GONZÁLEZ, J. L. y ALBIEZ DORHMANN, K. J., *El ejercicio en grupo de profesiones liberales*, ob. cit., pp. 464, «*Al polivalente médico tradicional se le va sustituyendo por una nueva y variada generación de especialistas cada vez más numerosos. Al joven abogado que comienza con diversificados horizontes no se le escapa que, tras su paso por las grandes oficinas o las multitudinarias asesorías empresariales, corporativas o sindicales, no podrá abarcarlo todo; para ser eficaz hay que estar especializado*».

3 Sobre las sociedades *de* o *entre* profesionales, puede citarse, en primer lugar, aquellas estructuras organizativas a las que continúan acudiendo los profesionales con el propósito de desarrollar su actividad en colaboración con otros profesionales. Sociedades “*de medios*” de carácter interno carentes de personalidad jurídica o, también, sociedades externas, en las que la colaboración que persiguen los profesionales se traduce en la puesta en común de la infraestructura necesaria para el desarrollo –individualizado e independiente– de la actividad profesional por cada uno de ellos. Locales y oficinas, mobiliario, equipos informáticos, bases de datos, biblioteca, servicio de secretaría y contabilidad, suministro de energía eléctrica y agua, servicio de telefonía, mantenimiento y reparaciones, fotocopiadoras y faxes, entre otros muchos, son algunos de los servicios que generalmente se comparten en el seno de dichas organizaciones y que, en cualquier caso, constituyen la razón de ser o fin último de las mismas.

Puede ocurrir también que los profesionales no se asocien para compartir infraestructuras, sino que lo hagan con el propósito de poner en común los resultados –positivos o negativos– del ejercicio individual de la actividad profesional de cada uno de ellos; o para actuar como mediadoras en la prestación de servicios profesionales, poniendo a disposición de los clientes los profesionales que presten los servicios que demandan. Estarían recurriendo en estos casos a otras modalidades de asociacionismo profesional, como son la denominada sociedad “*de comunicación de ganancias o de resultados*”, y la sociedad “*de intermediación*”, respectivamente.

organización que, ciertamente, se aproximaba cada vez más a las de carácter empresarial⁴.

Por último, la internacionalización de los servicios profesionales se presenta como otro de los factores que, incuestionablemente, influyó en el proceso de mutación de las modalidades de prestación de los servicios profesionales. Durante las últimas décadas las fronteras han perdido gran parte de su significado y, desde Estados Unidos, donde el ejercicio colectivo ha alcanzado su mayor desarrollo, arribó hasta la Europa continental la tendencia de que los profesionales comenzaran a integrarse en redes y grupos multinacionales para la prestación de sus servicios. En este sentido, las grandes firmas profesionales norteamericanas (principalmente, de abogados y auditores) se convirtieron en las principales exportadoras de dicho modelo de prestación de servicios⁵.

En el ámbito de la Unión Europea, por su parte, aunque las sociedades profesionales no han sido objeto de regulación en términos generales por parte del legislador, se aprobó la Directiva 2006/123/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior⁶. Si bien este texto tuvo por objeto establecer un marco jurídico para suprimir los obstáculos existentes para el establecimiento de prestadores de servicios y la libre circulación de servicios entre los Estados miembros, se excluyó de su ámbito de aplicación determinados servicios profesionales, como los sanitarios y

4 Sobre el carácter empresarial de las actividades profesionales, ASCARELLI, T., *Teoría de la concurrencia y de los bienes inmateriales*, Barcelona, 1970, p. 35.

5 Bien es verdad que, en un primer momento, y hasta mediados del siglo pasado, los profesionales norteamericanos tenían prohibido agruparse para ejercer su actividad constituyendo sociedades de capital (*corporations*). No obstante, y principalmente por cuestiones de fiscalidad, las compañías profesionales fueron admitidas muy tempranamente tanto por los tribunales como por los legisladores estatales. Al margen de la regulación específica de cada Estado, adviértase que desde los años sesenta se admiten en Estados Unidos las *Professional Corporations* (PC), junto con la que también se observan otros tipos societarios que admiten la prestación en común de servicios profesionales, como la *Limited Liability Company* (LLC) y la *Limited Liability Partnership* (LLP). Con la reducción de restricciones relativas a la estructura empresarial, han conseguido potenciar la competitividad de sus profesionales, posibilitando la creación de nuevos mercados. Vid., en este sentido, HILLMAN, R. W., «Organizational Choices of Professional Service Firms: an Empirical Study», *Buss. Law.*, núm. 58, 2003, págs. 1387 y ss.; RUTLEDGE, T. E., «The Place (if any) of the Professional Structure in Entity Rationalization», *Buss. Law.*, núm. 58, 2003, págs. 1413 y ss.; RIBSTEIN, L. E., «Limited Liability of Professional Firms after Enron», *J. Corp. L.*, núm. 29, 2004, págs. 427 y ss.; WALTHER, C., «LLC and Lawyers: a Good Combination?», *Loy. Rev.*, núm. 50, 2004, págs. 359 y ss.

6 DOUE L 376/36, de 27 de diciembre de 2006.

los notariales (art. 2.2.f y l, respectivamente)⁷. Adicionalmente, reconoció la posibilidad de que los Estados miembros supeditaran en sus Ordenamientos internos el acceso a una actividad o a su ejercicio al cumplimiento de determinados requisitos, como pueden ser aquellos que obliguen al prestador “*a constituirse adoptando una forma jurídica particular*” (art. 15.2.b), con lo que la decisión final sobre el reconocimiento legal de las sociedades profesionales continuaba dependiendo de cada Estado miembro.

Especial significación tuvo, para el impulso de las sociedades profesionales en nuestro Ordenamiento, el “*Informe de la competencia en el sector de las profesiones liberales*”, que la Comisión Europea publicó en el año 2004⁸. Se comparaba en el mismo la regulación de seis profesiones (abogados, notarios, contables, arquitectos, ingenieros y farmacéuticos) en todos los Estados miembros, evidenciando al respecto la disparidad existente en el grado de regulación tanto en los diferentes Estados como en las diferentes profesiones. En particular, y sobre las restricciones relativas a la estructura de propiedad, resulta significativo que el Informe la Comisión Europea advirtiese que las mismas podrían tener un impacto negativo en la actividad profesional si impidieran desarrollar nuevos servicios o modelos eficientes (“*estas normas pueden limitar la estructura*

7 Excepción a lo anterior lo constituye la normativa sobre sociedades profesionales de abogados. En este sentido, destaca la Directiva 98/5/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de febrero de 1998, destinada a facilitar el ejercicio permanente de la profesión de abogado en un Estado miembro distinto diferente de aquél en el que se haya obtenido el título (vid., DOCE L/77, de 14 de marzo de 1998). Esta Directiva establece el régimen aplicable al ejercicio en grupo de la profesión por parte de abogados comunitarios que desarrollen su actividad profesional fuera de su Estado de origen (art. 11). La regulación pretende facilitar el ejercicio colectivo de abogados comunitarios en todo el territorio europeo, permitiendo que abogados pertenecientes a despachos colectivos de un Estado de acogida o que abogados de uno o de diversos Estados miembros puedan agruparse en un Estado de acogida. Sin embargo, somete el ejercicio de tales abogados en el Estado de acogida a la normativa aplicable en dicho Estado, permitiendo por lo tanto que los Estados de acogida puedan limitar el ejercicio colectivo, estableciendo medidas de garantía de la independencia de los abogados, especialmente en materia de las formas de ejercicio en grupo e incompatibilidad entre profesiones. En definitiva, la Directiva ofrece unos principios mínimos armonizadores de las diferentes normativas estatales en materia de ejercicio colectivo, manteniendo de este modo la fragmentación existente en la materia. La Directiva 98/5/CE fue traspuesta al Ordenamiento español mediante el Real Decreto 936/2001, de 3 de agosto, que regula el ejercicio permanente en España de la profesión de abogado con título profesional obtenido en otro Estado miembro de la Unión Europea (vid., BOE de 4 de agosto de 2001, núm. 186, p. 28875).

8 COM (2004) 83 final, de la Comisión Europea, de 9 de febrero de 2004. La síntesis del mismo puede consultarse en la siguiente dirección: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=URISERV:l23015>.

de propiedad de las empresas que ofrecen estos servicios, las posibilidades de colaboración con otras profesiones y, en algunos casos, la apertura de sucursales, franquicias o cadenas”)⁹.

Como puede deducirse, pese a que desde instancias europeas se desarrollaba la política de promover una mayor liberalización en la prestación de servicios profesionales, el hecho de que la decisión final dependiese de cada Estado miembro imposibilitaba el reconocimiento normativo de la sociedad profesional.

Sin embargo, sí puede afirmarse que todo ello tuvo un efecto positivo en dos sentidos: por una parte, motivó la consolidación de los Ordenamientos jurídicos que ya contaban con una legislación reguladora de las sociedades profesionales, algo que ocurría en países como Francia, Italia, Alemania y Reino Unido¹⁰.

9 En sentido contrario a lo anterior, también explica que las restricciones relativas a la estructura empresarial podrían encontrar su justificación para asegurar la responsabilidad personal de los profesionales frente a sus clientes y evitar conflictos de intereses garantizando su independencia («*así, por ejemplo, las sociedades profesionales controladas o influidas por personas ajenas a la profesión podrían comprometer el criterio de los profesionales y el respeto de los valores deontológicos de la profesión*»). Desde esta perspectiva, considera que las restricciones podrían justificarse mejor en los mercados en los que resulte muy necesario proteger la responsabilidad e independencia de los profesionales, aunque al mismo tiempo reconoce «*la conveniencia de buscar en tales casos mecanismos alternativos menos restrictivos que permitan garantizar la subsistencia de dicha responsabilidad e independencia*».

10 En Francia, destaca la Ley 66-879, de 29 de noviembre de 1966, reguladora de las *sociétés civiles professionnelles* (SCP); y la Ley 90-1258, de 31 de diciembre de 1990, reguladora de las *sociétés d'exercice libéral* (SEL). En Italia, la Ley de Estabilidad 183-2011, de 12 de diciembre, permitió a los profesionales cuya actividad estuviera reglamentada “*nel sistema ordinistico*” que pudieran ejercer su actividad conforme a uno de los modelos societarios previstos en los Títulos V y VI del Libro VI del Codice Civile, es decir, como sociedades de personas o de capital, o como sociedad cooperativa. En el caso de constituirse como sociedad, se exige evidenciar la naturaleza profesional de la misma, insertando en la razón social la expresión *società tra professionisti* o el anagrama “STP” (art. 10.5). Hay que tener en cuenta también la *società tra avvocati*, regulada en el Decreto legislativo 96-2001, de 2 de febrero. De acuerdo con el mismo, en todo aquello que no esté dispuesto en el Decreto, la sociedad se regirá por las normas de la sociedad colectiva; así como que los socios deberán ser abogados, resultando incompatible su participación en más de una sociedad de abogados.

En el caso de Alemania, en 1994 se creó un tipo especial para los profesionales, *Partnergesellschaft*, con características muy similares a las de la sociedad colectiva (Gesetz über Partnerschaftsgesellschaften Angehöriger Freier Berufe, 25.07.1994). Más tarde, se reconoció legalmente la sociedad de responsabilidad limitada de abogados (*Anwalts-GmbH*, 31.08.1998).

Por último, en Reino Unido, se introdujo en el año 2000 la *Limited Liability Partnership* (LLP), una nueva forma social que ofrece a los profesionales un modelo legal

Por otro, impulsó el reconocimiento y regulación de las sociedades profesionales en otros Estados, como España y Portugal¹¹.

II. EL EJERCICIO EN SOCIEDAD DE ACTIVIDADES PROFESIONALES Y LA *PERSONALIZACIÓN* DE LA SOCIEDAD PROFESIONAL COMO FENÓMENOS SUCESIVOS E INTERDEPENDIENTES

En el caso de España, desde la promulgación de la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de sociedades profesionales, se han constituido un total de 18946 compañías conforme al régimen legal de dicho subtipo. En el ejercicio 2008, se constituyeron 3022 sociedades profesionales, y, entre 2009 y 2019, el número de sociedades profesionales se situó en la media de 1448 por ejercicio¹².

La singularidad de las compañías profesionales desde la perspectiva del Derecho de sociedades radica en el reconocimiento legal de las mismas como profesionales colegiados y ejercientes (arts. 1.1, 2, 8.4 y 9 LSP), y, consecuentemente con ello, en su legitimidad para actuar en el mercado de los servicios profesionales. Su configuración como centro subjetivo de imputación de los negocios jurídicos que se establezcan con los clientes se presenta como la característica principal que cualifica al subtipo profesional en el Derecho societario (art. 5.2 LSP): los actos propios de la actividad profesional que constituye el objeto social serán ejecutados directamente bajo la denominación social de la compañía, siéndole atribuidos los derechos y obligaciones que nazcan con ocasión del ejercicio de la actividad profesional, como titular de la relación jurídica que se establezca con el cliente. Adicionalmente, el apartado segundo del

de responsabilidad limitada para el ejercicio en común de su actividad (Limited Liability Partnerships Act, c. 12, 20.07.2000).

11 En España, con la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de sociedades profesionales (BOE núm. 65, de 16 de marzo de 2007, pp. 11246-11251), y en Portugal, con la Lei 53-2015, de 11 de junho, do regime jurídico da constituição e funcionamento das sociedades de profissionais que estejam sujeitas a associações públicas profissionais (Diário da República n.º 112/2015, Série I, de 11 de junho de 2015, pp. 3690-3699).

12 La información referenciada puede consultarse en la Estadística Mercantil elaborada por el Colegio de Registradores. Puede accederse a la misma por medio de la siguiente dirección: <http://www.registradores.org/portal-estadistico-registral/estadisticas-mercantiles/estadistica-mercantil/>

artículo 11 LSP declara responsables solidarios de las deudas sociales que se deriven de los actos profesionales a la sociedad y a los profesionales –socios o no– que hayan ejecutado materialmente dicho servicio.

No obstante, la contrapartida al reconocimiento legal de la sociedad profesional en nuestro Derecho ha sido el recurso por parte del legislador a una acusada e ineludible carga de *personalización* o *subjetivación* de las normas que componen su régimen jurídico.

En este sentido, y sin perjuicio del estudio posterior de otras manifestaciones de dicha característica a lo largo de los dieciocho preceptos que componen la Ley de Sociedades Profesionales, el texto normativo exige que el ejercicio de la actividad profesional que constituye el objeto social sea parte integrante de la posición jurídica de socio profesional (art. 4.1 LSP): la presencia de profesionales titulados y colegiados en el sustrato subjetivo de la sociedad profesional, quienes además tendrán que ser mayoría (art. 4.2 LSP)¹³, opera como *conditio sine qua non* para la atribución a la misma de la condición de profesional colegiado y ejerciente (arts. 1.1 y 2 LSP).

Esta permeabilidad que se advierte entre el carácter profesional de la sociedad y la cualificación y actividad profesional que tendrán que desarrollar en su seno los sujetos que componen su sustrato personal supone una manifestación del “*principio de identidad o igualdad subjetiva*”¹⁴, que singulariza en nuestro Ordenamiento jurídico a las sociedades profesionales.

La *personalización* o *subjetivación* de la sociedad profesional, unida a la configuración normativa de las mismas como un subtipo legal, que tiene que adoptar alguna de las formas sociales reconocidas en nuestro Ordenamiento jurídico (art. 1.2 LSP), plantea problemas de interpretación e integración normativa cuando se trata de conectar el contenido de la Ley de Sociedades Profesionales con el régimen legal de las sociedades mercantiles y, en lo que aquí interesa, en el régimen legal de las sociedades de capital.

13 Vid., en este sentido, la Exposición de Motivos de la Ley (II), donde se indica expresamente que, «*las peculiaridades que se imponen tienden a asegurar, de una parte, que el control de la sociedad corresponde a los socios profesionales, exigiendo mayorías cualificadas en los elementos patrimoniales y personales de la sociedad, incluidos sus órganos de administración, de modo que las singularidades que de antiguo han caracterizado el ejercicio profesional, con acusados componentes deontológicos, no se vean desnaturalizadas cuando se instrumenta a través de una figura societaria*».

14 Por todos, PAZ-ARES, C., «Artículo 1678 CC», en *Comentario del Código Civil*, Tomo II, Madrid, 1993, p. 1405.

No cabe duda al respecto de que el contenido de la Ley de Sociedades Profesionales se aplicará preferentemente, y en virtud del principio de *especialidad*, frente al régimen legal de la forma social adoptada (art. 1.3 LSP). Sin embargo, su contenido legal exige en ocasiones la aplicación conjunta o cumulativa de sus preceptos con las disposiciones legales previstas, en el mismo sentido, para la forma social adoptada, lo que deriva en la conjunción de contenidos normativos no siempre concordantes y difícilmente armonizables.

Muy ilustrativamente, puede advertirse esta circunstancia en el caso de las normas especiales previstas en el artículo 17 LSP para las sociedades profesionales de capital: el aumento promocional y la reducción de capital social con el fin de ajustar la carrera profesional de los socios tendrá que complementarse con las normas generales previstas al respecto en el texto refundido de Ley de Sociedades de Capital (Título VIII TRLSC); la autocartera de acciones o participaciones sociales del socio profesional nos remite expresamente a lo contemplado en los artículos 140 a 148 TRLSC; y la prestación accesoria de servicios profesionales a la que se refiere el artículo 17.2 LSP nos traslada al régimen general de las prestaciones accesorias de los artículos 86 a 89 TRLSC.

III. LA SALIDA VOLUNTARIA DEL SOCIO PROFESIONAL EN LAS SOCIEDADES PROFESIONALES DE CAPITAL: UN CAMPO JURÍDICO POR EXPLORAR DE ESPECIAL INTERÉS Y SIGNIFICACIÓN PARA EL DERECHO DE SOCIEDADES

Por lo que respecta a la materia objeto del presente estudio, el mismo se centra en los mecanismos jurídicos previstos por el legislador para articular salida voluntaria del socio profesional; particularmente, en su instrumentación en el caso de las sociedades profesionales de capital.

La reducción del campo de investigación se justifica en que son las sociedades de capital las formas sociales que, en mayor medida, han adoptado las compañías profesionales (y más concretamente, la de sociedad de responsabilidad limitada profesional). Esto último, sin perjuicio de la utilidad que pueda revestir el examen del régimen legal de la sociedad profesional desde la perspectiva de las sociedades de personas (para

las que se anota, si bien de forma sucinta y normalmente a pie de página, las referencias que resultan más significativas al respecto).

Para alcanzar el fin descrito, en primer lugar, se efectúa un análisis de la *personalización* o *subjetivación* del régimen legal de la sociedad profesional (Capítulo I), atendiendo a dos perspectivas. Por un lado, se informa sobre el reflejo de dicho rasgo distintivo en las normas que afectan a la organización de la sociedad profesional (composición subjetiva –art. 4.1 LSP–, distribución del capital social y funcionamiento de los órganos sociales –arts. 4.2 y 4.3 LSP–). Por otro, se analiza el impacto que presenta la *personalización* en las normas relativas a la posición jurídica del socio profesional, con especial atención a la prestación accesoria consistente en el ejercicio de la actividad profesional que constituya el objeto social (art. 17.2 LSP), al tratarse del mecanismo empleado por el legislador para instrumentar el desarrollo de los servicios profesionales por el socio en el caso de las sociedades profesionales de capital, influyendo decisivamente en la salida voluntaria del socio profesional, ya sea por medio de la transmisión *inter vivos* de sus acciones o participaciones sociales (lo que nos conduce a tomar en consideración el régimen especial de transmisión de acciones o participaciones con prestaciones accesorias del artículo 88 TRLSC, así como su compatibilidad con las reglas transmisivas previstas en la Ley de Sociedades Profesionales) o a través del ejercicio del derecho de separación (dado que ha justificado el reconocimiento legal del derecho de separación *ad nutum* en las sociedades profesionales de duración indefinida, *ex art.* 13.1 LSP).

El estudio se detiene, seguidamente, en la regla general de intransmisibilidad de la condición de socio profesional de la que parte el artículo 12 LSP (Capítulos II y III), lo que exige una delimitación precisa del concepto de “*condición de socio profesional*”, de los negocios transmisivos y operaciones susceptibles de incardinación en la regla legal, así como de su fundamento o *ratio*. Junto a ello, se analizan igualmente las alternativas previstas en el mismo precepto, esto es, la transmisibilidad de la condición de socio profesional cuando “*medie el consentimiento de todos los socios profesionales*”, o cuando se establezca en el contrato social “*que la transmisión pueda ser autorizada por la mayoría de dichos socios*”.

Téngase en cuenta que sólo delimitando el significado legal del artículo 12 LSP, su concreto ámbito de aplicación y la posible interacción de su régimen con las normas propias de las sociedades de capital podremos continuar avanzando en el examen de las diferentes vías o mecanismos de salida voluntaria del socio profesional.

En este último sentido, y dado que la salida voluntaria del socio profesional por medio de una transmisión *inter vivos* implicará la de las cuotas sociales que hasta el momento titule dicho socio en la compañía, en el Capítulo IV se profundiza en el negocio de transmisión voluntaria *inter vivos* de las acciones o participaciones del socio profesional, en su régimen jurídico, así como en la configuración estatutaria del mismo teniendo en cuenta las particularidades propias del subtipo profesional.

Sin duda, el tratamiento de estos otros extremos se encuentra justificado si tiene en cuenta, en este momento, que no todos los negocios transmisivos sobre las acciones o participaciones sociales del socio profesional supondrán la atribución al posible adquirente de la “condición de socio profesional” ni, en consecuencia, la subsunción de la operación en la regla general de intransmisibilidad del artículo 12 LSP.

Piénsese, en este sentido, en la configuración estatutaria de un derecho de adquisición preferente o tanteo a favor de la propia compañía profesional, de sus socios profesionales y de los profesionales no socios. Cuando se ejercite este derecho por sus beneficiarios, logrando el socio profesional transmitente la venta de la totalidad de sus acciones o participaciones sociales, la transacción no exigirá la aplicación conjunta o cumulativa del artículo 12 LSP. En efecto, si se atiende al sujeto adquirente, no se puede transmitir la “condición de socio profesional” a la propia compañía, ni tampoco al consocio que ya ostenta tal condición en el seno de la misma (cfr. art. 4.1 LSP). En estas situaciones, el negocio sólo exigirá la contemplación del régimen transmisivo aplicable a las cuotas sociales.

Finalmente, se procede al examen de la salida del socio profesional mediante el ejercicio del derecho de separación, *ad nutum* y *ad causam*, que reconoce el artículo 13 LSP, tomando igualmente como referencia el caso de las sociedades profesionales de capital (Capítulo V).

Dada la significación que presenta en la Ley de Sociedades Profesionales el derecho de separación *ad nutum*, reconocido para el caso de las sociedades profesionales de duración indefinida (art. 13.1 LSP), el estudio se detiene en el fundamento o *ratio* de la norma, los requisitos legales exigidos para el ejercicio de dicho derecho por el socio profesional, así como la posible modalización estatutaria o extraestatutaria del mismo. En relación con esto último, que viene justificado por el estudio previo realizado sobre la transmisión voluntaria *inter vivos* de las acciones o participaciones del socio profesional (Capítulo IV), y desde una visión *contractualista* del Derecho de sociedades, se sostiene que el

derecho de separación del socio constituye una forma de instrumentar o concretar el principio de temporalidad de las relaciones obligatorias, que resulta inderogable por la mayoría, pero renunciable siempre que concurra el consentimiento de todos los socios, en cuyo exclusivo interés particular se reconoce.

Aproximándonos a esta interpretación, se plantea que el ejercicio del derecho de separación *ad nutum* podría condicionarse o limitarse estatutariamente, o por pacto parasocial, a la concurrencia de determinadas circunstancias o hechos. En línea con lo que se mantiene en el Capítulo IV, se sostiene que su ejercicio podría quedar supeditado al ofrecimiento previo de las acciones o participaciones a la sociedad profesional, a los demás socios profesionales y a los profesionales no socios, como beneficiarios de un derecho de adquisición preferente. En este caso, el principio de temporalidad de las relaciones obligatorias quedaría salvaguardado siempre que la previsión estatutaria o extraestatutaria fijara un margen temporal no excesivamente dilatado en el tiempo para que los beneficiarios pudieran manifestar su interés en las cuotas sociales ofrecidas.

Por su parte, el derecho de separación *ad causam*, reconocido para las sociedades profesionales constituidas por tiempo determinado (art. 13.2 LSP), exigirá, entre otras tareas, la delimitación del mismo cuando concurra “*justa causa*”, identificando, a partir de las singularidades propias de las compañías profesionales, los hechos y circunstancias que podrían dar lugar a la activación del derecho de separación del socio profesional en la sociedad profesional de capital.

El interés por el estudio de la salida voluntaria del socio profesional en las sociedades profesionales de capital viene justificado, principalmente, por la concurrencia de cuatro factores.

En primer lugar, **por su interés legislativo**. A la hora de aplicar el régimen legal de las sociedades profesionales se tendrá que contemplar, adicionalmente, el régimen de la forma social adoptada en todos aquellos extremos que no se encuentren expresamente contemplados en la Ley de Sociedades Profesionales. Atendiendo a ello, el análisis de la salida voluntaria del socio profesional en el contexto de las sociedades profesionales de capital ha procurado presentar al lector una constante coordinación con el régimen legal de las sociedades de capital.

Por lo que respecta a la delimitación conceptual y normativa de la intransmisibilidad de la condición de socio profesional del artículo 12 LSP, se advierte la especial significación del régimen legal previsto para la transmisión de acciones o participaciones sociales que lleven apare-

jada la obligación de realizar prestaciones accesorias (art. 88 TRLSC) y, complementariamente a este, las normas relativas a la transmisión voluntaria *inter vivos* de acciones y participaciones sociales (arts. 107-108 y 123 TRLSC), así como su régimen reglamentario (arts. 123 y 188 RRM).

En cuanto al estudio del derecho de separación *ad nutum* y *ad causam ex* artículo 13 LSP, se toman en consideración las normas procedimentales previstas para el ejercicio del derecho de separación con carácter general para las sociedades de capital (art. 348 TRLSC), así como las causas legales y estatutarias de separación de los artículos 346, 348.bis y 347 TRLSC.

La necesidad de conjugar ambos textos normativos, planteándose en cada caso la compatibilidad o exclusión de las normas de la Ley de Sociedades Profesionales con las disposiciones generales previstas en la Ley de Sociedades de Capital, deriva en un puzzle normativo que, en parte, dificulta el análisis de la salida voluntaria del socio profesional en dichas formas sociales.

En segundo lugar, la investigación presenta interés **desde el punto de vista doctrinal o científico**. A excepción de los primeros años de vigencia de la Ley de Sociedades Profesionales, las sociedades profesionales no han sido especialmente tratadas hasta el momento por la doctrina mercantilista (salvando el caso particular de algunos autores). En concreto, y por lo que respecta a la salida voluntaria del socio profesional en las sociedades profesionales de capital, la regla de intransmisibilidad de la condición de socio profesional del artículo 12 LSP se ha identificado repetidamente, y de forma apriorística, con la intransmisibilidad de las acciones o participaciones del socio profesional. Esto último ha provocado que la salida voluntaria del socio profesional se articule en la práctica, casi con exclusividad, por medio del ejercicio del derecho de separación *ad nutum*.

En nuestro análisis, nos apartamos de la indicada interpretación. Las acciones o participaciones de los socios profesionales son, en principio, cuotas sociales idénticas a las de los socios de una sociedad de capital no profesional. La única salvedad que las diferencia será la prestación accesorias de servicios profesionales prevista en el artículo 17.2 LSP, que exige tomar en consideración el contenido del régimen de transmisión del artículo 88 TRLSC, con el objetivo de determinar el impacto que presentará su aplicación en el contexto de las sociedades profesionales de capital. Atendiendo al planteamiento indicado, se abre un amplio campo de estudio escasamente tratado por la doctrina.

De otro lado, y por lo que respecta al derecho de separación, el recurso indiscriminado en la práctica a la constitución de sociedades profesionales de duración indefinida ha configurado al derecho de separación *ad nutum* del artículo 13. 1 LSP como la única vía de salida del socio profesional. No obstante, el sentido genérico de los términos empleados por el legislador en su configuración nos lleva a delimitar conceptual y normativamente su contenido, así como los márgenes de modulación estatutaria que admitirá el mismo.

De forma adicional, se advierte el escaso tratamiento doctrinal del derecho de separación *ad causam* en las sociedades profesionales de duración determinada (art. 13.2 LSP), lo que contrasta con la utilidad práctica que puede presentar el mismo en el ámbito de los grupos de sociedades profesionales, cuando se constituyan filiales dedicadas a actividades profesionales complementarias que, por razón de su objeto, tengan claramente delimitada su duración en el tiempo.

En tercer lugar, la relevancia de la salida voluntaria del socio profesional en las sociedades profesionales de capital se justifica si se atiende a los efectos que genera **desde un punto de vista corporativo**.

La salida del socio profesional por medio del ejercicio del derecho de separación *ad nutum*, de forma sorpresiva e inesperada, puede traer consigo el riesgo de desestabilización de la compañía, dado los posibles desajustes que podrían darse en la mayoría profesional, que pueden terminar provocando la disolución de la compañía (art. 4.5 LSP).

Junto con lo anterior, el ejercicio descontrolado del derecho de separación *ad nutum* podría poner en peligro la estabilidad patrimonial de la sociedad, afectando a los intereses económicos de los consocios (profesionales y no profesionales), quienes, ante un contexto hostil, podrían plantearse igualmente su salida, derivando la salida voluntaria de uno de los socios profesionales en un “*efecto llamada*” entre aquellos permanezcan en la compañía. En este sentido, el artículo 16.2 LSP, en sede de reembolso de la cuota de liquidación del socio separado o excluido, parte de la amortización de las acciones o participaciones de este último, y de la consiguiente reducción del capital social, lo que provocará entre los demás socios una situación de incertidumbre y crisis, ante el riesgo de descapitalización de la compañía.

Por último, y en cuarto lugar, la relevancia del tema elegido se justifica porque constituye una cuestión de enorme **trascendencia práctica en el contexto de las sociedades profesionales de capital que actúan en el mercado**, como se tratará de evidenciar a lo largo de la presente in-

vestigación. Para ello, nos hemos servido de los estatutos sociales de sociedades profesionales de capital que actúan en el tráfico, así como de las resoluciones administrativas y judiciales que, si bien tímidamente, han contribuido a perfilar los contornos jurídicos de las disciplinas previstas en los artículos 12 y 13 LSP, así como su conjugación con las reglas homónimas contenidas al respecto en el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital.

Conviene matizar, finalmente, que el buen término de un estudio de las pretensiones como el que se presenta ha exigido renunciar al análisis detenido de otros aspectos estrechamente vinculados con la salida voluntaria del socio profesional, como es el régimen relativo al reembolso de la cuota de liquidación (art. 16 LSP). Se trata, sin duda alguna, de un tema especialmente sugerente, al que nos referimos reiteradamente a lo largo del trabajo, pero que, por la necesidad de establecer unas fronteras sistemáticamente razonables a la extensión del mismo, su análisis pormenorizado únicamente puede reservarse para estudios posteriores.

Capítulo I: La *personalización* de la sociedad profesional

1. CONSIDERACIONES INTRODUCTORIAS

La tarea a la que a continuación nos enfrentamos será definir la *personalización* de la sociedad profesional en un sentido típico, esto es, describiendo los extremos en los que dicha característica se manifiesta en su actual formulación positiva.

Bien es verdad que en las sociedades profesionales también puede darse –y, de hecho, se da– la *personalización* de un modo inverso al que aquí se examinará, esto es, produciéndose «*ad extra*», frente a terceros, una identificación de la compañía en función del profesional que le atiende. Qué duda cabe, en este sentido, que las relaciones entre los profesionales y los clientes de la sociedad profesional se basarán en principios éticos como la confianza y la lealtad por parte de los primeros, quienes llegan a conocer, en determinados casos, aspectos de la esfera más personal de los clientes. Por estas mismas razones, el *intuitus societatis* cederá insoslayablemente frente al *intuitus personae*.

Frente a esta perspectiva de la *personalización*, y en virtud del principio de identidad o igualdad subjetiva en el que se basó el reconocimiento legal de las sociedades profesionales en nuestro Ordenamiento, la Ley de Sociedades Profesionales impone una serie de exigencias legales para garantizar que la *personalización* concorra necesariamente «*ad intra*». En este otro sentido, a continuación será objeto de desarrollo cómo se manifiesta normativamente esa necesaria *subjetivación* de la sociedad profesional en los requisitos legales de composición subjetiva y estructura u organización de la sociedad profesional, por un lado; así como en la condición o posición jurídica del socio profesional, por otro.

Adviértase, no obstante, que en el análisis de ambos extremos no se agotan las manifestaciones legales de la necesaria *personalización*

a la que se somete el reconocimiento legal de la sociedad profesional. También puede ser examinada, *v. gr.*, en el régimen legal de responsabilidad por actos profesionales (art. 11.2 LSP), si bien el tratamiento de este otro extremo de la Ley en el presente trabajo, a diferencia de los requisitos legales de composición y estructura, así como de la condición o posición jurídica de socio profesional, no repercute decisivamente, de cara al tratamiento pormenorizado, posteriormente, del régimen de transmisión *inter vivos* de la condición de socio profesional.

2. LA RELEVANCIA DEL SUSTRATO PERSONAL REFLEJADA EN LA COMPOSICIÓN Y ORGANIZACIÓN SUBJETIVA DE LA SOCIEDAD PROFESIONAL

2.1. Desde un punto de vista *cualitativo*

2.1.1. *La titulación universitaria oficial y la inscripción en el Colegio Oficial correspondiente*

Posiblemente, uno de los aspectos más relevantes en la regulación de las sociedades profesionales que, en virtud del principio de identidad o igualdad subjetiva, ha permitido configurar legalmente a aquellas como profesionales colegiados y ejercientes, es la exigencia contenida en el precepto que nos ocupa en este punto. El artículo 4.1.a) LSP disciplina que los socios profesionales tendrán que ser personas físicas que reúnan los requisitos exigidos para el ejercicio de la actividad profesional que constituye el objeto social, actividad que tendrán que ejercer en el seno de la sociedad profesional¹⁵.

El contenido de este primer apartado del artículo 4.1 LSP ha servido para que la doctrina afirme reiteradamente que la adquisición de la condición de socio profesional por parte de las personas físicas se condiciona al cumplimiento de dos requisitos: el de aptitud y el de vinculación

15 Indica GARCÍA PÉREZ, R., *El ejercicio en sociedad de profesiones liberales*, ob. cit., pp. 100-101, que la presencia de profesionales en el sustrato de la sociedad opera como condición necesaria para la atribución a la sociedad de la condición de profesional, lo que concluye afirmando que «*en razón del peculiar objeto de la misma, la cualificación profesional de sus socios alcanza singular relevancia para su efectivo desenvolvimiento*».

a la sociedad profesional¹⁶. Por nuestra parte, el presente epígrafe servirá para detenernos en el primero de ambos, esto es, en el requisito de aptitud.

Puede decirse en este sentido que, la exigencia de que el socio profesional persona física reúna los requisitos necesarios para el ejercicio de la actividad profesional que constituye el objeto social, se trata precisamente de una consecuencia de los términos en los que se encuentra configurado el objeto social de las sociedades profesionales (art. 2 LSP). En efecto, la sociedad profesional sólo podrá tener por objeto actividades profesionales que, conforme a lo previsto en el primer párrafo del artículo 1.1 LSP, quedan circunscritas a aquellas para cuyo desempeño se requiere titulación universitaria e inscripción en el correspondiente Colegio Oficial. Al hilo de la coherencia subjetiva que tendrá que darse entre el substrato personal de la sociedad y su carácter profesional, el artículo 4.1.a) LSP indica que los socios profesionales personas físicas tendrán que reunir los requisitos necesarios para el desarrollo del objeto social, siendo estos, precisamente, la titulación universitaria y la inscripción en el Colegio Profesional (art. 1.1 LSP *a sensu contrario*). Dado que la condición de socio profesional persona física pasa por reunir los requisitos exigidos en el párrafo primero del artículo 1.1 LSP, puede concluirse que será el objeto social de cada compañía profesional el que, en última instancia, permita calificar a cada uno de sus socios como profesionales o no profesionales¹⁷.

Por su parte, del mismo modo que se exige legalmente que el socio profesional persona física cuente con cualificación profesional, también se supedita el acceso a la condición de socio profesional persona jurídica a la concurrencia de determinadas condiciones¹⁸. Concretamente, del ar-

16 Por todos, CASTAÑER CODINA, J., *Comentario de la Ley de Sociedades Profesionales*, ob. cit., p. 73; Por su parte, BREZMES MARTÍNEZ DE VILLAREAL, A., *Las sociedades profesionales. Análisis práctico...*, ob. cit., pp. 60-61, se aleja de estas denominaciones, afirmando que en el artículo 4.1.a) LSP se puede distinguir entre un requisito de naturaleza *formal* (la exigencia de titulación y colegiación) y un requisito de naturaleza *material* (exigencia de que el socio profesional necesariamente tenga que ejercer la profesión o actividad profesional de que se trate en el seno de la sociedad profesional).

17 En este sentido, CASTAÑER CODINA, J., *Comentario de la Ley de Sociedades Profesionales*, ob. cit., pág. 73. Mantiene el autor esta misma reflexión, añadiendo que de la misma se deduce que «no será socio de una sociedad profesional de arquitectos la persona que esté colegiada como abogado, aunque esta persona podrá ser socio no profesional de la sociedad dentro de los límites participativos del artículo 4.2 LSP».

18 Sobre el reconocimiento legal del socio profesional persona jurídica, hay que tener en cuenta que el artículo 2 LSP admite expresamente que la sociedad profesional desarrolle su actividad bien directamente o bien a través de la participación en otras

título 4.1.b) LSP se infiere que éste último tendrá que encontrarse constituido como sociedad profesional, e inscrito en el Registro de Sociedades Profesionales del Colegio Oficial que corresponda (cfr. art. 8.4 LSP).

La Ley de Sociedades Profesionales parece que quiere dejar claro la relevancia que tiene para la sociedad profesional el cumplimiento del requisito de aptitud en los socios profesionales. Para ello, exige expresa-

sociedades profesionales. Esta posibilidad fue introducida en la tramitación parlamentaria de la Ley en el Congreso de los Diputados, ya que el Proyecto de Ley de Sociedades Profesionales solamente contemplaba como socios profesionales a las personas físicas, (profesionales colegiados y ejercientes) siguiendo el mismo criterio que el borrador del Anteproyecto de Ley de Sociedades Profesionales, de 26 de enero de 2006, y que la Propuesta de Anteproyecto de Ley de Sociedades Profesionales (1998). La enmienda número 46 presentada por el Grupo Parlamentario Popular al texto del Proyecto de Ley, de acuerdo con la cual quedó finalmente redactado el artículo 4.1 LSP, justificó la ampliación del concepto de socio profesional a las sociedades profesionales del siguiente modo: «Dentro del régimen de flexibilidad que se propugna en el Proyecto, no se aprecia ninguna razón de orden técnico que impida calificar como socio profesional a una sociedad profesional que hubiera decidido participar en la constitución de otra, máxime cuando cada colegio profesional, al igual que acontece con todos los colegiados que ejercen una determinada profesión, deberán llevar un registro en el que obligatoriamente deben inscribirse esta clase de sociedades». Con igual orientación, la enmienda número 109 del Grupo Parlamentario Socialista, motivó aquella ampliación en la necesidad de «facilitar el desarrollo de la actividad profesional». Vid., BOCG, Congreso, de 4 de julio de 2006, Serie A, núm. 77-18, pp. 41-91.

Con anterioridad a la regulación normativa de las sociedades profesionales, la doctrina ya se planteaba la viabilidad jurídica del socio profesional persona jurídica. En este sentido, destacan las aportaciones de CAMPINS VARGAS, A., *La sociedad profesional*, ob. cit., pp. 102-103, quien consideró fuera de toda lógica la admisión de la interposición de un ente societario en un caso (la sociedad profesional como tal) y no en otro supuesto (la sociedad profesional socia). Concluye afirmando que parece razonable entender que, en el ámbito de las sociedades profesionales, que se constituyen en atención a la persona de sus socios, «la participación de una persona jurídica se realiza en función de la composición subjetiva de la misma en el momento de ingresar en la sociedad, esto es, su entrada en la sociedad se permite en atención a las personas de los socios que componen la base física de esa persona jurídica». En suma, atendiendo a las apreciaciones de la autora, puede concluirse que la participación en la sociedad profesional de socios profesionales personas jurídicas se hará atendiendo a la identidad o igualdad subjetiva que exista entre la persona jurídica-socia y el sustrato personal que la integra.

Por último, hay que subrayar al respecto que, de igual forma que ocurre con la definición legal del socio profesional persona física, la doctrina entiende que en el contenido de este otro apartado del artículo 4.1 LSP se identifican los requisitos que tendrán que concurrir en el socio profesional persona jurídica, que en este caso son tres: el requisito de aptitud, el de constitución y el de participación. Vid., CASTAÑER CODINA, J., *Comentario de la Ley de Sociedades Profesionales*, ob. cit., p. 74. Le sigue, RODRÍGUEZ PÉREZ, C., «Artículo 4. Composición», en FERNÁNDEZ DE CÓRDOVA CLAROS, Í., y PÉREZ DE MADRID CARRERAS, V. (Coord.), *Comentarios Notariales...*, ob. cit., p. 81.

mente que ambos se cumplan desde el momento constitutivo¹⁹. Esto es lo que se deduce del artículo 7.2.b) LSP, donde se indica que la escritura de constitución de la sociedad profesional expresará el Colegio Profesional al que pertenecen los otorgantes, así como su número de colegiado. La acreditación de este extremo tendrá que realizarse ante el Notario autorizante, mediante la presentación del certificado colegial en el que consten los datos identificativos del profesional persona física o persona jurídica, así como su habilitación actual para el ejercicio de la actividad que constituye el objeto social de la compañía²⁰.

Sin duda, la exigencia normativa del certificado colegial posibilita que el Notario autorizante compruebe si concurren o no dos circunstancias en el momento constitutivo de la sociedad. Por un lado, si los otorgantes se dedican a la actividad profesional que constituye el objeto social²¹. Por otro, si estos mismos no se encuentran inhabilitados para el ejercicio de la actividad profesional²².

19 No obstante, existen en el texto normativo algunas excepciones al requisito de titulación. Así, destaca la Disposición Adicional Tercera de la Ley, donde se indica que el régimen legal de las sociedades profesionales también será aplicable a los profesionales que no reúnan la titulación exigida por no haberles sido requerida en el momento de su colegiación. Junto a esta excepción, la Disposición Adicional Primera establece la aplicación supletoria de la Ley de Sociedades Profesionales a la auditoría de cuentas, actividad para la que no se exige título universitario (art. 7.6 LAC). Lo mismo ocurre con el requisito de colegiación, puesto que el texto legal se aplica supletoriamente a la actividad de auditoría de cuentas, aunque no cuente con colegio profesional. En este caso, la colegiación se sujeta a la inscripción en el Registro Oficial de Auditores de Cuentas (art. 7.1 LAC).

20 Con la exigencia de acreditar la colegiación se podrá comprobar, implícitamente, que el socio profesional reúne igualmente la titulación universitaria. RODRÍGUEZ PÉREZ, C. entiende que, en el caso del socio profesional persona jurídica, el Notario debe comprobar el cumplimiento de todos los requisitos antes mencionados, lo que hará exigiendo la copia autorizada de la escritura de constitución o adaptación de la sociedad profesional, donde figure la inscripción al Colegio Profesional respectivo, o bien acompañarla de certificado colegial donde conste tal inscripción. Igualmente, tendrá que verificar que el objeto social es coincidente en los términos antes vistos («Artículo 4. Composición», en FERNÁNDEZ DE CÓRDOVA CLAROS, Í., y PÉREZ DE MADRID CARRERAS, V. (Coord.), *Comentarios Notariales...*, ob. cit., p. 81).

21 En el caso concreto del socio profesional persona jurídica, el Notario tendrá que comprobar que el objeto social de éste es coincidente o similar con el objeto social de la sociedad profesional participada. Así, por ejemplo, si la sociedad profesional es de arquitectos, esta actividad deberá constituir el objeto social de la sociedad profesional-socio. En caso contrario, resultaría inviable su calificación como socio profesional, pudiendo acceder a la compañía únicamente en calidad de socio no profesional.

22 Se ha planteado la doctrina si este certificado colegial debe tener plazo de caducidad. GARCÍA-VALDECASAS BUTRÓN, advierte que, verdaderamente, la Ley no dice nada al respecto, aunque entiende que por razones de prudencia el certificado colegial debe ser de fecha reciente, pudiéndose aplicar por analogía lo previsto en el artículo

No obstante, y sin dejar de reconocer la relevancia que presentan los requisitos de titulación y colegiación (en virtud, precisamente, de la permeabilidad que tendrá que existir a lo largo de la vida de la sociedad entre la cualificación profesional de los sujetos que componen su sustrato subjetivo y el carácter profesional de la sociedad), no puede dejar de advertirse que los apartados a) y b) del artículo 4.1 LSP constituyen, en este sentido, una norma de mínimos. Nada impide que en el momento constitutivo entre en juego la autonomía de la voluntad de los otorgantes para delimitar pormenorizadamente el perfil profesional que se le exigirá a los socios profesionales, en función del ámbito profesional en el que desarrollará la compañía su actividad. Así, al requisito de la titulación y la colegiación podrán acompañarle estatutariamente otras exigencias, como que los socios profesionales hayan obtenido la titulación universitaria con anterioridad o posterioridad a una determinada fecha, que cuenten con años de experiencia o con un reconocido prestigio dentro del ámbito profesional en el que desarrolla su actividad la sociedad, que tengan finalizados unos determinados estudios de postgrado, que previamente hayan estado vinculados laboralmente a la compañía durante un determinado periodo tiempo, que haya conseguido una importante cartera de clientes mientras prestaba sus servicios profesionales a título individual, que el socio profesional persona jurídica se encuentre especializado en una específica rama de la actividad profesional que constituye el objeto social de la sociedad profesional participada, etcétera.

De esta forma, mientras la titulación y la colegiación requeridas legalmente suponen la personalización mínima del sustrato personal de la sociedad profesional desde el punto de vista de su cualificación profesional, los estatutos sociales podrán requerir al socio profesional en este sentido aquellas otras características o cualidades específicas. Ciertamente, y atendiendo de nuevo al principio de identidad o igualdad subjetiva, será el conjunto de todas ellas las que permitan identificar y distinguir en el mercado la prestación de servicios profesionales de la sociedad de otros profesionales de su mismo sector²³.

189 RRM, en lo relativo al certificado del depósito bancario en aportaciones dinerarias («Resumen práctico y puntos a tener en cuenta en la redacción de escrituras y en la calificación de las nuevas sociedades profesionales», *LN*, 40-1, 2007, pp. 59-68). En sentido contrario, RODRÍGUEZ PÉREZ, C., considera que este extremo ha de quedar sujeto a la valoración del notario [«Artículo 4. Composición», en FERNÁNDEZ DE CÓRDOVA CLAROS, Í. y PÉREZ DE MADRID CARRERAS, V. (Coord.), *Comentarios Notariales...*, ob. cit., p. 79].

23 En este último sentido, se ha planteado reiteradamente por la doctrina si, en el caso concreto de las sociedades profesionales formadas por socios profesionales personas

2.1.2. *El ejercicio de la actividad profesional que constituye el objeto social en el seno de la sociedad profesional*

Junto con la exigencia de los que los socios profesionales ostenten titulación universitaria y se encuentren inscritos en el Colegio Profesional correspondiente, la Ley de Sociedades Profesionales requiere además que desarrollen la actividad profesional que constituye el objeto social de la compañía en el seno de ésta última o, lo que es lo mismo, que cumplan con el denominado requisito de vinculación (art. 4.1.a LSP).

De igual forma que ocurría con el requisito de aptitud, este otro extremo también viene a otorgar coherencia al carácter profesional que se le atribuye expresamente a la sociedad y, en concreto, a su configuración legal como profesional ejerciente (art. 1.1 LSP)²⁴. Pero paralelamente, y en lo que aquí interesa, la exigencia de que los socios profesionales desarrollen su actividad profesional en el seno de la sociedad constituye otro

jurídicas, podría llegar a peligrar la identificación de las mismas en el mercado en función de las cualidades y características profesionales de su substrato personal.

Por un lado, PAZ-ARES, C., *Comentario del Código Civil*, Tomo II, Madrid, 1991, p. 1320, entiende que la posibilidad de las personas jurídicas de formar parte de otra sociedad profesional no se justifica por el hecho de que la nota del *intuitus* no sea de Derecho necesario, que ciertamente no lo es, sino porque no hay razón alguna que impida establecer relaciones de confianza con personas jurídicas dado que éstas, al fin y al cabo, «no son maquinas, sino grupos de hombres regidos por normas». Por otro, y con tono crítico, GARCÍA-VALDECASAS BUTRÓN, *Sobre la Ley de Sociedades Profesionales. Aspectos prácticos*, Madrid, 2007, p. 36, afirma que el artículo 4.1.b) LSP posibilita que una sociedad profesional se constituya exclusivamente por socios profesionales, y así sucesivamente, con que la misma podría llegar a diluirse, en un complejo de relaciones societarias cada vez más oscuras. Con tono conciliador, MIQUEL SILVESTRE, J. M., *Ley de Sociedades Profesionales*, La Ley, D-226, p. 1714, quien considera que siempre tiene que haber algún socio profesional persona física en el origen de la cascada de sociedades participadas y participantes. Desde nuestro punto de vista, lo que resulta evidente es que, en la práctica, si se quiere salvaguardar esa personalización o subjetivación de las sociedades profesionales, tendrán que introducirse cláusulas estatutarias que prohíban que la sociedad profesional pueda participar o ser participada por otra sociedad profesional. Esta misma idea es la que ha conducido a que algunos autores consideren que, pese a la admisión legal expresa de las sociedades profesionales-socias, esta opción será en la práctica algo excepcional. Así, CAMPINS VARGAS, A., *La sociedad profesional*, ob. cit., pp. 103-104, quien entiende que «en la práctica, la admisión de personas jurídicas-socias se convierte en algo excepcional, generalizándose por el contrario, tal y como hemos visto, los supuestos de sociedades profesionales integradas únicamente por personas físicas».

24 ROMERO FERNÁNDEZ, J. A., *Las sociedades profesionales de capitales*, Madrid, 2009, p. 144, quien indica al respecto que, «la actividad del socio profesional, como tal socio, es directamente la actividad que cualifica al ente como sociedad profesional, sin que haya concurso de negocios, duplicidad de contratos unidos o doble vínculo».

factor más que conduce inexorablemente a la personalización de la sociedad profesional.

Es cierto que la Ley de Sociedades Profesionales no ofrece lugar a dudas cuando configura a las sociedades profesionales como una nueva clase de profesional colegiado, llamada a ejercer ella misma frente a los clientes la actividad profesional que constituya su objeto social²⁵. Es más, según se explicó en epígrafes precedentes, el artículo 5.2 LSP es terminante al respecto cuando señala que la titularidad de los derechos y obligaciones que se deriven las actuaciones profesionales frente a los clientes recaerá sobre la sociedad.

No obstante, este dato no puede hacernos pasar por alto que serán los socios profesionales con quienes los clientes se relacionarán directamente y mantendrán un contacto personal. La ejecución material del servicio profesional será llevada a cabo, en cualquier caso, por los profesionales que integran la sociedad²⁶.

Teniendo presente que, pese a encontrarse ligado por un vínculo societario, el socio profesional será el sujeto en quien el cliente depositará su confianza, al transmitirle confidencialmente las situaciones o circunstancias por las que solicita los servicios profesionales de la sociedad, qué duda cabe que el cliente recurrirá la mayor parte de las veces a los servicios de la sociedad profesional precisamente por esa relación de confianza que le une al profesional que le prestó directamente el servicio. Dado el personalismo que inevitablemente caracterizará a las relaciones con los clientes, éstos últimos terminarán identificando a la sociedad con los concretos profesionales con los que se relacionen, y ello pese a que la

25 Según se expresa en la Exposición de Motivos de la Ley (II), «la sociedad profesional objeto de esta Ley es aquella que se constituye en centro subjetivo de imputación del negocio jurídico que se establece con el cliente o usuario, atribuyéndole los derechos y obligaciones que nacen del mismo, y, además, los actos propios de la actividad profesional de que se trate son ejecutados o desarrollados directamente bajo la razón o denominación social».

26 CRESPO MORA, M. C., «Artículo 5. Ejercicio e imputación de la actividad profesional», en GARCÍA PÉREZ, R. y ALBIEZ DORHMANN, K. J., (Dir.), *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales...*, ob. cit., p. 238. Añade al respecto la autora que el hecho de que la ejecución del encargo realizado por los clientes a la sociedad profesional sea llevado a cabo por los profesionales que la integran, propicia la existencia en este ámbito de las denominadas «relaciones triangulares de servicios profesionales». En este sentido, aclara que la estructura de estas relaciones triangulares está formada por tres elementos subjetivos: la sociedad profesional (que es la parte que se compromete contractualmente a prestar el servicio), el profesional colegiado (que es quien efectivamente presta el servicio profesional al cliente) y el cliente (que es el sujeto receptor de dicho servicio).

titularidad de los derechos y obligaciones que se generen por la relación contractual con el cliente corresponda a la sociedad profesional.

A la relación de confianza que surge entre el profesional y el cliente pueden añadirse otros factores que igualmente contribuirán a la *personalización* de la actividad profesional, como el prestigio del profesional, acreditado por el éxito de los servicios profesionales prestados ante los Tribunales de Justicia (caso de los abogados), por ofrecer determinados tratamientos novedosos (en el ámbito de la medicina) o por la originalidad de sus proyectos arquitectónicos o de ingeniería (en caso de los arquitectos o ingenieros). En suma, las cualidades personales y profesionales del socio, manifestadas en el ejercicio de la actividad que constituye el objeto social de la sociedad profesional (art. 1.1 y 4.1.a LSP), pueden llegar a convertir en secundario el rol de profesional ejerciente que el legislador atribuye a la sociedad profesional. Ciertamente, el ejercicio de la actividad profesional que constituye el objeto social evidenciará frente a los clientes las cualidades personales y profesionales de los sujetos que componen su substrato subjetivo.

Al margen de lo anterior, también resulta necesario referirse en este punto de a los modos en los que se articulará en la práctica la prestación de dichos servicios profesionales por parte de los socios en el seno de la sociedad profesional (o, dicho de otro modo, los mecanismos societarios que posibilitarán que los socios aporten sus servicios profesionales a la sociedad).

Mientras que en el caso de las sociedades profesionales *personalistas* la actividad profesional se instrumentará societariamente por medio de la aportación de industria (arts. 1683 CC y 138 C. de c.), en el caso de las sociedades profesionales *capitalistas* se hará lo propio a través de las prestaciones accesorias (art. 17.2 LSP)²⁷.

Conviene hacer notar que, a diferencia de lo previsto en el régimen general de las prestaciones accesorias que contiene la Ley de Sociedades de Capital (arts. 86 a 89), en el que se configuran como obligaciones de carácter *facultativo*, que podrán preverse –o no– en los estatutos sociales de la compañía (frente a la obligación principal de aportar al capital bienes o derechos susceptibles de valoración económica –*ex* art. 58.1 TRLS–), en la Ley de Sociedades Profesionales el legislador ha elevado las mismas a la categoría de obligación legal de carácter *imperativa*.

27 Cfr. art. 58.2 TRLS.

La justificación de esta opción legislativa hay que encontrarla en varios motivos.

Por un lado, porque la prestación de los servicios profesionales constitutivos del objeto social de la compañía por parte de los socios no puede ser objeto de aportación en las sociedades de capital (art. 58.2 TRLSC). La única forma de que la prestación de servicios profesionales constituya una obligación para los socios profesionales, en consonancia con el perfil de los mismos establecido en el artículo 4.1.a) LSP, será por medio de las prestaciones accesorias que, con su carácter *imperativo*, actuarían en las sociedades profesionales de capital como presupuesto jurídico de la condición de socio profesional. De esta forma, el socio profesional tiene que cumplir con dos obligaciones principales: la de aportar al capital social y la de prestar sus servicios profesionales en el seno de la sociedad²⁸.

Por otro lado, el carácter obligatorio de las prestaciones accesorias se justificaría igualmente en la relevancia económica que presenta para la sociedad la prestación de servicios profesionales por parte de los socios. Ciertamente, el hecho de que éstos últimos pongan al servicio de la sociedad profesional sus conocimientos, su experiencia profesional, así como su propio trabajo, contribuye a la consecución del objeto social en este tipo de sociedades en mayor medida que el capital social aportado. Por esto mismo, algunos autores concluyen que la configuración legal de la prestación de actividad bajo la forma de prestaciones accesorias provoca en las sociedades profesionales que lo que es accesorio desde un punto de vista jurídico sea principal económicamente²⁹.

2.1.3. *La no concurrencia de causas de incompatibilidad o inhabilitación en el socio profesional*

Estrechamente vinculado con el anterior requisito, el artículo 4.4 LSP señala que no podrá concurrir en la persona del socio profesional ninguna causa de incompatibilidad para el ejercicio de la profesión que

28 VÁZQUEZ ALBERT, D., «Artículo 17. Normas especiales para las sociedades de capitales», en GARCÍA PÉREZ, R. y ALBIEZ DORHMANN, K. J. (Dir.), *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales...*, ob. cit., p. 781.

29 En este sentido, VÉRGEZ SÁNCHEZ, M., *El socio industrial*, ob. cit., pp. 70-71. Le sigue, CAMPINS VARGAS, A., *La sociedad profesional*, ob. cit., p. 210; quien añade que, en la realidad práctica, no resultará extraño que las aportaciones de capital físico de los socios profesionales se aprovechen simplemente para regular la posición de éstos dentro de la sociedad, es decir, de sus derechos administrativos y patrimoniales.

constituya el objeto social, ni tampoco podrá encontrarse inhabilitado para dicho ejercicio en virtud de resolución judicial o corporativa.

Sin duda, la razón de ser del establecimiento de esta advertencia legal se sitúa en la necesaria correlación que, en virtud del principio de identidad o igualdad subjetiva, debe darse entre la sociedad profesional y su objeto y el requisito de vinculación que se exige a los socios profesionales, según el cual tendrán que desarrollar la actividad profesional que constituye el objeto social de la compañía en el seno de ésta última.

Según se explicó en párrafos precedentes, al margen de la forma societaria que adopte la sociedad profesional, sus socios profesionales se configuran en cualquier caso como colaboradores activos de la misma y no como inversores pasivos, puesto que la prestación de sus servicios profesionales constituye la principal aportación con la que contribuirán al desarrollo del objeto social de la compañía. Por ello mismo, en la medida en que concurra en el socio profesional alguna causa de incompatibilidad³⁰, o bien una declaración judicial o corporativa de inhabilitación para el ejercicio de la actividad profesional que constituye el objeto social

30 Sobre la concurrencia de causas de incompatibilidad para el ejercicio de la actividad profesional que constituye el objeto social, el apartado segundo de la Disposición Final Segunda de la Ley de Sociedades Profesionales habilitó al Gobierno para que regulase mediante Real Decreto el régimen de incompatibilidades aplicable a las sociedades profesionales y a los profesionales que en ellas desarrollen su actividad. No obstante, dicho régimen aún no ha sido objeto de desarrollo. Por ello, atendiendo a lo previsto en la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley, hasta que esa regulación se produzca, seguirán aplicándose las incompatibilidades para el ejercicio de actividades profesionales actualmente aplicables, que se encuentran dispersas en los estatutos –generales o particulares– de las diferentes organizaciones colegiales.

A título de ejemplo destacamos, en este sentido, el artículo 18 del Estatuto General de la Abogacía Española (Real Decreto 135/2021, de 2 de marzo [vid., BOE de 24 de marzo de 2021, núm. 71, pp. 33597-33649]), en el que se establece lo siguiente:

“1. El ejercicio de la Abogacía es incompatible: a) Con el desempeño, en cualquier concepto, de cargos, funciones o empleos al servicio del Poder Judicial, de las Administraciones estatal, autonómica o local y de las Entidades de Derecho Público dependientes o vinculadas a ellas, cuya normativa reguladora así lo imponga. b) Con la actividad de auditoría de cuentas en los términos legalmente previstos. c) Con cualesquiera otras actividades que se declaren incompatibles por norma con rango de ley.

2. Los profesionales de la Abogacía no podrán mantener vínculos asociativos de carácter profesional con las personas afectadas por las incompatibilidades mencionadas en el apartado anterior, cuando así lo disponga la ley.

3. El profesional de la Abogacía que incurra en alguna de las causas de incompatibilidad deberá de inmediato cesar en el ejercicio de una de las dos actividades incompatibles; en el caso de hacerlo en la de la abogacía, deberá formalizar su baja como ejerciente en el plazo máximo de quince días, mediante comunicación dirigida a la Junta de Gobierno de su Colegio. Si no lo hiciera, la Junta podrá suspenderle cautelarmente en el ejercicio de la

de la sociedad profesional, aquel tendrá que cesar en la prestación de sus servicios profesionales en el seno de la compañía y, por ende, no podrá mantener la condición de socio profesional, procediéndose a su exclusión (arts. 14.1 y 14.2 LSP)³¹. En caso contrario, se produciría una alteración en el principio de identidad subjetiva, al mantenerse en la sociedad –con la calidad de profesional– a un socio que no se encontraría facultado para ejercer la actividad profesional que constituye el objeto social de la compañía (*ex arts. 1.1, 2 y 4.1 LSP*)³².

2.2. Desde un punto de vista *cuantitativo*: los socios profesionales siempre serán mayoría

Analizada la relevancia del sustrato personal en la composición subjetiva de la sociedad profesional desde un punto de vista *cualitativo*, corresponde ahora detenerse en la trascendencia que, desde un punto de vista *cuantitativo*, adquiere ese mismo sustrato personal en la regulación positiva de las sociedades profesionales.

Dicha trascendencia *cuantitativa* se aprecia, en primer lugar, en el artículo 4.2 LSP, en el que se exige que los socios profesionales sean titulares de la mayoría del capital social y de los derechos de voto, si adoptan

profesión, pasando automáticamente a la condición de no ejerciente y acordando al tiempo incoar el correspondiente expediente disciplinario”.

31 Aunque el artículo 14.2 LSP se refiere expresamente a la exclusión del socio profesional cuando haya sido inhabilitado para el ejercicio de la actividad profesional, la doctrina entiende que cuando en el socio profesional sobrevenga alguna causa de incompatibilidad para el ejercicio de la profesión, la pérdida de la condición de socio profesional se realizará igualmente por medio de su exclusión, que deberá tratarse como una infracción de los deberes deontológicos (art. 14.1 LSP). Así lo entiende CASTAÑER CODINA, J., *Comentario de la Ley de Sociedades Profesionales*, ob. cit., p. 76.

32 La trascendencia de que no concurren en el socio profesional causas de incompatibilidad o declaración de inhabilitación para el ejercicio de la profesión que constituya el objeto social de la sociedad profesional se pone de relieve en otros preceptos de la Ley, de los que se deduce la permeabilidad que habrá de existir entre la sociedad profesional y su sustrato subjetivo. Así, del artículo 4.5 LSP se infiere que los socios deberán respetar los requisitos de aptitud y vinculación a lo largo de toda la vida de la sociedad profesional, constituyendo causa de disolución obligatoria su incumplimiento sobrevenido, a no ser que la situación se regularice en el plazo máximo de tres meses contados desde el momento en que se produjo el incumplimiento. Junto a esto, resulta destacable igualmente el contenido del párrafo segundo del artículo 9.1 LSP, en el se añade que las causas de incompatibilidad o de inhabilitación para el ejercicio de la profesión que afecten a cualquiera de los socios se harán extensivas a la sociedad y a los restantes socios profesionales, salvo exclusión del socio inhabilitado o incompatible.

una forma societaria *capitalista*; o de la mayoría del patrimonio social y del número de socios, si por el contrario optan por acogerse a un modelo social de carácter *personalista* (cfr. art. 1.2 LSP)³³. Según se reitera por la doctrina, parece que en la exigencia de ambos requisitos subyace el propósito del legislador de que se cumplan de forma simultánea³⁴.

En una primera aproximación al contenido del artículo 4.2 LSP, pueden deducirse fácilmente dos mensajes. El primero, que con las exigencias *cuantitativas* que se fijan, el legislador está reconociendo –implícitamente– la posibilidad de que se constituyan sociedades profesionales *con participación ajena o mixtas*, esto es, sociedades de las que –minoritariamente– formarán parte socios que no reúnan los requisitos legales para tener la condición de socios profesionales, pero que se encuentren interesados en la misma por razones económicas, o bien para prestar sus co-

33 En su redacción original, el artículo 4.2 LSP establecía que tendrían que pertenecer a los socios profesionales las tres cuartas partes del capital y de los derechos de voto (caso de las sociedades de capital) o bien las tres cuartas partes del patrimonio social y del número de socios (caso de las sociedades personalistas). Durante su vigencia, esta proporción fue duramente criticada por la doctrina, quien consideraba que si lo que se había pretendido era salvaguardar la libertad e independencia de los socios profesionales en aquellos casos en los que en la compañía participasen socios no profesionales, esta libertad finalmente provocaría que el interés de invertir en sociedades profesionales, así como la participación de socios puramente capitalistas se viera finalmente mermada. Junto a esto, también advirtieron que el requisito de las tres cuartas partes conduciría a aquellos profesionales que tuvieran interés en agruparse y que necesitasen fuertes inversiones de capital terminarían buscando otras fórmulas jurídicas diferentes a la sociedad profesional (como ocurre en el caso de los médicos que prestan sus servicios a través de entidades aseguradoras de asistencia sanitaria, que no están sujetas a la Ley de Sociedades Profesionales) [Vid., por todos, ALBIEZ DORHMANN, K. J., «Artículo 4. Composición», en GARCÍA PÉREZ, R. y ALBIEZ DORHMANN, K. J. (Dir.), *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales...*, ob. cit., pp. 202-203]. Posteriormente, la proporción prevista en el artículo 4.2 LSP fue modificada por el artículo 6.Dos de la Ley *Omnibus* [Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley 17/2009, de 23 de noviembre, sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio (vid., BOE de 23 de diciembre de 2009, núm. 308, pp. 108507-108578, esp. p., 108523)], con la que, más permisivamente, el legislador pasa a exigir que los socios profesionales posean la mayoría del capital y de los derechos de voto (caso de las sociedades profesionales capitalistas) o la mayoría del patrimonio social y del número de socios (caso de las sociedades profesionales personalistas). Con la introducción de esta reforma el legislador volvía la vista atrás y adoptaba idéntico contenido al previsto en los textos prelegislativos, pues la Propuesta de Anteproyecto de Ley de Sociedades Profesionales (1998) exigía que la mayoría del capital y de los derechos de voto perteneciesen a los socios profesionales.

34 Por todos, CASTAÑER CODINA, J., *Comentario de la Ley...*, ob. cit., p. 82.

nocimientos (porque se encuentren vinculados de alguna forma al sector profesional en el que la sociedad desarrolla su actividad, por ejemplo)³⁵.

El segundo mensaje que se extrae del artículo 4.2 LSP es que, precisamente por la posible constitución de sociedades en las que participen socios no profesionales (y ante los peligros y riesgos que dicha participación podría llegar a ocasionar a la sociedad profesional³⁶), resulta necesario fijar de forma expresa que el control de la sociedad tiene que estar, mayoritariamente y, en cualquier caso, en poder de los socios profesionales³⁷.

35 GARCÍA PÉREZ, R., *El ejercicio en sociedad...*, ob. cit., p. 106. Con buen criterio, advierte la autora de que la participación en la sociedad de no profesionales podría llegar a producir la ruptura del principio de identidad o igualdad subjetiva profesional, en virtud del cual, y según vimos anteriormente, la admisibilidad de las sociedades profesionales pasa por la exigencia de que todos sus socios sean profesionales que se encuentren en posesión de los requisitos necesarios para el ejercicio profesional. Desde nuestro punto de vista, el legislador no deja de preservar el cumplimiento de dicho requisito pese a la admisión en la sociedad de socios no profesionales. Precisamente el artículo 4.2 LSP es el precepto encargado de limitar –implícitamente– la participación de los mismos en la sociedad profesional. Sobre los socios no profesionales, vid., CAMPINS VARGAS, A., *La sociedad profesional*, ob. cit., pp. 92-100.

36 Conviene puntualizar al respecto que, los trabajos doctrinales (principalmente los anteriores a la Ley de Sociedades Profesionales) se han ocupado de advertir los riesgos y peligros que podría ocasionar la presencia en las sociedades profesionales de personas ajenas a la actividad profesional que constituye el objeto de la misma. Muy resumidamente, podrían sintetizarse en tres. En primer lugar, se afirma que la admisión de socios no profesionales podría favorecer el intrusismo profesional, pues se corre el peligro de que los servicios profesionales lleguen a ser prestados por personas que carecen de la correspondiente cualificación profesional. En segundo lugar, también se advierte que los socios no profesionales podrían llegar a influir o interferir de forma negativa sobre el trabajo de los socios profesionales, anteponiendo sus intereses económicos. En tercer lugar, se llegó a afirmar que la presencia de personas ajenas a la actividad profesional de la compañía podría hacer peligrar el cumplimiento de los deberes deontológicos que pesa sobre los profesionales liberales (en concreto, se refieren especialmente a dos reglas deontológicas: la prohibición de dar participación en los honorarios profesionales a personas ajenas al ejercicio de la profesión y el respeto al secreto profesional). Sobre cada uno de estos argumentos, muy ampliamente, CAPILLA RONCERO, F., «Sociedades profesionales liberales. Cuestiones sobre su admisibilidad», en MORENO QUESADA, B., PÉREZ-SERRABONA GONZÁLEZ, J. L. y ALBIEZ DORHMANN, K. J., *El ejercicio en grupo...*, ob. cit., p. 252 GARCÍA PÉREZ, R., *El ejercicio en sociedad...*, ob. cit., pp. 106-118; y CAMPINS VARGAS, A., *La sociedad profesional*, ob. cit., pp. 94-100.

37 Como indica ALBIEZ DORHMANN, K. J. [«Las sociedades profesionales con participación ajena», en TRIGO GARCÍA, B. y FRAMINÁN SANTAS, J. (Eds.), *Estudios sobre sociedades profesionales...*, ob. cit., pp. 122-123], la mayoría profesional exigida en el artículo 4.2 LSP es, junto con la exclusividad del objeto social (art. 2 LSP), una de las garantías legales que tienen los socios profesionales para preservar, durante toda la vida de la sociedad, sus intereses profesionales.

En este sentido, parece que el propósito que subyace en el establecimiento del requisito *cuantitativo* previsto en el artículo 4.2 LSP es garantizar que la voluntad de la mayoría de quienes componen la base subjetiva de la sociedad profesional coincida con la voluntad de la sociedad profesional, esto es, con el propósito de defender los intereses profesionales por encima de los puramente patrimoniales (siendo estos últimos, a ciencia cierta, los que primarán en los socios no profesionales)³⁸.

No obstante, la efectividad práctica del contenido de este precepto podría quedar puesta en entredicho. Ciertamente, la conclusión que se extrae cuando se intenta conjugar con las reglas sobre formación de la voluntad social que rigen para las sociedades capitalistas, así como para las sociedades personalistas, es que la exigencia de que la mayoría del capital o del patrimonio social pertenezca a los socios profesionales, así como que la mayoría de los derechos de voto o de sus miembros sean socios profesionales, no garantiza que la voluntad social coincida siempre con la voluntad de dicha mayoría de socios profesionales, esto es, con los intereses de la mayoría profesional.

Sirva de ejemplo, en este sentido, la paradójica situación que podría llegar a producirse en el caso de la sociedad anónima profesional *mixta*. Conforme a lo indicado en el artículo 1.2 LSP, esta se habrá constituido con arreglo al régimen legal previsto para las sociedades anónimas en el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, por lo que se encontrará dotada de una estructura orgánica *ex lege*, en la que la facultad de crear, emitir y ejecutar la voluntad social se atribuirá, por imperativo legal, a dos órganos sociales: la Junta general de socios (arts. 159 a 208 TRLSC) y el órgano de administración (arts. 209 a 251 TRLSC).

Puesto que una vez constituida válidamente la Junta general de las sociedades anónimas esta adoptará los acuerdos por mayoría ordinaria de los votos de los accionistas presentes o representados (art. 201.1 TRLSC), qué duda cabe que dicha mayoría podría ser lograda en la sociedad anónima profesional *mixta* exclusivamente por los socios no profesionales, en aquellos casos en los que los socios profesionales no ejercitaran su derecho de asistencia (art. 179.2 TRLSC) y de voto (art. 188.2

38 Según se indica en la propia Exposición de Motivos de la Ley (II), «*Las peculiaridades que se imponen tienden a asegurar, de una parte, que el control de la sociedad corresponde a los socios profesionales, exigiendo mayorías cualificadas en los elementos patrimoniales y personales de la sociedad, incluidos sus órganos de administración, de modo que las singularidades que de antiguo han caracterizado el ejercicio profesional, con acusados componentes deontológicos, no sea vean desnaturalizadas cuando se instrumenta a través de una figura societaria*».

y 188.3 TRLSC). Aunque, ciertamente, seamos conscientes de que este supuesto no resultará precisamente frecuente en la realidad práctica de las sociedades profesionales (v. gr., porque en el momento constitutivo se opte por incluir una cláusula en los estatutos sociales por la que se prohíba la entrada de socios no profesionales), no puede dejar advertirse en este punto dicha posibilidad, dado que resulta útil para evidenciar la falta de correspondencia entre el propósito que *–a priori–* se persigue con el artículo 4.2 LSP y el régimen legal de adopción de acuerdos sociales que rige en la Junta general de las sociedades anónimas.

Tampoco se lograría sin dificultades que la voluntad de la sociedad profesional se identifique con la voluntad de la mayoría de los socios profesionales en el caso de que la sociedad profesional *mixta* adoptara alguna forma societaria *personalista*, como podría ser la sociedad colectiva (arts. 125-144 C. de c.) o la sociedad civil (arts. 1665 y siguientes CC). En estos supuestos, resultaría necesario excluir la regla de la unanimidad que rige como sistema de adopción de acuerdos y decisiones, dado su modelo de funcionamiento *contractual* (ex arts. 1696 y 1700 CC, art. 143 C. de c). En caso contrario, y pese a que la mayoría del patrimonio social pertenezca a los socios profesionales, así como que la mayoría del número de socios sean socios profesionales (art. 4.2 LSP), el control de la sociedad profesional se encontraría igualmente a merced de los socios no profesionales, ya que la regla de la unanimidad les facultaría para ejercitar el derecho de veto ante la adopción de cualquier clase de acuerdo social³⁹.

Al margen de lo anterior, también se aprecia la relevancia del sustrato personal de la sociedad profesional desde un punto de vista *cuantitativo* en el artículo 4.3 LSP, del que se deduce igualmente el propósito del legislador de reservar el control del órgano de administración a los socios profesionales en aquellos casos en los que nos encontremos ante una sociedad profesional *mixta*⁴⁰. Exige el precepto que las tres cuartas

39 Como indica ALONSO ESPINOSA, F. J., «La sociedad profesional y su régimen de gobierno», en SÁNCHEZ RUIZ, M. (Coord.), *Las sociedades profesionales...*, ob. cit., p. 288. La única solución posible en estos casos sería que esa regla de la unanimidad fuese excluida estatutaria o contractualmente.

40 Entendemos que este precepto se refiere a los órganos de administración en sentido amplio, es decir, que su ámbito de aplicación comprenderá no únicamente a las sociedades dotadas de estructura orgánica *ex lege*, sino que también a los modelos básicos propios de las sociedades personalistas (sociedad civil y sociedad colectiva, principalmente). Las formas sociales personalistas dotan a los socios de mayor libertad en este aspecto, ya que su régimen les permite optar por el modelo orgánico de organización y funcionamiento o bien por el modelo simple de funcionamiento contractual (consenso,

partes de los miembros del órgano de administración sean socios profesionales, a lo que añade que las funciones del mismo habrán de ser desempeñadas necesariamente por un socio profesional en aquellos casos en los que el órgano de administración sea unipersonal o existan consejeros delegados.

Aunque el contenido del artículo 4.3 TRLSC resulte efectivo cuando nos encontremos ante un órgano de administración unipersonal o ante un consejo de administración⁴¹, no ocurrirá lo mismo en aquellos supuestos en los que nos encontremos ante una sociedad profesional *mixta* que, además, haya adoptado como modalidad de administración la solidaria o mancomunada.

En efecto, si dicha sociedad profesional *mixta* opta por una administración solidaria y uno de los administradores solidarios fuera un socio no profesional, este podría adquirir derechos y asumir obligaciones frente a terceros como si se tratase de un administrador único, por lo que podría llegar a poner sus intereses económicos particulares por encima de los intereses profesionales de la sociedad (esto último, incluso aunque los otros administradores solidarios fuesen socios profesionales)⁴².

Similares inconvenientes surgirían el caso de que el órgano de administración de la sociedad profesional anónima *mixta* se organizase de forma mancomunada, contando entre sus miembros con un socio profesional y con un no profesional. Qué duda cabe que este último podría llegar a tomar el control del órgano, ya que resulta necesaria la concurrencia de ambos para cualquier decisión que se adopte. De nuevo, estaríamos ante un supuesto que evidenciaría la ineffectividad del propósito perseguido con el artículo 4.3 TRLSC, por lo que lo más aconsejable sería la exigencia por parte de la sociedad de que los administradores mancomunados tuvieran la condición de socios profesionales⁴³.

por ejemplo). En las sociedades *personalistas* el órgano de administración no es necesario, puesto que todos los socios son, *per se*, administradores salvo pacto en contrario o nombramiento de socio gestor con la facultad privativa de administrar, conforme al artículo 132 C. de c.

41 En efecto, en el consejo de administración los acuerdos se adoptan por mayoría absoluta de los consejeros concurrentes a la sesión (art. 248.1 TRLSC).

42 Es cierto que la sociedad podría establecer en sus estatutos sociales limitaciones al ámbito de las facultades del administrador solidario, pero no puede olvidarse que estas no serán oponibles frente a terceros. Por ello, parece que lo más recomendable es rechazar este modelo de administración cuando vayan a formar parte del mismo no socios o socios no profesionales.

43 Si el número de administradores mancomunados es superior a dos (supuesto admisible en la sociedad de responsabilidad limitada, *ex art.* 233.2.c TRLSC), entonces el

3. LA RELEVANCIA DEL SUSTRATO PERSONAL REFLEJADA EN LA POSICIÓN JURÍDICA DEL SOCIO PROFESIONAL

3.1. La posición jurídica del socio profesional: consideraciones generales

Las observaciones llevadas a cabo hasta ahora en torno a la composición y organización subjetiva de la sociedad profesional han vuelto a poner de manifiesto las singularidades de la figura respecto a su *personalización* o *subjetivación*. Ello plantea, asimismo, la necesidad continuar profundizando en torno a esa nota caracterizadora de la sociedad profesional, si bien reflejada ahora en la condición o posición jurídica del socio profesional.

Como punto de partida para esta nueva tarea y, al margen del análisis de la posición de socio y su discutida naturaleza jurídica *polivalente* (que ha llevado a entenderla como *status*, como relación jurídica, como derecho subjetivo o como un eventual objeto de negocios jurídicos, entre otras consideraciones⁴⁴), interesa que nos detengamos en este momento en la posición jurídica de socio profesional entendida como conjunto de

modelo puede admitir administradores que no sean socios profesionales, o que no sean socios, siempre que el sistema de ejercicio de las facultades y competencias se organice de forma que los administradores que sean socios profesionales puedan, en conjunto, realizar la totalidad de los actos propios de la competencia del órgano de administración, sin necesidad de concurso con los administradores no socios o socios no profesionales.

44 Sin perjuicio de que posteriormente nos aproximemos al estudio de la naturaleza jurídica de la posición jurídica o condición de socio, adviértanse los siguientes trabajos: PAZ-ARES, C., "Artículo 1665", *Comentario del Código Civil*, ob. cit., pp. 1327-1328; DUQUE DOMÍNGUEZ, J., "Introducción a la protección de los derechos del accionista frente a los acuerdos de la mayoría", *RdS*, núm. 1, 1993, pp. 61 y ss.; EIZAGUIRRE, J. M., "Participaciones sociales. Naturaleza jurídica", *RdS*, núm. extraordinario, 1994, p. 154; ALONSO ESPINOSA, F. J., "La posición jurídica de socio en la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada (Aspectos generales)", *RdS*, núm. 4, 1995, pp. 15-30; GALLEGO SÁNCHEZ, E., *Las participaciones sociales en la Sociedad de Responsabilidad Limitada*, Madrid, 1996, pp. 189-254; ALONSO ESPINOSA, F. J., "Artículo 26 LSRL", en ARROYO MARTÍNEZ, I., EMBID IRUJO, J. M. y GÓRRIZ LÓPEZ, C. (Coord.), *Comentarios a la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada: ley 2/1995, 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada*, Madrid, 2009, p. 382; FERNÁNDEZ-ALBOR BALTAR, Á., "Artículo 48 LSA", en ARROYO MARTÍNEZ, I., EMBID IRUJO, J. M. y GÓRRIZ LÓPEZ, C. (Coord.), *Comentarios a la Ley de Sociedades Anónimas: Real Decreto Legislativo 1564-1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas*, vol. 1, Madrid, 2009, pp. 503-504.

derechos y obligaciones derivados de la propia celebración del contrato de sociedad, que determinan su situación económico-patrimonial y su inserción dentro de la estructura organizativa de la compañía. Desde esta perspectiva, la posición jurídica de socio ha sido definida como la pluralidad de situaciones subjetivas, tanto activas como pasivas, de contenido heterogéneo, que confluyen en el socio: múltiples elementos que, técnicamente, pueden ser concebidos como derechos y obligaciones, junto a otros núcleos de significado diverso: facultades, poderes, responsabilidades, etcétera⁴⁵.

En el caso de la sociedad profesional, la determinación del conjunto de derechos y obligaciones del socio profesional, esto es, del contenido de la condición o posición jurídica del mismo, está condicionada a una cuestión previa. Dentro del texto normativo, algunos preceptos de la Ley de Sociedades Profesionales se dedican por el legislador a regular concretos derechos y obligaciones del socio profesional, aunque, a diferencia de lo que puede observarse en el régimen legal de las formas capitalistas, *verbi gratia*, el artículo 91 TRLSC, no se prevé ningún artículo enunciador del contenido que pudiera entenderse como *mínimo* de la posición jurídica del socio profesional. La justificación a esta ausencia tiene que ubicarse en la configuración legal otorgada a la sociedad profesional.

Recuérdese, en este sentido, que no se trata de un nuevo modelo legal ni, por tanto, susceptible de adicionarse a la enumeración de sociedades mercantiles prevista en el artículo 122 C. de c. Al contrario, tiene que constituirse tomando como base las estructuras –personalistas o capitalistas– disponibles en nuestro Ordenamiento jurídico (art. 1.2 LSP).

Consecuentemente con lo anterior, a la hora de determinar cuáles son los derechos y obligaciones que integran la condición o posición jurídica del socio profesional habrá que indagar, primeramente, en la regu-

45 SÁNCHEZ CALERO, F., “La división del capital social en acciones”, en ALONSO UREBA, A. (Coord.), *Derecho de sociedades anónimas*, Tomo II-Vol. 1º, Madrid, 1991, p. 13 y ss. VICENT CHULIÁ, F., *Compendio crítico de Derecho mercantil*, Tomo I, Barcelona, 1991, p. 928; EIZAGUIRRE, J. M., “Participaciones sociales. Naturaleza jurídica”, *ob. cit.*, p. 154; GALLEGU SÁNCHEZ, E., *Las participaciones sociales...*, *ob. cit.*, p. 440; GARRIDO DE PALMA, V. M., “El estatuto del socio en la sociedad de responsabilidad limitada”, en GARRIDO DE PALMA, V. M. (Ed.), *Estudios sobre la sociedad de responsabilidad limitada*, Madrid, 2004, p. 111; URÍA, R., MENÉNDEZ, A. y GARCÍA DE ENTERRÍA, J., “La sociedad anónima: la acción en general”, en URÍA, R. y MENÉNDEZ, A. (Coord.), *Curso de Derecho Mercantil*, Tomo I, Cizur Menor, 2006, pp. 871-872; DÍAZ MORENO, A., “Artículo 91. Atribución de la condición de socio”, en *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Tomo I, coordinado por ROJO, Á. y BELTRÁN, E., Navarra, 2011, pp. 771-772.

lación propia del modelo legal que finalmente se adopte⁴⁶. En el supuesto de que la sociedad profesional adopte una forma personalista, habrá que tomar en consideración el régimen de la sociedad civil (arts. 1679-1708 CC) o bien la base positiva del estatuto o posición jurídica de socio en la sociedad colectiva (arts. 125-144 C. de c.).

Mención aparte merece el caso en el que la sociedad profesional adopte alguno de los modelos capitalistas disponibles en nuestro Ordenamiento. En este otro caso, el artículo 91 TRLSC es terminante al establecer lo que sigue:

«Art. 91. *Atribución de la condición de socio. Cada participación social y cada acción confieren a su titular legítimo la condición de socio y le atribuyen los derechos reconocidos en esta ley y en los estatutos*»

Seguidamente, continúa el articulado enumerando en su artículo 93 el conjunto de derechos *mínimos* que integran la condición o posición de socio en las sociedades de capital. Derecho a participar en el reparto de las ganancias sociales y en el patrimonio resultante de la liquidación (art. 93.a), derecho de asunción preferente en la creación de nuevas participaciones o el de suscripción preferente en la emisión de nuevas acciones o de obligaciones convertibles acciones (art. 93.b), derecho de asistir y votar en las juntas generales (art. 93.c), derecho de impugnación de los acuerdos sociales (art. 93.c) y derecho de información (art. 93.d). Derechos, en suma, de perfil económico-patrimonial y corporativo, que derivan de la participación social entendida como parte alícuota del capital, a los que habrá que adicionar, por una parte, aquellos otros que igualmente afectan a la intervención del socio en la vida corporativa de la sociedad o en el aspecto económico que, o bien se encuentran a lo largo de la Ley de Sociedades de Capital, o han sido creados por virtud del principio de autonomía de la voluntad *ex art. 1255 CC*; y, por otra, el conjunto de obligaciones que el socio asume frente a la compañía, de entre las que pueden señalarse una *esencial* (el deber de aportación –arts. 1.2, 1.3 y 22.1.c TRLSC–) y otra de carácter *facultativo* [«*en caso de establecerse en los estatutos sociales (...)*»], como

46 VERDÚ CAÑETE, M. J., “Posición jurídica de socio en las sociedades profesionales”, en SÁNCHEZ RUIZ, M. (Coord.), *Las sociedades profesionales. Estudios...*, ob. cit., pp. 93-94.

es la obligación del socio de realizar prestaciones accesorias (arts. 86-89 TRLSC)⁴⁷.

Dicho esto, y no siendo el propósito perseguido con las anteriores consideraciones plantear en este punto el estudio o caracterización dogmática de la condición o posición de socio, sí conviene hacer notar el hecho de que, siquiera sea desde una aproximación apriorística, la posición de socio se reconoce legalmente en el ámbito de las sociedades de capital de manera *objetiva*. El contenido del ya transcrito artículo 91 TRLSC deja claro que la condición o posición jurídica de socio en la sociedad anónima y en la sociedad de responsabilidad limitada se vincula a la participación en el capital social, siendo la aportación y la correlativa titularidad de una o más partes de aquél lo que, en principio, determina el contenido de la misma⁴⁸.

Al margen de la configuración que haya podido otorgarse a la posición de socio por parte los modelos reales o empíricos de sociedades de capital en el devenir de la utilización de los modelos legales⁴⁹, la *patrimonialización* u *objetivación* de la posición de socio, *ex* artículo 91 TRLSC,

47 Aunque hoy en día se trate de una cuestión ya superada, adviértase que tras la configuración legal de los derechos mínimos del accionista en la Ley hubo autores que insistieron en sus trabajos en que la posición jurídica o condición de socio no sólo reflejaba la dimensión de los derechos, sino también las obligaciones del mismo. Así, EIZAGUIRRE, J. M., "Participaciones sociales. Naturaleza jurídica", *ob. cit.*, p. 154. Anteriormente, y con una interpretación extrema, CARLÓN SÁNCHEZ, L., "Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada", en MOTOS, M. y ALBALADEJO, M., *Comentarios al Código de Comercio y legislación especial*, Tomo XXIII, Madrid, 1984, pp. 43-45, quien mantuvo que la participación social, como expresión de la condición de socio, sólo incluía derechos.

48 Sobre la *objetivación* de la condición de socio, EIZAGUIRRE, J. M., «La condición de socio de la SRL», en RODRÍGUEZ ARTIGAS, F. (Coord.), *Derecho de Sociedades de Responsabilidad Limitada*, Vol. 1, Madrid, 1996, pp. 308-309; GALLEGO SÁNCHEZ, E., *Las participaciones sociales...*, *ob. cit.*, p. 248; ALONSO ESPINOSA, F. J., "Artículo 26 LSRL", *ob. cit.*, p. 382; FERNÁNDEZ-ALBOR BALTAR, Á., "Artículo 48 LSA", *ob. cit.*, pp. 503-505.

Ni que decir tiene que para alcanzar la conclusión que antecede se ha tomado como referencia el modelo legislativo, pero habrá de comprenderse sin perder de vista los matices subjetivadores presentes en el caso de la sociedad de responsabilidad limitada, así como la amplia esfera de libertad estatutaria que la Ley de Sociedades de Capital concede a las mismas para disponer de sus elementos estructurales. Además de lo anterior, adviértase la posibilidad de creación de acciones o participaciones privilegiadas (art. 94.2 TRLSC), por la que podrían concederse a determinados socios derechos económicos especiales, como el dividendo preferente, por ejemplo.

49 DUQUE DOMÍNGUEZ, J., "Escritura, estatutos y límites a la libertad estatutaria en la fundación de las sociedades anónimas", *ob. cit.*, p. 102; GALLEGO SÁNCHEZ, E., *Las participaciones sociales...*, *ob. cit.*, p. 6-7.

autoriza, además, su fungibilidad, convirtiendo en consecuencia a la condición o posición de socio en objeto de negocios jurídicos como podrían ser la transmisión (arts. 106-112, 120-125 TRLSC), la pignoración (art. 132 TRLSC) o el usufructo (art. 127 TRLSC)⁵⁰.

Tomando en consideración las reflexiones introductorias que anteceden, lo que interesa indagar en el presente punto es el anclaje jurídico de la estructuración social de los modelos capitalistas en el caso de las sociedades profesionales que adopten dicha forma.

Frente al régimen general de aquellas, con su objetivación de la condición o posición jurídica de socio, vinculada a la participación en el capital social, siendo la titularidad de las acciones o participaciones la que determina el contenido de la condición o posición jurídica de socio, ya se apuntó en otro momento que en la sociedad profesional de capital, la participación en el capital social y, consecuentemente, la titularidad de acciones o participaciones sociales, tiene un carácter meramente *organizativo*. Es el desarrollo de la actividad profesional que constituye el objeto social la principal aportación de los socios profesionales, “gravitando” sobre la misma todo su régimen jurídico especial⁵¹.

Precisamente por ello, no puede afirmarse que el conjunto de derechos, obligaciones, facultades, poderes y responsabilidades que derivan de la posición jurídica del socio profesional en las sociedades de capital sean las que exclusivamente resultan de la aportación realizada al capital social ni, en consecuencia, de la titularidad de una o más partes del mismo. El hecho de que la Ley de Sociedades Profesionales obligue expresa-

50 Vid., la reflexión realizada al respecto por JIMÉNEZ SÁNCHEZ, G., “La acción como parte del capital y como conjunto de derechos en la Ley de Sociedades Anónimas”, *DN*, núm. 1-15, 1990-1991, p. 239, «*El socio de una sociedad anónima adquiere su condición de tal a través de una o varias acciones. Precisamente, el término “acción” deriva, históricamente, del reconocimiento documental por parte de la sociedad de la existencia de la facultad de una persona de exigir judicialmente (de “accionar”) el ejercicio de derechos sociales, especialmente, el derecho básico de percibir dividendos acordados. La acción se convierte, así, en el elemento individualizador o atributivo de la cualidad o condición de socio que, por lo tanto, se despersonaliza u objetiva en cierta medida (en mayor grado, desde luego, que en las sociedades personalistas)*»; igualmente, ALONSO ESPINOSA, F. J., “La sociedad de responsabilidad limitada, ¿corporación personalizable?”, en *Estudios de Derecho mercantil: homenaje al profesor Justino Duque*, Vol. 1, Valladolid, 1998, p. 113 y ss.

51 GONZÁLEZ ENRÍQUEZ, M., «En torno al concepto y régimen de las participaciones sociales en las sociedades de responsabilidad limitada», *RDP*, 1956, pp. 919-921; CARLÓN SÁNCHEZ, L., «Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada», ob. cit., pp. 119-120, quien advierte que en determinados casos la accesoriedad tiene que predicarse en sentido jurídico, pero no económico.

mente al socio profesional a que desarrolle la actividad profesional que constituye el objeto social en el seno de la compañía motiva que, en cierto modo, el *intuitus pecuniae* característico de las sociedades de perfil corporativo ceda frente al *intuitus personae* en las sociedades profesionales de capital.

Hibridación de los tipos capitalistas, forma social «*sui generis*», transmutación de la fisonomía de las sociedades de capital. Qué duda cabe que la posición jurídica del socio profesional en las sociedades profesionales de capital se encontrará meridiana e inexorablemente influenciada por la *esencialidad* de la obligación legal de desarrollar en el seno de la sociedad profesional la actividad que constituye el objeto social de la compañía y, consecuentemente, por una marcada *personalización* o *subjetivación*. En efecto, frente al régimen general de las formas capitalistas, la comparación jurídica evidencia que esta especificidad de las sociedades profesionales se manifiesta a lo largo de todo el articulado de la Ley de Sociedades Profesionales.

Atendiendo a las anteriores consideraciones, la relevancia del sustrato personal se aprecia en las normas relativas a la posición jurídica del socio profesional, que pueden diferenciarse en torno a dos categorías. Por un lado, aquellas que reflejan la relevancia del sustrato personal para el desarrollo del objeto social. Por otro, aquellas manifiestan la importancia de la base personal de la compañía en la desinversión del socio profesional, sea voluntaria o forzosa, mediante la transmisión de su condición o la “liquidación” de su cuota social.

Respecto a la primera categoría, destacan en la misma los preceptos relativos a la prestación accesoria consistente en el ejercicio de la actividad profesional que constituye el objeto social (art. 17.2 LSP), al reparto del resultado en función de la contribución del socio “*a la buena marcha de la sociedad*” (art. 10.2 LSP), al aumento de capital social que sirva de cauce para la promoción profesional (art. 17.1.b y c LSP), así como a la reducción del capital para ajustar la carrera de los socios profesionales (art. 17.1.d LSP).

En cuanto a la segunda categoría, esto es, las normas que reflejan la relevancia del sustrato personal en la desinversión del socio profesional, sea voluntaria o forzosa, mediante la transmisión o “liquidación” de su cuota social, cabe referirse a las siguientes: el control de los socios profesionales sobre la transmisión de la condición de profesional (artículo 12 LSP), sobre el destino de las acciones o participaciones del socio profesional en las transmisiones forzosas y *mortis causa* (artículo 15 LSP), so-

bre el acuerdo social de exclusión del socio profesional previsto (artículo 14 LSP), y en la adquisición de las acciones o participaciones del socio separado o excluido (artículo 16.2 LSP).

Adviértase que en las páginas que siguen no se tendrán en cuenta todos y cada uno de los preceptos de la Ley de Sociedades Profesionales que, según acaba de apuntarse, repercuten en la condición o posición jurídica de socio profesional, ni su entera disciplina. Ello impondría un análisis exhaustivo del régimen jurídico de la sociedad profesional, tarea que se escapa a los fines que aquí se persiguen.

No obstante, se ha considerado preceptiva la aproximación al contenido del artículo 17.2 LSP que, en el ámbito de las sociedades profesionales de capital, obliga a que estas instrumenten el ejercicio de la actividad profesional de sus socios por medio de prestaciones accesorias.

La trascendencia de esta medida legal para la presente investigación radica, sin duda, en que la incorporación de prestaciones accesorias obligatorias a las acciones o participaciones de los socios profesionales repercute considerablemente en el sentido que posteriormente habrá que otorgarle al contenido de los Capítulos subsiguientes de este trabajo, donde se profundizará en el régimen de transmisión de la condición de socio profesional del artículo 12 LSP.

3.2. Especial consideración a la prestación accesorias relativa al ejercicio de la actividad profesional que constituya el objeto social (art. 17.2 LSP)

3.2.1. Caracterización de las prestaciones accesorias obligatorias de la sociedad profesional de capital

a. Imperatividad

También puede hablarse de *preceptividad* u *obligatoriedad*. Cualquiera de los anteriores calificativos manifestaría que las prestaciones accesorias a las que se refiere el artículo 17.2 LSP para el caso de las sociedades profesionales de capital no tienen carácter dispositivo para la compañía, como sí ocurre con las prestaciones accesorias previstas en el régimen legal de las sociedades de capital (art. 86.1 TRLSC).

El artículo 17.2 LSP es terminante cuando afirma que las acciones o participaciones de los socios profesionales «llevarán aparejada la obligación de realizar prestaciones accesorias relativas al ejercicio de la actividad profesional que constituya el objeto social». Ciertamente, sin la concurrencia de la prestación de los servicios profesionales que constituyan el objeto social de la compañía por parte de sus socios profesionales, no cabría hablar de sociedad profesional. Adviértase, en este sentido, que el desarrollo de la actividad profesional por parte de los mismos deviene *esencial* o *imprescindible* para la continuidad de la organización social.

En este último sentido, parece acertado afirmar que dicha *esencialidad* o *imprescindibilidad* de la prestación de los servicios profesionales por sus socios se configura normativamente como algo más que una mera característica de este tipo de compañías: la presencia de los mismos resultará indeclinable no sólo para el acto de constitución de la sociedad profesional, para la viabilidad del pacto social (arts. 1, 2, 4.1, 4.2, 4.3, 4.4, 5.1 y 9.1 LSP), sino también para la continuidad de la misma en el tráfico (art. 4.5 LSP).

Todo lo anterior explica que, bien como aportación de industria *stricto sensu* (arts. 1665, 1678 y 1683 CC)⁵² o bien como prestación accesorias (art. 17.2 LSP), el desarrollo por parte de los socios profesionales de la actividad profesional que constituye el objeto social debe estar presente en las sociedades profesionales como presupuesto de validez ineluctable no sólo para su constitución, sino también para su continuación en mercado de dichos servicios.

Consecuentemente con lo anterior, debe subrayarse que la esencialidad que presentan para estas sociedades los servicios profesionales prestados por sus socios, que ha llevado al legislador a incorporar el correctivo jurídico del artículo 17.2 LSP, tiene a nuestro modo de ver otra implicación más, y es que la naturaleza jurídica de las prestaciones accesorias que regula no se identifica con los términos en los que ha sido definida doctrinalmente la de las prestaciones accesorias previstas en el régimen general de las sociedades de capital (arts. 86-89 TRLSC).

Como es sabido, tras su implementación en nuestro Ordenamiento jurídico por medio de la Ley de 17 de julio de 1953, sobre Régimen Jurídico de Sociedades de Responsabilidad Limitada (art. 10), las presta-

52 Téngase en cuenta que el Código de comercio no destina un solo artículo a determinar, de forma expresa, en qué consistirá la aportación de industria. Únicamente recoge en su cuerpo legal referencias generales al socio industrial.

ciones accesorias generaron un fecundo debate doctrinal entre aquellos autores que defendían que las mismas tenían naturaleza *contractual*, al considerarlas como un elemento extraño a la relación social, derivadas de un contrato distinto del contrato de sociedad⁵³; y quienes postulaban su naturaleza *social*, al entenderlas nacidas de los pactos lícitos que las partes pudieran establecer en el contrato de sociedad⁵⁴.

Hoy en día, sin embargo, puede afirmarse que dicho debate se encuentra superado a favor de este último entendimiento, admitiéndose de forma prácticamente unánime que constituye una obligación de naturaleza *social*.

Frente a esta proyección del texto de la Ley de Sociedades de Capital, destaca en cambio la definitiva obligación de naturaleza *legal* de las prestaciones accesorias en las sociedades profesionales de capital. Así lo demuestra, en efecto, la formulación del artículo 17.2 LSP, de cuyo contenido se deduce que la obligación de que los socios profesionales presten servicios profesionales a la compañía no reposa sobre la voluntad de las partes ni, en consecuencia, podrá instrumentarse por medio de una cláusula

53 Principalmente, FERRI, G., *Le società*, Turín, 1961, pp. 352 y ss.; CASTÁN TOBEÑAS, J., *Derecho civil español común y foral*, Tomo IV, Madrid, 1981, p. 22; FERRARA, J., *Gli impeditori e le società*, Milán, 1991, p. 399; DÍEZ-PICAZO, L., *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, Tomo IV (Derechos reales), Cizur-Menor, 2012, p. 252.

54 URÍA, R., «Las prestaciones accesorias en la sociedad de responsabilidad limitada española», *RDM*, 1956, pp. 334; COTTINO, G., «Prestazioni accesorie e poteri dell'assemblea», *Riv. Soc.*, 1962, pp. 16 y ss.; LUTTER, M., *Kölner Kommentar zum Aktiengesetz*, Munich, 1970, pp. 385-386; GARRIGUES, J., *Curso de Derecho Mercantil*, Tomo I, Madrid, 1976, p. 554; GIRÓN TENA, J., *Derecho de sociedades*, Tomo I (Parte general. Sociedades colectivas y comanditarias), Madrid, 1976, p. 272 y ss.; ROJO, Á., «Génesis y evolución de las prestaciones accesorias», *RDM*, núm. 145, 1977, pp. 302-303; BARBA DE VEGA, J., *Las prestaciones accesorias en la sociedad de responsabilidad limitada*, Madrid, 1984, p. 254; HÜFFER, U., *Aktiengesetz*, Munich, 1993, p. 218; OLIVENCIA RUIZ, M., «Las prestaciones accesorias en el Anteproyecto de Ley de S. R. L.», en *La reforma de la sociedad de responsabilidad limitada*, Madrid, 1994, pp. 236-237; GALLEGO SÁNCHEZ, E., *Las participaciones sociales...*, ob. cit., p. 230; PEÑAS MOYANO, M. J., *Las prestaciones accesorias en la sociedad anónima*, Elcano, 1996, pp. 79-80; MARTÍNEZ NADAL, A., *Las prestaciones accesorias en la sociedad de responsabilidad limitada*, Barcelona, 1997, p. 24.

Junto a los anteriores, adviértase sobre aquellos autores que han mantenido que las prestaciones accesorias pueden acordarse un instrumento formal distinto de los estatutos sociales sin que con ello pierdan su naturaleza social, puesto que la única finalidad que se persigue con esta inclusión es garantizar la publicidad de las prestaciones accesorias (principalmente, de cara a los nuevos socios). En este sentido, ÁLVAREZ QUELQUEJEU, L. C., *La sociedad de responsabilidad limitada como instrumento de concentración de empresas*, Valladolid, 1958, pp. 181-182.

sula de carácter facultativo, sino que su presencia en dichas sociedades viene impuesta *ex lege*.

Ciertamente, qué duda cabe que las razones prácticas que motivaron la aparición del artículo 17.2 LSP difieren, en no escasa medida, de aquellas que fueron tenidas en cuenta por el legislador para el caso de las sociedades de capital. Así, mientras en este último caso se trataba de posibilitar la entrada en las sociedades capitalistas de prestaciones no admitidas como aportaciones sociales, permitiendo la introducción de elementos personalistas en sociedades básicamente de capital⁵⁵, el propósito fundamental en el caso de las sociedades profesionales ha consistido, como ya fue advertido, en incorporar a las sociedades profesionales de capital un correctivo por el que puedan instrumentar de forma preceptiva la prestación de los servicios profesionales a la que vienen obligados legalmente los socios profesionales, dada la *esencialidad* que presenta dicha aportación⁵⁶.

55 ROJO, Á., "Génesis y evolución de las prestaciones accesorias", ob. cit., p. 271 y ss.; CARLÓN SÁNCHEZ, L., *Comentarios al Código de Comercio y legislación mercantil especial*, tomo XXIII (Ley de sociedades de responsabilidad limitada), Madrid, 1984, p. 118-119; BARBA DE VEGA, J., *Las prestaciones accesorias en la sociedad de responsabilidad limitada*, ob. cit., p. 31 y ss.; SACRISTÁN REPRESA, M., "Prestaciones accesorias", *RdS*, núm. extraordinario dedicado a la reforma del Derecho de sociedades de Responsabilidad Limitada, 1993, p. 309 y ss. Indica este último autor que la utilidad de las prestaciones accesorias deriva de su aptitud para ampliar la base patrimonial de la sociedad, permitiendo constituir un «*capital de explotación*», complementario al capital en sentido jurídico, no sometido al régimen propio de este; y de la posibilidad de que la sociedad obtenga de los socios por esta vía prestaciones que no puede obtener por vía de aportación, como el trabajo o los servicios. Por último, GALLEGO SÁNCHEZ, E., *Las participaciones sociales...*, ob. cit., p. 117, quien advierte que las prestaciones accesorias permitieron conformar las relaciones sociales, pero trastocando radicalmente la fisonomía de sociedad de corte corporativo del tipo de sociedad anónima, para acercarlas no sólo a las sociedades de personas, sino también al servicio de la concentración empresarial.

56 También en el régimen general de las sociedades de capital puede darse el caso de que las prestaciones accesorias se presenten en determinadas compañías como esenciales, por su contenido, para la existencia y continuidad de la sociedad. Piénsese en una prestación de dar consistente en la obligación del socio de suministrar materias primas esenciales para la producción de la compañía, o en una prestación de hacer consistente en la realización de servicios profesionales imprescindibles para el desarrollo del objeto social. En este sentido, CARLÓN SÁNCHEZ, L., *Comentarios al Código de Comercio y legislación mercantil especial*, ob. cit., pp. 119-120, quien indica que en ocasiones la existencia de dichas prestaciones accesorias puede ser lo que justifique la propia existencia de la sociedad, siendo las aportaciones al capital simples requisitos para su fundación. En el mismo sentido, MARTÍNEZ NADAL, A., *Las prestaciones accesorias en la sociedad de responsabilidad limitada*, ob. cit., p. 12.

b. Tracto sucesivo

La prestación de servicios profesionales que constituye el objeto social de las sociedades profesionales, como obligación de hacer (art. 1088 CC), no se desarrollará por parte de sus socios profesionales en un momento único, sino a lo largo de toda la vida de la compañía, por el tiempo que se haya concretado o, en su caso, de modo indefinido (art. 8.2.b LSP)⁵⁷. Se trata, en consecuencia, de una relación obligatoria *duradera* y, en cierto sentido, *incierto* en sus resultados.

Desde esta última perspectiva, la asunción por los socios profesionales de la obligación de prestar servicios profesionales en el seno de la sociedad se asemeja a la estructura del contrato de arrendamiento de servicios (arts. 1544, 1583-1587CC). En efecto, los socios profesionales se obligan frente a la compañía profesional a cumplir con la realización de la prestación accesoria a lo largo del tiempo, y ello por la propia naturaleza de la obligación (la prestación de servicios profesionales), lo que impide su ejecución en un solo acto y forma inmediata como ocurre en las obligaciones de resultado⁵⁸.

57 TRAVIESAS, M., «Contrato de arrendamiento», *RDP*, 1919, p. 36. Indica el autor que «en el arrendamiento de servicios se promete la actividad (*operae*), y en el arrendamiento de obra, el resultado de la actividad (*opus*)»; GITRAMA GONZÁLEZ, M., «Configuración jurídica de los servicios médicos», *Estudios Serrano*, Vol. I, Valladolid, 1966. p. 353; GULLÓN, A., *Curso de Derecho civil. El negocio jurídico*, Madrid, 1969, p. 178; MORENO QUESADA, B., «Problemática de las obligaciones de hacer», *RDP*, 1976, pp. 474 y ss.; JORDANO FRAGA, «Obligaciones de medios y obligaciones de resultado. A propósito de alguna jurisprudencia reciente», *ADC*, 1991, pp. 7 y ss.; LOBATO GÓMEZ, J. M., «Contribución al estudio de la distinción entre obligaciones de medios y obligaciones de resultado», *ADC*, 1992, pp. 651 y ss.; CABANILLAS SÁNCHEZ, A., *Las obligaciones de actividad y de resultado*, Barcelona, 1993, pp. 29-30; ALONSO PÉREZ, M. T., *Los contratos de servicios de abogados, médicos y arquitectos*, Barcelona, 1997, p. 150; ALFARO ÁGUILA-REAL, J., «Prestaciones accesorias», en GARRIDO, FUGARDO Y GARRIDO DE PALMA (Coord.), *El patrimonio familiar, profesional y empresarial. Sus protocolos*, Tomo IV, Barcelona, 2005, pp. 433 y ss.; DÍEZ PICAZO, L., *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, Tomo II (Las relaciones obligatorias), Madrid, 2008, p. 244; BOLDÓ RODA, C., «Las prestaciones accesorias en la sociedad profesional», *Diario La Ley*, N° 6731, Sección Doctrina, junio 2007, Año XXVIII, Ref. D-134 (versión web); ORTEGA REINOSO, G., *Contenido obligacional del contrato de servicios del abogado. Un repaso jurisprudencial*, *RJCyL*, n° 34, septiembre 2014, pp. 4-5 (versión web).

58 Nos referimos a estas estructuras tomando en consideración la relación del socio profesional con la sociedad, y no la de la sociedad profesional con sus clientes. Distinción entre ambas esferas que se realiza meridianamente, de nuevo, TRAVIESAS, M., «Contrato de arrendamiento», ob. cit., p. 36, quien utiliza como ejemplo el siguiente: si un sastre se obliga a hacer un traje a un cliente, «*le promete a éste el resultado de la actividad*»: *la hechura del traje. El sastre, por su parte, compromete a otras personas para que cosan el traje*,

Dicho esto, conviene realizar una matización sobre la característica que nos ocupa. Según será analizado con mayor detenimiento posteriormente, el objeto de la prestación accesoria a la que se obligan los socios profesionales (art. 17.2 LSP) suele interpretarse en un sentido amplio, esto es, afirmándose que el «*desarrollo de la actividad profesional que constituya el objeto social*» no solo comprenderá la prestación efectiva los servicios profesionales, sino también otras obligaciones complementarias o accesorias a esta, como pueden ser la obligación de no concurrencia o la aportación de clientela, entre otras.

Si nos centramos por el momento en la aportación de clientela, adviértase que la misma no debe interpretarse en el sentido de que por medio de esta el socio profesional se obligue a entregar sus clientes a la compañía como una prestación de dar, esto es, como si se tratasen de una masa sin voluntad ni criterio⁵⁹. Al contrario, la previsión estatutaria de la aportación de clientela como prestación accesoria subsumible en el artículo 17.2 LSP debe interpretarse como una obligación de hacer y, simultáneamente, de no hacer, que englobará el deber del socio de presentar a la sociedad profesional su clientela, así como también la obligación de no realizar competencia, procurando que aquella solicite los servicios profesionales de la sociedad y no los suyos a título individual⁶⁰.

Desde su interpretación como obligación de hacer y de no hacer, pudiera llegar a concluirse que, contrariamente a lo que aquí mantenemos, esta prestación quedará perfeccionada en un solo acto, configurándose de esta forma como una obligación de tracto único. En sentido contrario, adviértase que la obligación de aportar clientela se encuentra fuertemente vinculada con la obligación principal de prestar los servicios profesionales a la sociedad profesional, puesto que no existirá mejor forma de permitir que se consolide la incorporación de la clientela del socio entrante a la sociedad profesional que el propio trabajo desarrollado por este último en la nueva compañía en la que se integra. Por ello, puede mantenerse en este punto que la aportación de clientela también exigirá

y a cada una de ellas no les paga por que hagan la chaqueta o el chaleco, sino porque cosan simplemente». Estas personas «se obligan sólo a proporcionar su actividad», ciertamente para un fin, «pero no se comprometen a proporcionar el fin, el resultado».

59 Entiende que la clientela no será objeto de aportación desde esta perspectiva, GARRIGUES, J., *Tratado de Derecho Mercantil*, Vol. III, 1, Madrid, 1964, p. 400, quien sentencia que, «por no ser una cosa, no es susceptible de entrega, y por no ser un derecho, no es susceptible de cesión». Posteriormente, MARTÍNEZ SANZ, F., *La indemnización por clientela en los contratos de agencia y concesión*, Madrid, 1995, pp. 96-98.

60 Por todos, CAMPINS VARGAS, A., *La sociedad profesional*, ob. cit., p. 253.

que su cumplimiento se haga efectivo a lo largo de la vida de la sociedad, siendo, en consecuencia, una prestación más de tracto sucesivo⁶¹.

c. Aleatoriedad

Si partimos de la consideración de las prestaciones accesorias del artículo 17.2 LSP como obligaciones de tracto sucesivo, de ello también se deriva su carácter aleatorio y, en principio, indeterminado. El socio profesional se compromete a poner a disposición de la sociedad todos sus conocimientos, su experiencia y su talento con la finalidad de contribuir al fin común e intentar obtener ganancias. Servicios futuros, en suma, cuya ejecución y eficacia resultarán, *a priori*, desconocidas para la compañía⁶².

Si bien es cierto que la aleatoriedad se encuentra presente en las prestaciones accesorias con carácter general (tratándose de la característica que justifica, entre otras cosas, que las mismas no puedan integrar el capital social⁶³), qué duda cabe que en el caso de las sociedades

61 MARTÍNEZ SANZ, F., *La indemnización por clientela...*, ob. cit., p. 175. Le sigue, CAMPINS VARGAS, A., *La sociedad profesional*, ob. cit., p. 251.

62 Aunque las prestaciones accesorias han de figurar en los estatutos sociales y deben estar descritas para considerarlas determinadas o determinables (*ex art. 86.1 TRLSC*), resulta evidente que los socios no podrán describir con precisión el contenido de la obligación asumida por los socios cuando se trate de obligaciones de tracto sucesivo y que se prolonguen en el tiempo. BARDOUL, J., «Les apports en industrie dans les sociétés civiles professionnelles», *Rev. Soc.*, 1973, p. 413, y en «Apports en clientèle et en industrie», *L'exercice en groupe des professions libérales*, 1974, p. 27. En este mismo sentido, recuérdese lo que se apuntó anteriormente cuando fueron analizados los criterios cualitativos o cuantitativos empleados en las fórmulas de distribución del resultado basadas en la contribución del socio «*a la buena marcha de la sociedad*» (art. 10.2 LSP). Según se explicó, la configuración estatutaria de los mismos no podía realizarse de un modo absoluto ni exhaustivo dado que dicha contribución del socio sólo puede conocerse una vez realizada y no antes.

63 Las razones para excluir la aportación de industria como aportaciones al capital social en las sociedades de capital han resultado variadas, aunque desde siempre uno de los argumentos más sólidos ha sido el hecho de que la aportación de industria imposibilitaría cumplir con la función de garantía del capital social frente a los acreedores de la sociedad, dada la incertidumbre que presentan y la imposibilidad de poder prestarse *uno actu*. FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, I., *Aportaciones no dinerarias en la sociedad anónima*, Pamplona, 1997, pp. 151-161, realizando un análisis pormenorizado de las razones que justifican la exclusión del trabajo como aportación de capital en las sociedades anónimas y, en general, en las sociedades de capital; LOJENDIO OSBORNE, I., «Aportaciones sociales», en URÍA, R., MENÉNDEZ, A. y OLIVENCIA, M. (Coord.), *Comentarios al régimen legal de las sociedades mercantiles*, Tomo XIV (Régimen jurídico de la sociedad de responsabilidad limitada), Madrid, 1999, p. 522. En la doctrina francesa, BARDOUL, J., «Les apports en industrie dans les sociétés civiles professionnelles», ob. cit., p. 421. Explica

profesionales esta característica se encontrará, a nuestro modo de ver, especialmente acentuada. Téngase en cuenta al respecto que los servicios prestados por los socios profesionales a la sociedad serán los propios de las profesiones liberales, ámbito con una marcada connotación de *intuitus personae* y que se rige conforme a la *lex artis* de cada profesión⁶⁴.

De acuerdo con este dato, se observa una tendencia doctrinal favorable a la formalización de las prestaciones accesorias remuneradas o de tracto sucesivo por medio de un contrato obligatorio entre la sociedad y el socio. Se subraya, en este sentido, que cuando estemos ante una prestación con alguna de dichas características resultará imprescindible la regulación de los derechos y obligaciones de las partes, resultando insuficiente la descripción estatutaria de la obligación asumida por el socio⁶⁵. Se pretende con ello que se entienda celebrado, *explícita o implícitamente*, un contrato de intercambio entre la sociedad y el socio.

Así, si como ocurre en el caso del artículo 17.2 LSP, el socio se obliga a prestar sus servicios profesionales a la sociedad, de acuerdo con esta interpretación dicha relación tendrá que regirse por un contrato de arrendamiento de servicios entre la sociedad y el socio⁶⁶. Se defiende, en este sentido, que no existirá incompatibilidad entre las consecuencias contractuales y las consecuencias societarias derivadas de la prestación accesorias, de modo que si el socio incumple las obligaciones derivadas del contrato de arrendamiento de servicios la sociedad podrá resolverlo, pero también podrá aplicar las consecuencias societarias en forma de exclusión por incumplimiento de la obligación asumida frente a la sociedad a través de la prestación accesorias⁶⁷.

este último autor que al aportar industria el socio se estaría comprometiendo a prestar servicios futuros. Esta particularidad atribuye, a juicio del autor, un carácter demasiado aleatorio a las aportaciones de industria, que las vuelve incompatibles con el capital social.

64 VERGEZ SÁNCHEZ, M., *El socio industrial*, ob. cit., pp. 169-174.

65 HACHENBURG, M. y ULMER, P., *Grosskommentar zum GmbHG*, Berlín, 1990, p. 218. Le sigue, ALFARO ÁGUILA-REAL, J., «Las prestaciones accesorias», en *El patrimonio familiar, profesional y empresarial. Sus protocolos*, GARRIDO, M., FUGARDO ESTIVILL, J. M. y GARRIDO DE PALMA, M (Coord.), Tomo IV, Barcelona, 2005, p. 433 y ss. También se refiere a ello BOLDÓ RODA, C., «Las prestaciones accesorias en la sociedad profesional», ob. cit., (versión web).

66 En sentido contrario, BARBA DE VEGA, J., *Las prestaciones accesorias...*, ob. cit., p. 252 y ss. Le sigue, VIÑUELAS SANZ, M., *Las prestaciones accesorias en la sociedad de responsabilidad limitada*, Madrid, 2004, p. 74.

67 Sobre dicha compatibilidad, ITURMENDI BAÑALES, A., «Discurso en Cortes sobre el régimen jurídico de las sociedades de responsabilidad limitada», *RDN*, 1953, p. 313.

d. Exclusividad

Teniendo en cuenta que la prestación accesoria del artículo 17.2 LSP tendrá como objeto el desarrollo de la actividad profesional que constituye el objeto social por parte de los socios profesionales, habrá que determinar si la misma llevará implícita una obligación de no concurrencia por la que se prohíba al socio desarrollar la misma actividad profesional por cuenta propia o ajena, al margen de la compañía, o si, por el contrario, la obligación de no competencia tendrá que ser necesariamente objeto de regulación por las partes a través de la incorporación estatutaria de una prestación accesoria de no hacer, por la que se exija la prestación de los servicios profesionales en régimen de exclusividad.

Adviértase, en este sentido, que en el caso de que las partes no prevean estatutariamente nada al respecto, la duda anterior no se planteará cuando la sociedad profesional adopte una forma personalista, dado que el tanto el artículo 1683 CC –de forma explícita– como el artículo 137 C. de c. –de forma implícita–, prevén el carácter exclusivo de la prestación del socio industrial⁶⁸.

Contrariamente a lo anterior, la Ley de Sociedades de Capital no incorpora expresamente, para el caso de las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada, ningún precepto que contenga una prohibición general de concurrencia del socio (sin perjuicio, eso sí, de que los socios opten por incorporarla estatutariamente por medio prestación accesoria, en virtud del principio de autonomía de la voluntad estatutaria).

Aunque esta misma ausencia legal se observa en el texto de la Ley de Sociedades Profesionales, resulta palmario que la omisión de cualquier referencia normativa al deber de no competencia del socio profesional se presenta ciertamente incongruente en un modelo de sociedad en el que la mayoría de su sustrato subjetivo se encuentra obligada legalmente a prestar los servicios profesionales que constituyen el objeto social frente a los clientes de la compañía, representando a esta última y personificándola. Desde esta perspectiva, se afirma que el socio profesional alcanzaría una posición privilegiada si llegara a concurrir en el mercado con la compañía y con otros competidores, por lo que cualquier actuación al margen de aquella podría acabar ocasionando

68 SIMONETTO, *L'apporto nel contratto di società*, ob. cit., p. 30 y ss.; VERGEZ SÁNCHEZ, M., *El socio industrial*, ob. cit., p. 40.

en la sociedad profesional un serio perjuicio para la consecución del fin común⁶⁹.

De acuerdo con esto último, y no existiendo pronunciamiento del legislador al respecto, nos encontramos en la práctica con un vacío que habrá de suplirse a través de las pautas metodológicas que resulten oportunas⁷⁰.

En línea de principio, partimos de la idea de que el socio profesional se encontrará sujeto a un deber de lealtad o fidelidad hacia la sociedad profesional. El deber de lealtad del socio, que puede entenderse implícito en los deberes generales de conducta de aquel⁷¹, operando igualmente en situaciones no previstas legalmente, exige con carácter general que ningún miembro de la sociedad actúe de forma incompatible con el interés social, resultando un caso paradigmático de infracción del mismo la actuación del socio que aprovecha en beneficio propio las oportunidades de negocio de la sociedad (induciendo a la contraparte de la sociedad a negociar con él en lugar de con aquella; o que teniendo conocimiento –por ser socio– de la posibilidad de que la sociedad realice un buen negocio lo realiza para sí mismo)⁷².

69 Pese a que en el texto de la Ley de Sociedades Profesionales no se recoge, sí se tuvo en cuenta la regulación de la prohibición de competencia en la Propuesta de Anteproyecto de Ley de Sociedades Profesionales. Según el artículo 8.2 de este texto, «salvo disposición contraria del contrato social, se entenderá que la aportación de actividad de los socios profesionales se concierne con carácter exclusivo y que no da derecho a otras retribuciones que las previstas en el artículo 8». Posteriormente, CAMPINS VARGAS, A., *La sociedad profesional*, ob. cit., pp. 218-219, quien sigue en este sentido la misma justificación que se emplea en el caso de la prohibición de competencia de los administradores en las sociedades de capital: es precisamente la posición privilegiada que ocupan la que provoca la especial peligrosidad de su competencia con la sociedad de la que forman parte. Sigue la autora, en este sentido, a PORTELLANO, P., *Deber de fidelidad de los administradores de sociedades mercantiles y oportunidades de negocio*, Madrid, 1996, p. 31 y ss.

70 LARENZ, K., *Metodología de la Ciencia del Derecho*, Barcelona, 1994, p. 363 y ss.

71 ALFARO ÁGUILA-REAL, J., «Las prestaciones accesorias», ob. cit., (versión web).

72 GIRÓN TENA, J., *Derecho de sociedades*, ob. cit., p. 423, para quien la manifestación más importante del deber de lealtad o fidelidad del socio sería la abstención de concurrencia, aunque no la única; SUÁREZ-LLANOS GÓMEZ, L., «Prohibiciones de concurrencia», en *Estudios jurídicos en homenaje a Joaquín Garrigues*, Vol. 1, Madrid, 1971, p. 412; más recientemente, COUTINHO DE ABREU, J. M., «Interés social y deber de lealtad de los socios», *RdS*, núm. 19, 2002, pp. 39-56, quien realiza un estudio exhaustivo de las situaciones en las que puede invocarse el deber de lealtad del socio. Muy relacionado con el ejemplo del texto, indica el autor que también es obligación de todo socio en las sociedades de estructura personalista, con fuertes relaciones de mutua confianza entre los socios y externamente identificadas con ellos, no difundir opiniones que desacrediten a la

Aunque es opinión generalizada que el deber de lealtad del socio se manifiesta en todos los tipos societarios⁷³, el problema que se plantea es el de determinar cuándo se traduce en la práctica en una obligación particular de no competencia. Resulta evidente, en este sentido, que la mera condición de socio no constituye en sí misma un presupuesto suficiente para considerar que una determinada actuación al margen de la sociedad supondrá automáticamente una vulneración del deber de lealtad. Junto con la condición de socio, tendrán que concurrir circunstancias particulares de las que se deduzca que el desarrollo de actividades competitivas puede constituir una vulneración del contenido básico del deber de lealtad.

En este sentido, se mantiene que aunque el deber de no aprovecharse de las oportunidades de negocio afecta a todos los socios de cualquier sociedad, será más intenso y extenso en las sociedades personalistas que en las de perfil capitalista, así como más intenso y extenso para los socios mayoritarios o de control que para los socios minoritarios, si se tiene en cuenta, en éste último sentido, la posición ocupada por los miembros de la compañía en el acceso a la información relativa a las oportunidades de negocio⁷⁴.

Si se traslada lo anterior al caso concreto de las sociedades profesionales, estas circunstancias particulares pueden reconducirse, a nuestro modo de ver, al grado de capacidad de influencia del socio profesional en la compañía, y a la propia estructura y características de esta última, imbuida por una fuerte impronta personalista y por vínculos de confianza entre los socios.

sociedad. Sigue el autor, en este sentido, a LUTTER, *Theorie der Mitgliedschaft*, ob. cit., p. 111-112.

73 No lo entiende así FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, L., *La atipicidad...*, ob. cit., pp. 328-329; quien considera el deber de lealtad del socio como un principio propio de las sociedades personalistas. A favor de su aplicación a cualquier forma societaria, PAZARES, C., «Artículo 1665», en *Comentario del Código Civil*, ob. cit., p. 1326; CAPILLA RONCERO, F., «Artículo 1684», en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, XXI-1, pp. 283-284; RECALDE CASTELLS, A., «Deberes de fidelidad y exclusión del socio incumplidor en la sociedad civil», *La Ley*, 1993, 1, pp. 304 y ss.; ALFARO ÁGUILA-REAL, J., *Interés social y derecho de suscripción preferente. Una aproximación económica*, Madrid, 1995, pp. 34-35; EIZAGUIRRE, J. M., «La condición de socio de la SRL», ob. cit., p. 322; CAMPINS VARGAS, A., *La sociedad profesional*, ob. cit., p. 220. Mantiene esta última autora que el deber de lealtad ha de entenderse como un deber general de Derecho privado, que forma parte del contenido obligacional de cualquier tipo social. También, COUTINHO DE ABREU, J. M., «Interés social y deber de lealtad de los socios», *RdS*, ob. cit., pp. 50-51.

74 EIZAGUIRRE, J. M., «La condición de socio de la SRL», ob. cit., pp. 321-322; y COUTINHO DE ABREU, J. M., «Interés social y deber de lealtad de los socios», *RdS*, pp. 50-51.

Por lo que respecta a la primera de las circunstancias, la particular posición de los socios profesionales en el seno de la sociedad, en la que siempre contarán con una posición mayoritaria, les atribuye una mayor capacidad de influencia en la compañía, por lo que cualquier actuación competitiva de los mismos resultará especialmente contradictoria con el deber de promocionar el fin común. Desde esta perspectiva, los socios profesionales se encontrarían, a nuestro juicio, sujetos a una prohibición de competencia basada en el deber de lealtad.

En cuanto a la segunda de las circunstancias, la propia estructura y organización de la sociedad profesional, en la que el *intuitus pecuniae* cede frente al *intuitus personae*, constituye otro factor de intensificación del deber de lealtad del socio profesional y, en consecuencia, de la prohibición de concurrencia. Téngase en cuenta, en efecto, que la realización de actividades competitivas por el socio profesional resultaría contraria al contenido natural del contrato, causando un conflicto de intereses que afectaría de forma esencial a la realización del fin común⁷⁵.

Finalmente, y sin perjuicio de que conforme a los anteriores argumentos pueda entenderse implícita la obligación de concurrencia que pesa sobre el socio profesional precisamente por el deber de lealtad, es común y frecuente que las sociedades profesionales prevean estatutariamente que las prestaciones accesorias a las que se encuentra obligado legalmente el socio profesional *ex* artículo 17.2 LSP tendrán que desarrollarse en régimen de exclusividad.

e. *Intuitus personae*

A diferencia de lo que ocurre con las prestaciones accesorias de dar (en las que la regla general no será que concurren circunstancias que justifiquen un interés legítimo por parte de la compañía en recibir la prestación únicamente de un socio), las prestaciones accesorias de hacer suelen ser obligaciones consistentes en realizar una actividad manual o intelectual, de carácter profesional, técnico o administrativo, que son establecidas a cargo de un miembro determinado de la sociedad en atención a sus condiciones personales y profesionales. Puede decirse, en este sentido, que concurrirá en las compañías a la hora de optar por estas

75 YANES YANES, P., *Comentario a la Ley...*, ob. cit., 216. Incide el autor en el «*intuitus*» que impregna la sociedad profesional como el argumento que justificaría la prohibición de concurrencia y que permitiría que esta prohibición pueda construirse de manera fiable recurriendo a la técnica de los principios configuradores de la sociedad profesional.

otras prestaciones una *preferencia subjetiva* para que el cumplimiento de una determinada obligación sea efectuado por un miembro concreto de la misma⁷⁶.

En líneas generales, por medio de esta modalidad de prestación accesorias las sociedades pueden alcanzar un mayor grado de *personalización*, lo que dependerá de la mayor o menor fungibilidad de los trabajos o servicios que constituyan el objeto de las mismas⁷⁷. Así, se ha hablado de prestaciones de hacer fungibles en aquellos casos en los que el interés de la sociedad quede satisfecho siempre que la actividad sea llevada a cabo a su favor, con independencia de la persona que realice la actividad. En el extremo opuesto, la infungibilidad absoluta de la prestación de hacer se ha apreciado cuando el interés de la sociedad sólo pueda ser satisfecho por el socio que realiza la actividad comprometida. Por último, la infungibilidad relativa de la prestación accesorias podrá darse si ésta no es de carácter personalísimo, pero al establecerse se tuvieron en cuenta determinadas circunstancias del obligado⁷⁸.

En el caso concreto de las sociedades profesionales ya ha sido reiterado que la compañía no sólo tendrá en cuenta la aptitud formal de sus miembros para el ejercicio de la actividad profesional que constituya el objeto social. También presentan una especial significación otras cualidades como la competencia profesional, el prestigio, la relación de confianza y la afinidad de ideas o intereses con el resto de los socios y con la propia política de la firma, etcétera. Desde esta perspectiva, la prestación accesorias obligatoria a la que se refiere el artículo 17.2 LSP, relativa al ejercicio de la actividad que constituya el objeto social, se vinculará al socio profesional por tener su persona, así como sus habilidades profesionales, una especial trascendencia para la consecución del fin u objeto de

76 Por todos, PEÑAS MOYANO, M. J., *Las prestaciones accesorias en la sociedad anónima*, ob. cit., pp. 91-92, con ulteriores referencias bibliográficas.

77 URÍA, R., «Las prestaciones accesorias en la sociedad de responsabilidad limitada», ob. cit., p. 330.

78 SOTILLO MARTÍ, A., «El contenido de las prestaciones accesorias en la sociedad de responsabilidad limitada», *RDM*, 1975, pp. 106-107. Realiza un análisis pormenorizado de la graduación de la fungibilidad de las prestaciones accesorias, BARBA DE VEGA, J., *Las prestaciones accesorias...*, ob. cit., pp. 458-464. Igualmente, en relación con el carácter fungible o infungible de las obligaciones de hacer, DÍEZ PICAZO, L., *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, Tomo II (Las relaciones obligatorias), ob. cit., pp. 244-245, quien afirma que la prestación de hacer será fungible cuando la actividad comprometida por el deudor sea sustituible e intercambiable, quedando satisfecho el interés del acreedor cualquiera que sea la persona que realice la prestación, mientras que será infungible cuando el deudor constituya un elemento esencial del programa de prestación y no pueda por ello ser sustituido por otro.

la compañía, no pudiendo la sociedad profesional ser obligada a recibir la prestación por un tercero (art. 1161 CC)⁷⁹.

En relación con esto último, téngase en cuenta otros preceptos de la Ley de Sociedades Profesionales que, bien directa o indirectamente, también ponen de manifiesto la relevancia de la persona del socio profesional, así como sus cualidades personales y profesionales en la prestación de sus servicios a la sociedad profesional. Puede tomarse en consideración, en este sentido, el artículo 4.5 LSP, que sanciona con la disolución obligatoria de la compañía el incumplimiento sobrevenido de los requisitos subjetivos en los socios profesionales, salvo que la situación se regularice en un plazo máximo de seis meses desde que se produjo el incumplimiento; el artículo 6.3 LSP, que quizás basado en motivos reputacionales o de prestigio que puedan llegar a redundar en beneficio para la compañía, posibilita la continuidad en la denominación social el nombre de aquellos socios profesionales que ya hubieran perdido dicha condición; el artículo 10.2 LSP, que permite que los estatutos sociales prevean sistemas periódicos de reparto del resultado basados en la contribución del socio «*a la buena marcha de la sociedad*»; el artículo 12 LSP, que centrará nuestra atención en los capítulos siguientes, que tipifica el régimen de transmisión *inter vivos* de la condición de socio profesional; el artículo 14 LSP, que prevé como causas de exclusión del socio profesional la incapacidad permanente y la inhabilitación para el ejercicio de la actividad que constituya el objeto social de la compañía; o el artículo 17.1 LSP, del que se deduce que en las sociedades profesionales de capital cabrá el aumento de capital basado en la «*promoción profesional*», así como la reducción de capital que tenga por finalidad «*ajustar la carrera profesional de los socios*».

3.2.2. *Elementos configuradores de las prestaciones accesorias en la sociedad profesional de capital*

a. Los sujetos

La concepción del precepto regulador de las prestaciones accesorias obligatorias en las sociedades profesionales de capital como una norma

⁷⁹ La relación de prestación de servicios entre el socio profesional y la compañía está basada en la confianza, surgiendo entre ambos una obligación «*intuitus personae*», por lo que la prestación de los servicios profesionales que constituyen el objeto social de la compañía por parte de sus socios *ex arts.* 1.1 y 4.1 LSP tendrá carácter personalísimo y, a priori, indelegable.

especialmente dirigida a los socios profesionales, por la que se posibilita la instrumentación de la prestación de servicios profesionales en aquél tipo de compañías, permite entender que en la relación obligatoria intervendrá, por una parte, la sociedad profesional de capital, como sujeto activo a favor de quien se realiza la prestación de los servicios profesionales (y pasivo, en caso de que se configure estatutariamente como retribuida); y, por otra, el socio profesional, como sujeto pasivo obligado legalmente a la realización de la prestación accesoria (y activo, si de la misma se genera una remuneración).

Centrando el interés del presente epígrafe en el socio profesional como sujeto obligado a realizar la prestación accesoria del artículo 17.2 LSP, la tarea a la que nos enfrentamos posee dos líneas de actuación principales. Por un lado, resulta imprescindible profundizar en la realidad subjetiva que subyace al cumplimiento de la prestación accesoria del artículo 17.2 LSP o, lo que es lo mismo, habrá que precisar hasta qué punto todos los socios profesionales están obligados al cumplimiento efectivo de dicha obligación. Por otro lado, procederá determinar cómo se configurará estatutariamente la prestación accesoria a la luz de los diferentes modos de vinculación *–personal o real–* que permite la Ley de Sociedades de Capital (art. 86.3 TRLSC), así como las consecuencias jurídicas que la elección de una u otra modalidad tendrá en el régimen de transmisión de las participaciones del socio profesional que lleven aparejada dicha prestación (art. 88.1 TRLSC).

i) En primer término, y respecto al cumplimiento de la prestación accesoria por el sustrato subjetivo profesional de la compañía, adviértase que el planteamiento de este extremo se justifica porque, en la realidad de las sociedades profesionales, resulta frecuente que se observen socios profesionales en el seno de la compañía con otros cometidos al margen del desarrollo *«efectivo»* la actividad profesional de la misma. Nos referimos con ello a la realidad que puede llegar a observarse en sociedades profesionales de segunda o de tercera generación, con estructuras medianas o grandes, en las que la consolidación y expansión del negocio han exigido una categorización de los socios profesionales, contando entre su sustrato subjetivo con socios fundadores, socios principales y socios ordinarios (asociándose cada uno de ellos, en consecuencia, a diversas clases de acciones o participaciones profesionales, con diverso contenido económico y político)⁸⁰.

80 Además de esta diferenciación entre fundadores, socios principales y socios ordinarios (y también, socios generales, socios directores, socios presidentes, socios ges-

En contextos como el que acabamos de presentar, qué duda cabe que la actividad desarrollada por los socios fundadores y principales no se identifica con la prestación «efectiva» de los servicios profesionales que constituyan el objeto social de la compañía ni, por ende, con la definición de socio profesional prevista en el artículo 4.1.a LSP, que las identifica con las personas que reúnan los requisitos exigidos para el ejercicio de la actividad profesional que constituya el objeto social «y que la ejerzan en el seno de la misma»⁸¹. Más bien al contrario, y frente al socio profesional ordinario quien, respecto de los asuntos que le corresponda llevar, dirige y coordina el trabajo desarrollado por los profesionales que prestan sus servicios a la sociedad profesional y que tiene a su cargo, las funciones de dirección y coordinación de los profesionales ceden en el caso del socio fundador frente a la representación institucional de la compañía, por ejemplo.

Dicho esto, y pese a las conclusiones que pudieran alcanzarse apriorísticamente, no puede afirmarse que en contextos como al que nos referimos el desempeño de estas otras funciones traiga consigo un incumplimiento por los socios principales o fundadores de la prestación accesoria a la que se refiere el artículo 17.2 LSP. Nada más lejos de la realidad. Más bien al contrario, hay que tener en cuenta que el precepto no prevé de forma expresa que el objeto de la prestación accesoria sea el desarrollo «efectivo» de los servicios profesionales por parte de sus socios, sino que por medio de la misma el socio profesional se obliga a realizar «prestaciones accesorias relativas al ejercicio de la actividad profesional que

tores, etcétera), téngase en cuenta que, en la práctica, en la organización de la sociatura (también llamada del «partnership»), a la hora de clasificar la estructura subjetiva de los profesionales se llegan a otorgar denominaciones que pueden inducir a confusión si se comparan con lo previsto legalmente (art. 4 LSP). Así, frente al texto legal en que se únicamente se diferencia entre socios profesionales y socios no profesionales, resulta ciertamente frecuente en la práctica el recurso a distinciones como la que se realiza entre los socios de cuota («equity partners») y los socios nominales («non-equity partners»). Si tomamos el contenido legal, adviértase que los que únicamente se corresponden con los socios profesionales definidos legalmente son los socios de cuota («equity partners»), mientras que los nominales no serían tales dado que en la práctica no contarán con participación en el capital social. Se trata, en suma, de una diversificación del sustrato subjetivo de la compañía profesional ajeno al organigrama social diseñado al efecto desde un punto de vista jurídico.

81 En este sentido, resulta evidente para cualquier cliente que solicite servicios jurídicos a una firma de abogados como Garrigues, S. L. P. o Baker&Mckenzie, S. L. P. que no los atenderá personalmente desde el inicio hasta el fin del *iter* procesal el Sr. Garrigues ni el Sr. Baker. Ha sido objeto de críticas, en este sentido, la posible desprotección del interés de los clientes por la utilización de un nombre al que no le acompaña una efectiva prestación de servicios profesionales.

constituya el objeto social». La redacción en términos plurales, unida a una interpretación teleológica del mismo conduce a mantener, a nuestro modo de ver, que el objetivo del legislador ha sido presentar la obligación de tal forma que en la misma tenga cabida cualquier labor o servicio desarrollado por los socios profesionales que, directa o indirectamente, contribuya al ejercicio de la actividad profesional de la compañía.

Desde esta perspectiva, adviértase la relevancia que tendrá en la práctica la obligación de los socios fundadores de captación de clientela por medio de la aportación de su nombre a la sociedad profesional. Con ello se hace referencia al supuesto en el que un socio aporta a la compañía su crédito profesional, su buen nombre y su notoriedad en el sector profesional en el que esta desarrolla su actividad⁸². En el caso de los so-

82 Aunque la aportación del nombre civil no ha sido objeto de profundo interés por la doctrina en nuestro país, sí resultan destacables al respecto las aportaciones de CAMPINS VARGAS, A., *La sociedad profesional*, ob. cit., pp. 235-247. Indica la autora que cuando en Derecho de sociedades se habla de aportación del nombre, «*se quiere hacer referencia al supuesto en el cual una persona aporta su buen nombre a una sociedad, esto es, su crédito y reputación en el sector del tráfico donde ejerce su actividad de forma que, desde entonces, ese crédito pasa a ser aprovechado por la sociedad a la que se cede el uso del mismo*». En otras palabras, concluye que la aportación del nombre debe entenderse «*como la aportación del mismo como nombre comercial*».

Aunque la aportación del nombre a título único ha sido objeto de numerosas objeciones, sí se ha llegado a entender como útil para la sociedad profesional en determinados supuestos. Imagínese, en este sentido, el caso de un socio profesional que deja de ejercer personalmente (por enfermedad, por jubilación, por ejemplo) pero desea continuar como socio manteniendo como única aportación a la sociedad profesional la cesión del uso de su nombre. En casos así, se ha llegado a mantener la posibilidad de aumentar el crédito de la sociedad y a la vez procurar un beneficio al socio en compensación por esta aportación (CAMPINS VARGAS, A., *La sociedad profesional*, ob. cit., p. 244). Respecto a esto último, otros autores también han defendido que cuando se pacte la aportación del nombre resultaría admisible que el socio profesional de reconocido prestigio reciba «*una participación superior al valor proporcional de su aportación efectiva como contraprestación a las ventajas que su nombre otorga al crédito de la sociedad*». Así, CAPILLA RONCERO, F., *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, XXI-1º, ob. cit., p. 223; y VERGEZ SÁNCHEZ, M., *El socio industrial*, ob. cit., p. 37.

Además de su configuración como objeto de aportación como nombre comercial, téngase en cuenta la importancia que tiene el nombre en la denominación de la sociedad profesional. Así, el artículo 6 LSP admite la posibilidad de que los herederos permitan la subsistencia del nombre civil de su causante en la denominación de la sociedad o, inclusive, que un socio que se separe permita que su nombre continúe en la razón social. Según ha puesto de manifiesto la doctrina, este precepto podría de manifiesto la importancia de la denominación social en la sociedad profesional de cómo, junto a su función tradicional como identificadora de un colectivo en el tráfico jurídico, desde un punto de vista puramente subjetivo también desempeñaría una función como signo distintivo. En este sentido, se advierte que el artículo 6 LSP evidencia la confusión que a veces puede llegar a producirse entre la denominación social y el signo distintivo de la compañía (en

cios fundadores, esto implicará un incuestionable beneficio patrimonial para la sociedad por lo que, en cierto sentido, también por medio de dicha prestación se estará contribuyendo a la realización de la actividad profesional de la sociedad, al desarrollo y consecución del objeto social⁸³.

ii) Por otra parte, y en cuanto a la configuración estatutaria de la prestación accesoria del artículo 17.2 LSP, la Ley de Sociedades de Capital permite dos formas distintas para identificar al sujeto pasivo de la prestación accesoria –*personal* o *real*– (art. 86.3 TRLSC), de entre las que los estatutos sociales podrán elegir, teniendo diferentes efectos cada una de las mismas en caso de transmisión de la participación o participaciones sociales a las que vayan vinculadas (art. 88.1 TRLSC).

A la hora de poner en conexión la formas de designación del socio en el régimen general de las sociedades de capital con lo previsto al respecto en el artículo 17.2 LSP se advierte, a nuestro juicio, que la redacción otorgada a este último precepto aproxima más la voluntad del legislador en el caso de las sociedades profesionales de capital a vincular las prestaciones accesorias obligatorias a la titularidad de las participaciones, con independencia del socio profesional que las titule (vinculación *real* de la prestación accesoria a la participación social, aunque se también se habla en este sentido de obligaciones ambulatorias o *propter rem*). En efecto, si bien es cierto que la vinculación *personal* de la prestación accesoria se aproxima más a la tendencia *subjetivizadora* indisociable del régimen jurídico de la sociedad profesional, junto al sentido literal de la frase «*las acciones y participaciones de los socios profesionales llevarán aparejada la obligación de realizar prestaciones accesorias*», la elección legal de esta forma de vinculación *real* podría atender también a consideraciones relacionadas con el régimen de transmisión previsto legalmente para las

particular, con el nombre comercial) puesto que, en puridad, lo que diferencia a la sociedad en el tráfico empresarial y se conecta con su reputación es el signo distintivo. En este sentido, MIRANDA SERRANO, L. M., «Algo está cambiando... ¿es la denominación social un nuevo signo distintivo de la propiedad industrial?», *CDC*, núm. 48, 2007, p. 45. Le sigue, RODRÍGUEZ PÉREZ, C., «Artículo 6. Denominación social», en FERNÁNDEZ DE CÓRDOVA CLAROS, Í. y PÉREZ DE MADRID CARRERAS, V. (Coord.), *Comentarios notariales...*, ob. cit., p. 112.

83 Téngase en cuenta que, cumplida una edad determinada como socio profesional, es frecuente que los estatutos sociales ofrezcan la posibilidad de que éstos pasen a ser socios consultores de la compañía, reduciéndose su participación en las ganancias en un determinado porcentaje. Cuando posteriormente el socio consultor alcanza la edad de jubilación se procederá a la resolución del contrato social respecto de socio profesional jubilado, procediéndose a la liquidación de sus intereses en la sociedad y pasando a ocupar en la misma puestos de carácter honorífico.

acciones y participaciones sociales que llevan aparejada prestaciones accesorias (art. 88.1 TRLSC).

En este sentido, es sobradamente conocida la problemática jurídica y el consecuente debate doctrinal que ha venido acompañando al régimen de transmisión previsto en el artículo 88.1 TRLSC. De acuerdo con este precepto, en el caso de que se prevea estatutariamente la vinculación *real* de las prestaciones accesorias a la participación, será necesaria la autorización de la sociedad únicamente para la transmisión de la concreta acción o participación social que lleve aparejada la obligación de prestación accesorias, no exigiéndose el consentimiento de la sociedad para la transmisión del resto de participaciones. Por el contrario, cuando se pacte la vinculación *personal* de las prestaciones accesorias a la persona del socio, la autorización de la sociedad será necesaria para transmitir cualquier participación que aquél ostente⁸⁴.

Teniendo en cuenta lo anterior, seguidamente nos detendremos en analizar el régimen de transmisión del artículo 88 TRLSC, y su aplicación en el caso de las sociedades profesionales de capital.

Delimitado esto último, el régimen general de transmisión de acciones y participaciones sociales que lleven aparejada prestación accesorias (art. 88 TRLSC) habrá de ponerse en conexión con lo previsto al respecto en la Ley de Sociedades Profesionales, donde se prevé un régimen especial de transmisión voluntaria *inter vivos* de la condición de socio profe-

84 Esa autorización, salvo disposición estatutaria en contra, debe ser prestada por la junta general en el caso de la sociedad de responsabilidad limitada, y por los administradores en la sociedad anónima (art. 88.2 TRLSC). La doctrina que ha comentado el precepto entiende que la autorización no parece justificada en aquellos supuestos de vinculación personal de la prestación accesorias en los que el socio transmita una o varias participaciones, pero mantenga inalterada su condición de socio y la obligación de prestación accesorias a ella ligada. En concreto, mantienen que la exigencia de autorización estaría justificada únicamente cuando la transmisión en cuestión implique la transmisión de la prestación accesorias. Esto último ocurriría cuando el socio personalmente obligado es titular de una única participación, o bien transmite en un único acto la totalidad de sus participaciones. En este sentido, SACRISTÁN REPRESA, M., «Prestaciones accesorias», *RdS*, núm. extraordinario: La reforma del Derecho de sociedades de responsabilidad limitada, 1993, p. 326; NIETO CAROL, U., «Régimen jurídico de las participaciones sociales. La transmisión», en BONARDELL LENZANO, R., MEJÍAS GÓMEZ, J. y NIETO CAROL, U., *La reforma de la sociedad de responsabilidad limitada*, Madrid, 1994, pp. 360-361; OLIVENCIA RUIZ, M., «Las prestaciones accesorias», en BONARDELL LENZANO, R., MEJÍAS GÓMEZ, J. y NIETO CAROL, U., *La reforma de la sociedad de responsabilidad limitada*, ob. cit., pp. 244-245; GALLEGO SÁNCHEZ, E., *Las participaciones sociales...*, ob. cit., p. 446; MARTÍNEZ NADAL, A., *Las prestaciones accesorias en la sociedad de responsabilidad limitada*, ob. cit., p. 171.

sional (art. 12 LSP). Sin perjuicio de que el análisis de la compatibilidad entre ambos o, por el contrario, la aplicación exclusiva y excluyente del régimen de transmisión de la Ley de Sociedades Profesionales acapara el contenido de los siguientes apartados, sirva al lector desde este momento la referencia al contenido del artículo 88.1 TRLSC como uno de los factores que habrá que tomar en consideración a la hora de dilucidar cómo operará el régimen traslativo de la condición de socio profesional previsto en el artículo 12 LSP⁸⁵.

b. El objeto

Si bien conforme al régimen general de las sociedades de capital el objeto de las prestaciones accesorias a las que pueden obligarse estatutariamente los socios es amplísimo (art. 1088 CC), dada la inexistencia de limitaciones legales al respecto salvo los requisitos de validez y eficacia exigidos para cualquier obligación, la Ley de Sociedades Profesionales acota el objeto de las prestaciones accesorias a las que se obligan legalmente los socios profesionales en las sociedades profesionales de capital. Se establece en el artículo 17.2 LSP, en este sentido, que las prestaciones accesorias obligatorias estarán referidas al ejercicio de la actividad profesional de la compañía⁸⁶.

Sentado lo anterior, resulta necesario interrogarse acerca de la interpretación que merecen los términos empleados por el legislador en este punto. Por un lado, qué duda cabe que en una primera aproximación al contenido del artículo 17.2 LSP pudiera inferirse que el propósito del legislador ha sido instrumentar exclusivamente la prestación de los servicios profesionales por parte del socio. A esta interpretación contribuye la propia letra del texto legal, tanto al definir a la sociedad profesional (puesto que en virtud del principio de *identidad subjetiva*, la viabilidad jurídica de estas compañías depende de la prestación efectiva de los servicios profesionales que constituye el objeto social por el sustrato subjetivo de la misma, *ex art.* 1.1 LSP), como al socio profesional (al configurarse como *conditio sine qua non* que los socios profesionales presten sus ser-

85 Vid., *infra*, Cap. II.

86 Ni que decir tiene que lo anterior no obsta que, con carácter estatutario, se impongan a los socios profesionales e, inclusive, a los no profesionales, otras prestaciones accesorias que tengan por objeto obligaciones desvinculadas del ejercicio de la actividad profesional que constituye el objeto social de la compañía (*v. gr.*, la de entregar determinadas sumas de dinero, o la de aportar materiales e infraestructura necesaria para la prestación de los servicios profesionales de la sociedad).

vicios profesionales en el seno de la compañía, bien instrumentada como aportación de industria o como prestación accesoria, *ex art. 4.1 LSP*).

No obstante, obsérvese que la terminología plural que es empleada en este punto induce a mantener una interpretación extensiva al respecto («*prestaciones accesorias relativas al ejercicio de la actividad profesional...*»). En este sentido, y según se indicó anteriormente al hilo del análisis del cumplimiento de las prestaciones accesorias por la realidad subjetiva de la sociedad profesional, junto con la prestación efectiva de servicios profesionales en el seno de la compañía la amplitud de los términos del artículo 17.2 LSP también posibilita que el socio profesional asuma otras obligaciones –colaterales o complementarias– en forma de prestación accesoria que, de igual forma, se entienden «*relativas al ejercicio de la actividad profesional*».

A este respecto, no puede dejar de advertirse que en la realidad práctica de las sociedades profesionales de capital nos encontramos frecuentemente, junto con la previsión estatutaria de la obligación de prestar servicios profesionales a la compañía, otras obligaciones en forma de prestaciones accesorias *de hacer*, como la aportación de clientela; prestaciones accesorias *no hacer*, como el deber de no concurrencia (con la que se vendrá a confirmar estatutariamente la obligación del socio profesional de prestar sus servicios profesionales con carácter exclusivo para la sociedad)⁸⁷ o el de confidencialidad (por el que se esperará del socio profesional que mantenga el carácter reservado de toda la información –oral o escrita– de la sociedad que haya recibido o a la que haya tenido acceso); e incluso prestaciones accesorias *de dar*, como es el caso de la ya comentada aportación del nombre. Si se toma en consideración la amplitud de los términos con los que se configuran legalmente las prestaciones accesorias del artículo 17.2 LSP, todas las anteriores obligaciones referenciadas encontrarían su *ratio* o fundamento en la propia definición legal de sociedad profesional (art. 1 LSP).

Sin duda, junto con la prestación efectiva de los servicios profesionales, todas ellas se comprenden como relativas al ejercicio de la actividad profesional de la compañía, contribuyendo así, bien de manera directa o indirecta, al desarrollo del objeto social de la misma (art. 2 LSP).

87 Vid., *supra*, al hilo de la caracterización de la prestación accesoria en las sociedades profesionales de capital, cuando se explicaba la exclusividad y, concretamente, el análisis acerca de la necesidad o no de prever esta prestación accesoria en los estatutos sociales.

Dicho esto, y aunque el desarrollo pormenorizado de cada una de las prestaciones accesorias referenciadas se escapa de los fines de este trabajo, sí que merecen realizarse algunas consideraciones de carácter formal y, en particular, sobre la configuración estatutaria del contenido de estas. Según se desprende en la Ley de Sociedades de Capital, será necesario que la cláusula de los estatutos sociales por la que se crea la obligación de realizar prestaciones accesorias exprese el contenido «concreto y determinado» de las mismas (arts. 86.1 TRLSC, 127 y 187 RRM).

Lo anterior, que pudiera entenderse como una derivación o concreción de lo previsto con carácter general en el artículo 1273 CC, cuando apunta que el objeto del contrato ha de ser determinado o determinable, no significa que el cumplimiento de la obligación de determinar el contenido de la prestación accesorias quede satisfecho con el establecimiento de los puntos esenciales y reglas generales del mismo, con posibilidad de concretar posteriormente el objeto de la obligación. Al contrario, se entiende que habrán de fijarse, junto con el objeto de la obligación, otras cuestiones relativas a las modalidades de su cumplimiento y sus circunstancias de tiempo, lugar y condiciones, de tal forma que la cláusula estatutaria permita al socio conocer con el mayor detalle posible los comportamientos que estará obligado a cumplir por medio de la prestación accesorias⁸⁸.

Si lo anterior se traslada al caso de las sociedades profesionales de capital, la necesidad de concretar estatutariamente el contenido de las

88 PEÑAS MOYANO, M. J., *Las prestaciones accesorias en la sociedad anónima*, ob. cit., p. 204, Quien añade en este sentido que, «cuanto más amplia sea la descripción de las prestaciones a realizar, mayor será la seguridad y menor el número de problemas que se planteen», aunque matiza que podría darse el caso de que al redactar los estatutos sociales se desconozcan algunos extremos puntuales, que podrán concretarse posteriormente, «siempre que de ello no se derive perjuicio alguno para los accionistas obligados».

Obsérvese, en este mismo sentido, la interpretación realizada al respecto por la DGRN en sus resoluciones de 18 de junio de 2012 (RJ 2012/10064) y de 25 de septiembre de 2014 (RJ 2014/5490). En ambas se prevé que del artículo 86.1 TRLSC se deduce la necesidad de un especial rigor en la determinación del contenido de las prestaciones accesorias y, aunque no deba excluirse la posibilidad de que se establezca estatutariamente una prestación accesorias de contenido determinable, resultará necesario que se establezcan las bases o criterios que permitan hacerlo de tal forma que otorguen la debida claridad y seguridad en las relaciones entre los interesados: «resulta admisible no sólo la absoluta y total concreción o determinación inicial sino una determinación primaria o mediata, pero en este último caso se requiere que estén ya establecidos o señalados los criterios con arreglo a los cuales tal determinación deberá producirse, criterios que se igual suerte que excluyan la necesidad de un nuevo convenio entre las partes, con mayor razón impidan que esa determinación quede al arbitrio de una de ellas» (FF. DD. Primero y Segundo RDGRN de 25 de septiembre de 2014).

prestaciones accesorias del artículo 17.2 LSP se acentúa, a nuestro modo de ver, por diferentes motivos. Téngase en cuenta, por una parte, que las prestaciones accesorias a las que quedarán vinculadas las acciones o participaciones de los socios profesionales no serán creadas potestativamente por la compañía, sino que vienen impuestas normativamente, destacando al respecto su marcado carácter imperativo. Recuérdese al respecto que dicha configuración legal se justificaba precisamente porque la prestación de los servicios profesionales se trata de la principal aportación que realizarán los socios profesionales a la compañía, “gravitando” alrededor de la misma todo el régimen jurídico de las sociedades profesionales, y desplazando a la participación del socio en el capital social a un segundo plano, atribuyéndole una mera función ordenadora u organizativa. Por otra parte, la necesidad de concretar estatutariamente el contenido de las prestaciones accesorias del artículo 17.2 LSP vendría dada porque las mismas son obligaciones fruto de una relación de carácter *duradero* entre las partes, esto es, la sociedad profesional y el socio.

Desde esta perspectiva, y según se advirtió previamente al hilo de su caracterización como obligación de *tracto sucesivo* y, en cierto sentido, *aleatoria* en sus resultados, se observaba una tendencia doctrinal favorable a la formalización de las mismas en un contrato obligatorio por medio del que se especifique el contenido exacto de las obligaciones asumidas por las partes⁸⁹.

89 La importancia añadida que tiene la concreción del contenido de las prestaciones accesorias en las sociedades profesionales de capital justifica que los mismos se complementen con las disposiciones previstas al respecto en los reglamentos o códigos internos de las compañías. Por añadidura, y en último extremo, la sociedad profesional también podrá concretar el contenido de aquellas por medio de acuerdos sociales al respecto. Vid., ALVAREZ QUELQUEJEU, L. C., *La S. R. L. como instrumento de concentración de empresas*, ob. cit., p. 189.

Sobre la necesidad de concretar el contenido de la prestación accesorias, obsérvese el grado de precisión de la siguiente cláusula estatutaria, extraída de la realidad práctica: «Artículo 14º.- Prestaciones accesorias.

14.1 las participaciones sociales tituladas por socios profesionales llevarán aparejada, con carácter obligatorio, las siguientes prestaciones accesorias relativas al ejercicio de la actividad profesional que constituye el objeto social de la Sociedad:

a) Prestación efectiva de servicios profesionales: los socios profesionales, bien por contrato civil o mercantil, bien por contrato laboral, común o especial, deberán prestar servicios profesionales propios del objeto social a favor de la Sociedad o de alguna de sus filiales. La prestación de los referidos servicios deberá ser efectiva. Se entenderá que el socio profesional presta servicios profesionales a favor de la Sociedad, o de sus filiales, con carácter efectivo cuando concurren, al menos, las siguientes circunstancias: i) que, durante el periodo no vacacional, dedique a prestar servicios entre seis (6) y nueve (9) horas diarias y durante, al menos, cinco días a la semana; ii) que los servicios prestados sean adecuados conforme a

c. La retribución

Caracterizado el artículo 17.2 LSP como una norma de Derecho imperativo, y habiendo sido identificadas las obligaciones que podrán instrumentarse por medio de prestaciones accesorias para la realización de la actividad constitutiva del objeto social de la compañía, resta aún por esclarecer cómo se efectuará la remuneración de las mismas, así como sus rasgos definitorios desde un punto de vista normativo.

Si se acude al régimen general de las sociedades de capital, tras reconocerse la posibilidad de que los estatutos sociales prevean prestaciones accesorias obligatorias, el artículo 86.1 TRLSC dispone que habrá de fijarse estatutariamente no sólo su contenido, sino también si las mismas se realizarán gratuitamente o mediante retribución. A continuación, el artículo 87 TRLSC, dedicado a las prestaciones accesorias retribuidas, señala que cuando se prevea la onerosidad de las mismas los estatutos sociales tendrán que determinar la compensación que recibirán los socios que las realicen⁹⁰, sin que pueda exceder en ningún caso del valor que corresponda a la prestación.

la diligencia y calidad que, en razón de su oficio y experiencia, resulte exigible; iii) que los servicios sean prestados de forma rentable, con una adecuada relación entre los trabajos realizados y las horas imputables a los servicios prestados; iv) que disponga de iniciativa, liderazgo y capacidad para coordinar y dirigir equipos; v) que muestre actitud y disponga de aptitud para trabajar en equipo; vi) que tenga iniciativa y predisposición para abordar nuevos proyectos y retos; vii) que muestre capacidad y actitud para ayudar a los restantes profesionales que presten servicios en la Sociedad; viii) que con sus servicios contribuya a incrementar la captación de clientes y la entrada de nuevos asuntos y a promocionar profesionalmente a la Sociedad (...).»

Con mayor laxitud, remitiendo la concreción a un posterior desarrollo en los reglamentos internos de la compañía, obsérvese la siguiente:

«Artículo 11.- Prestaciones accesorias.- Las participaciones sociales tituladas por socios profesionales llevarán aparejada la obligación de realizar prestaciones accesorias, las cuales consistirán en la realización de tareas relacionadas con el ejercicio de la actividad profesional que constituye el objeto social.

Los socios profesionales se obligan a realizar prestaciones accesorias a jornada o tiempo completo, para la sociedad. En particular, salvo que medie expresa autorización del órgano de administración para la realización de estas actividades, no podrán desarrollar ninguna de carácter profesional retribuida fuera del ámbito de la sociedad.

Las prestaciones accesorias serán retribuidas consistiendo la retribución en una cantidad (mensual, trimestral, anual) fijada para cada ejercicio por la Junta general.

(...)

Las normas precedentes podrán ser desarrolladas o complementadas en un reglamento o código interno, que habrá de ser aprobado por la Junta general.».

⁹⁰ La referencia a la compensación ha de entenderse cumplida y su finalidad conseguida cuando determine estatutariamente la modalidad de retribución y la sola deter-

Confrontado lo anterior con lo previsto respecto al régimen retributivo de las prestaciones accesorias en el texto normativo de las sociedades profesionales, obsérvese que, más allá de la incongruencia sistemática entre los artículos 17.1.f y 17.2 LSP⁹¹, las salvedades destacables radican en su carácter potestativo y en la posible aplicabilidad en este ámbito del régimen de reparto variable previsto en el artículo 10.2 LSP («*en cuanto al régimen de retribución de la prestación accesorio de los socios profesionales podrá ser de aplicación lo dispuesto en el apartado 2 del artículo 10*»). Consecuencia de ello es que, de la misma forma que ocurre en el régimen general, las sociedades profesionales gozan de un amplio margen de discrecionalidad a la hora de fijar el sistema remuneración de las prestaciones accesorias, admitiéndose *a priori* cualquier forma retributiva que no resulte contraria a la Ley o a los principios configuradores del tipo social⁹².

En relación con esto último, y en caso de que los estatutos sociales establezcan la onerosidad de las prestaciones accesorias, podrá optarse por retribuciones dinerarias que consistan en una mayor participación en los beneficios (repartiéndose el saldo positivo de una reserva de libre disposición acumulada a lo largo de diferentes ejercicios, por ejemplo), o una retribución fija. Asimismo, se plantean fórmulas de retribución no

minabilidad de la cuantía. Conforme a lo previsto en el artículo 1273 CC, la indeterminación en la cantidad no será obstáculo para la existencia del contrato, siempre que sea posible determinarla sin necesidad de un nuevo convenio entre los contratantes. Vid., MARTÍNEZ NADAL, *Las prestaciones accesorias en la sociedad de responsabilidad limitada*, ob. cit., p. 74.

91 Adviértase en este sentido que en el Proyecto de Ley de Sociedades Profesionales el régimen de retribución de la prestación accesorio se encontró primeramente en el precepto relativo al régimen de participación en los beneficios. Durante el *iter* prelegislativo se cambió su ubicación para pasar a formar parte, junto con otras normas especiales aplicables a las sociedades profesionales de capital, del artículo 17 LSP. No obstante, en lugar de situarse en el artículo 17.2 LSP, el precepto relativo a la retribución de la prestación accesorio se encuentra en otro apartado separado (art. 17.1.f LSP).

92 Cfr., arts. 127 y 187 RRM. SACRISTÁN REPRESA, M., “Prestaciones accesorias”, ob. cit., pp. 322-323; MARTÍNEZ NADAL, A., *Las prestaciones accesorias en la sociedad de responsabilidad limitada*, ob. cit., pp. 77-81. Quien indica que de la misma forma que las prestaciones accesorias pueden tener un contenido diverso, pudiendo consistir en prestaciones de dar, de hacer o de no hacer, se admite que, desde un punto de vista teórico, la remuneración de las prestaciones accesorias, en caso de existir, puedan tener también ese mismo contenido (remuneraciones consistentes en un dar –entrega de dinero en forma de cantidad fija o variable–, en un hacer –prestación de servicios a favor del socio– o en un no hacer –compromiso de la sociedad de no desarrollar su actividad en un ámbito territorial determinado–).

dinerarias, como la ampliación del derecho a participar en la cuota de liquidación⁹³.

Admitido lo anterior, recuérdese que el artículo 17.2 LSP configuraba a las prestaciones accesorias en términos plurales, algo que, según se explicó, posibilitaba una interpretación extensiva de las mismas, comprendiendo no sólo la prestación «efectiva» de los servicios profesionales en el seno de la compañía, sino también otras obligaciones como el deber de no concurrencia, o la obligación de confidencialidad. En estos casos, en los que los socios profesionales asumen por medio de las prestaciones accesorias del artículo 17.2 LSP obligaciones que trascienden a la prestación efectiva de los servicios profesionales, resultará necesario precisar estatutariamente si todas ellas tendrán carácter retribuido o si, por el contrario, la onerosidad de algunas de las mismas se simultaneará con la gratuidad de otras. Normalmente, la realidad práctica evidencia que las sociedades profesionales suelen fijar estatutariamente como prestación accesorial retribuida aquella que obliga al socio a prestar sus servicios profesionales en la compañía, mientras que el resto de se establecen como gratuitas.

Finalmente, conviene determinar la aplicabilidad en el ámbito de las sociedades profesionales de capital del límite previsto en el artículo 87.2 TRLSC, conforme al cual, la cuantía de la prestación accesorial, «no podrá exceder en ningún caso del valor que corresponda a la prestación». Como es sabido, la *ratio* determinante de esta restricción legal del régimen general de las sociedades de capital reside en evitar repartos encubiertos de beneficios vía remuneración de prestaciones accesorias, procurando mantener la realidad y efectividad de la obligación asumida por el socio a fin de proteger el capital social y, en consecuencia, los intereses de todos los socios (tanto los que asumen prestaciones accesorias como los que no) y los acreedores sociales. Ello vendría a significar, en suma, que la prestación accesorial realizada por el socio no puede resultar desproporcionadamente inferior a la remuneración que por su cumplimiento le proporciona la sociedad.

Dicho esto, adviértase que los problemas de eficacia práctica que, desde siempre, se han venido advirtiendo sobre dicha regla respecto a la valoración patrimonial de las prestaciones accesorias de hacer⁹⁴, resul-

93 Por todos, BARBA DE VEGA, J., *Las prestaciones accesorias en las sociedades de responsabilidad limitada*, ob. cit., p. 331.

94 MARTÍNEZ NADAL, A., *Las prestaciones accesorias en la sociedad de responsabilidad limitada*, ob. cit., p. 95. Indica la autora que el mencionado límite tiene siempre

tan ahora trasladables o extensibles a la valoración económica de la prestación de servicios profesionales en la sociedad profesional: cuál será el valor de estos o quién lo determinará son algunos de los problemas que pueden llegar a plantearse al respecto⁹⁵.

Sin perjuicio de que existan opiniones doctrinales tanto a favor como en contra de la aplicabilidad del límite del artículo 87.2 LSP en el caso de las sociedades profesionales⁹⁶, existen otros pronunciamientos que mantienen que la referencia del artículo 17.1.f LSP al sistema de reparto variable del resultado del artículo 10.2 LSP tiene precisamente la finalidad de evitar la aplicación del límite del artículo 87.2 LSP a las sociedades profesionales⁹⁷. Ciertamente, y al margen de la importancia que en cualquier caso merece la aportación de capital, ya se ha advertido sobre la especial significación que presenta en las sociedades profesionales la prestación de los servicios por parte de sus socios, lo que, a nuestro modo de ver, de igual forma que se reconoce la posibilidad de reparto variable en función de la contribución del socio a la buena marcha de la sociedad, también justificaría la inaplicabilidad de dicho límite en el caso de las sociedades profesionales de capital.

eficacia mientras la prestación accesoria tenga reflejo en las cuentas anuales, no presentando ningún problema respecto de las prestaciones accesorias de dar, pero sí en las prestaciones de hacer.

95 CAMPINS VARGAS, A., *La sociedad profesional*, ob. cit., p. 297, quien entiende que las dificultades de medición del valor que corresponde a la prestación de servicios profesionales podría aconsejar la valoración por un experto independiente. No obstante, y dado que el legislador ni siquiera lo impone respecto a las aportaciones no dinerarias en las sociedades de responsabilidad limitada, concluye la autora que faltan entonces criterios de valoración por lo que el Registrador «no podrá en consecuencia denegar la inscripción, por lo cual la tutela de terceros por agudamiento del capital únicamente podrá venir por vía judicial». También se refiere a la impracticabilidad de controles registrales en este ámbito, PERDICES HUETOS, A. B., «Artículo 10. Participación en beneficios y pérdidas», en ALBIEZ DORHMANN, K. J. y GARCÍA PÉREZ, R. (Coord.), *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales...*, ob. cit., pp. 504-505, quien concluye que será en última instancia la responsabilidad de los administradores la que cubra una eventual remuneración excesiva que encubra una atribución encubierta de beneficios.

96 En contra de la aplicación del artículo 87.2 LRLSC en el caso de las sociedades profesionales de capital, YANES YANES, P., *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales*, ob. cit., pp. 215-217. A favor de su aplicabilidad, CAMPINS VARGAS, A., *Las sociedades profesionales*, ob. cit., pp. 296-297, quien afirma que la dificultad de valoración de los servicios profesionales hace que *de facto* este límite vea muy restringida su operatividad efectiva. En el mismo sentido, VÁZQUEZ ALBERT, D., «Artículo 17. Normas especiales para las sociedades de capitales», ob. cit., p.785.

97 VERGEZ SÁNCHEZ, M., «Elementos subjetivos de la sociedad profesional», en AGÚNDEZ, M. Á. y MARTÍNEZ-SIMANCAS SÁNCHEZ, J. (Coord.), *Cuadernos de Derecho para Ingenieros. Vol. 23: La sociedad profesional*, Madrid, 2014, pp. 69-70.

3.2.3. *Especial consideración al régimen legal de transmisión de acciones y participaciones que lleven aparejada la obligación de realizar prestaciones accesorias (art. 88 TRLSC)*

a. Generalidades

El texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital establece en sus artículos 86 a 89 el régimen aplicable a las prestaciones accesorias que estatutariamente vinculen a todos o a algunos de los socios, o bien se establezcan sobre determinadas acciones o participaciones sociales. Según ha sido objeto de adelanto, interesa determinar en este momento cómo repercutirá el régimen especial previsto en el artículo 88 TRLSC en la transmisión voluntaria *inter vivos* de las acciones o participaciones del socio profesional.

Recuérdese al respecto que, conforme a dicho precepto, la transmisión de cualquier acción o participación perteneciente a un socio obligado personalmente a realizar prestaciones accesorias, así como de las concretas cuotas sociales que lleven vinculada dicha obligación, quedará sometida a la autorización de la sociedad de capital; autorización que, en el caso de las sociedades anónimas será prestada por los administradores, y en las sociedades de responsabilidad limitada por la Junta general, salvo disposición contraria en los estatutos (art. 88.2 TRLSC).

Concluye el artículo 88.2 *in fine* TRLSC que el silencio de la sociedad, transcurridos dos meses desde que se hubiera presentado la solicitud de autorización, se entenderá positivamente⁹⁸.

⁹⁸ Sobre la evolución normativa de la autorización social exigida en el actual artículo 88 TRLSC, obsérvese que con anterioridad al Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, que aprobó el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, y a la Ley 2/1995, de 2 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada, la doctrina se encontraba dividida entre quienes consideraban que la existencia de prestaciones accesorias no influía sobre el régimen general de transmisión de acciones y participaciones sociales, y quienes defendían que los estatutos sociales debían establecer que dicha transmisión necesitaba ser sometida a la autorización de la sociedad, tomando como presupuesto al respecto la necesidad de consentimiento del acreedor prevista en el artículo 1205 CC. Posteriormente, y durante la vigencia de aquellos textos legales, se mantuvo la disparidad de regímenes para la sociedad anónima y la sociedad de responsabilidad limitada en este extremo. Por una parte, la Ley de Sociedades Anónimas de 1989 reguló por primera vez la figura de las prestaciones accesorias, previendo en su artículo 65, dedicado a la transmisión de acciones con prestaciones accesorias, que *“la transmisión de las acciones cuya titularidad lleve aparejada la obligación de realizar prestaciones accesorias quedará condicionada, salvo disposición contraria de los estatutos, a la autorización de la sociedad*

A la hora de identificar las razones que fundamentaron el sometimiento legal de la transmisión de acciones y participaciones sociales con prestaciones accesorias a la autorización previa de la sociedad, se rechaza generalmente la idea de que con la incorporación de dicha previsión normativa básicamente se persiguiese controlar la entrada de personas extrañas a la compañía a través de aquel negocio transmisivo; o lo que es

en la forma establecida en el artículo 63". Frente a la dispositividad de este precepto, la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de 1995 reguló expresamente la transmisión de participaciones sociales con prestaciones accesorias, exigiendo la autorización de la sociedad. El artículo 24 LSRL establecía al respecto lo siguiente: "*Será necesaria la autorización de la sociedad para la transmisión voluntaria por actos inter vivos de cualquier participación perteneciente a un socio personalmente obligado a realizar prestaciones accesorias y para la transmisión de aquellas concretas participaciones sociales que lleven vinculada la referida obligación*". El apartado segundo del mismo precepto, por su parte, disponía que, "*salvo disposición estatutaria en contra, la autorización será competencia de la Junta general*". Por último, el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, que aprobó el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, el régimen de transmisión de acciones y participaciones sociales con prestaciones accesorias fue unificado en su artículo 88.

Adviértase que el contenido del artículo 88 TRLSO se corresponde con el del derogado artículo 24 LSRL, aunque el precepto actual resulta aplicable también a la sociedad anónima, lo que se manifiesta en las novedades que introduce: la referencia a la transmisión de acciones, la competencia de los administradores para autorizar las transmisiones en las sociedades anónimas, y el último párrafo del número 2, indicando el plazo de dos meses para considerar autorizada la transmisión en caso de silencio (cfr. art. 123.3 *in fine* TRLSO). Si bien la Ley de Sociedades de Capital fue una oportunidad del legislador para enmendar las objeciones que se realizaban al contenido de los artículos 65 LSA y 24 LSRL, y para servir de correctivo de dicho régimen, a día de hoy se continúa cuestionando el contenido del artículo 88 TRLSO. En este sentido ya se apuntó, al hilo del estatuto jurídico del socio profesional, que no se entiende muy bien la diferencia de régimen que mantiene el artículo 88.1 TRLSO en función de si son los socios los personalmente obligados a realizar prestaciones accesorias (que necesitará la autorización de la sociedad para la transmisión de cualquier acción o participación social) o si son las acciones o participaciones sociales las que llevan vinculada la obligación de desarrollar prestaciones accesorias (caso en el que sólo se exige la autorización de la sociedad para la transmisión de las concretas acciones o participaciones que lleven vinculada dicha obligación). Sobre la evolución del régimen de transmisión *inter vivos* de acciones y participaciones con prestaciones accesorias, vid., ÁLVAREZ QUELQUEJEU, L., *La s. r. l. como instrumento de concentración de empresas*, Valladolid, 1958, pp. 205-206; ROJO, Á., "Génesis y evolución de las prestaciones accesorias", *RDM*, núm. 145, 1977; BARBA DE VEGA, J., *Las prestaciones accesorias en la sociedad de responsabilidad limitada*, Madrid, 1984, pp. 437-449; PEÑAS MOYANO, M. J., *Las prestaciones accesorias en la sociedad anónima*, Elcano, 1996, pp. 291-298; MARTÍNEZ NADAL, A., *Las prestaciones accesorias en la sociedad de responsabilidad limitada*, Barcelona, 1997, pp. 153-158; PERDICES HUETOS, A. B., *Cláusulas restrictivas de la transmisión...*, ob. cit., pp. 90-95; y RECALDE CASTELLS, A. J., "Artículo 24", en ARROYO MARTÍNEZ, I., EMBID IRUJO, J. M., GÓRRIZ LÓPEZ, C. (Coord.), *Comentarios a la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada*, Madrid, 2009., p. 283.

lo mismo, restringir la transmisión de las acciones o participaciones vinculadas a prestaciones accesorias o cuyos titulares estuvieran personalmente obligados al cumplimiento de las mismas por medio de un mero control del *intuitus*.

Más bien, esto último se identifica con lo que el legislador pretendió salvaguardar por medio del régimen general previsto para la transmisión voluntaria *inter vivos* de las participaciones sociales en la sociedad de responsabilidad limitada (admitiendo la libre transmisibilidad de las participaciones sociales entre los socios, a favor del cónyuge, ascendiente o descendiente del socio, o a favor de sociedades pertenecientes al mismo grupo que la transmitente –art. 107.1 TRLSC–; vinculando, en el régimen supletorio de transmisión voluntaria *inter vivos* del artículo 107.2 TRLSC, la concesión de la autorización social para la transmisión de las participaciones sociales a la imposibilidad de comunicarle la identidad uno o varios socios o terceros interesados en adquirir, así como a la falta de acuerdo para su adquisición por la propia sociedad –art. 107.2.b y c TRLSC–; o prohibiendo las cláusulas estatutarias que hagan prácticamente libre la transmisión de las participaciones sociales –art. 108.1 TRLSC–).

Más allá de lo anterior, el fundamento o razón de ser del régimen transmisivo del artículo 88 TRLSC ha sido ubicado, reiteradamente, en el interés social por controlar la *idoneidad* del adquirente dado que, con su incorporación a la compañía, pasaría a asumir el cumplimiento de una obligación accesorias frente a la sociedad, obligación esta que, inicialmente, asumía una persona distinta⁹⁹. De acuerdo con ello, el sometimiento del negocio de transmisión de las acciones o participaciones sociales a la autorización social vendría a garantizar la continuidad de la prestación accesorias, evitando que el socio pueda desvincularse sin dificultad de la misma¹⁰⁰.

99 GALLEGO SÁNCHEZ, E., *Las participaciones sociales en la sociedad de responsabilidad limitada*, Madrid, 1996, pp. 446-449; ALFARO ÁGUILA-REAL, J., “Prestaciones accesorias”, en GARRIDO MELERO, M., FUGARDO ESTIVILL, J. M. (Coord.), *El patrimonio familiar, profesional y empresarial. Sus protocolos*, Tomo IV, Barcelona, 2005, pp. 433 y ss.; RECALDE CASTELLS, A. J., “Artículo 24”, ob. cit., p. 283.

100 PERDICES HUETOS, A. B., “Las restricciones a la transmisión de participaciones en la sociedad de responsabilidad limitada”, en PAZ-ARES RODRÍGUEZ, J. C. (Coord.), *Tratando de la sociedad limitada*, ob. cit., p. 530. Donde indica el autor que, con ello, el socio que estaba obligado a la prestación lo seguirá estando “*en tanto no presente a un sujeto idóneo para seguir desempeñándola, ya que, de otro modo, el régimen general impondría a la sociedad la carga de buscarlo ella*”. Posteriormente, el mismo autor, en *Cláusulas restrictivas a la transmisión de acciones y participaciones...*, ob. cit., p. 95.

En consonancia con este fin, se justifica que la exigibilidad de la autorización social *ex* artículo 88.1 TRLSC se extienda igualmente a aquellos casos en los que la transmisión de los títulos con prestaciones accesorias se realice a favor de otros socios, del cónyuge, ascendiente o descendiente del socio o a sociedades pertenecientes al mismo grupo (cfr. art. 107.1 TRLSC). En efecto, la prestación accesorias asumida por el socio transmisor podría tener por objeto el cumplimiento de una obligación que, sin necesidad de ser personalísima e infungible, resulte especialmente calificada, para la que aquellos potenciales adquirentes, próximos al socio o a la propia compañía, no presenten las aptitudes personales o profesionales necesarias para poder desarrollarla¹⁰¹.

De acuerdo con las anteriores consideraciones, no cabe duda de que, frente al régimen general de transmisión de acciones y participaciones sociales, el contenido del artículo 88 TRLSC presenta mayor coherencia y compatibilidad para su aplicación a las transmisiones voluntarias *inter vivos* de las acciones o participaciones de los socios profesionales. No obstante, y antes de continuar avanzando en esta línea, habrá que determinar cómo repercute el sentido otorgado a la prestación accesorias profesional en el artículo 17.2 LSP en la aplicación de aquel régimen de transmisión, sobre todo, teniendo en cuenta el alcance otorgado a la autorización social del artículo 88 TRLSC atendiendo a la vinculación de la prestación accesorias a la persona del socio o a las acciones o participaciones que tittle.

- b. La configuración legal de la prestación accesorias profesional en el artículo 17.2 LSP y la transmisión voluntaria “*inter vivos*” de las acciones o participaciones del socio profesional

Según ha sido objeto de adelanto, a la hora de aplicar el régimen transmissivo del artículo 88 TRLSC a las acciones o participaciones sociales de los socios profesionales habrá que tener en cuenta que, de la literalidad del artículo 17.2 LSP, parece desprenderse que el legislador vincula la prestación accesorias de servicios profesionales a las acciones o participaciones sociales, y no a la persona del socio profesional (cfr. art. 86.3 TRLSC).

La elección legal de esta forma de vinculación de la prestación accesorias de servicios profesionales podría haber atendido, precisamente, a

101 En el contexto normativo anterior a la Ley de Sociedades de Capital, entendía que no se aplicaba el artículo 24 LSRL en el ámbito de la libre transmisibilidad del artículo 29.1 LSRL, ARANGUREN URRIZA, F. J., “Prestaciones accesorias”, en GARRIDO DE PALMA, V. M. (Dir.), *La sociedad de responsabilidad limitada*, Tomo I, Madrid, pp. 581 y ss., y p. 624.

consideraciones relacionadas con el régimen especial de transmisión del artículo 88 TRLSC. En efecto, si como parece desprenderse del artículo 17.2 LSP, todas las acciones o participaciones de los socios profesionales tendrán que llevar incorporadas la referida obligación accesorio, la transmisión de las mismas por su titular (ya sea de todas o bien de una parte de las mismas) exigiría, *ex* artículo 88.1 TRLSC, la autorización de la sociedad, en cualquier caso.

No obstante, y a nuestro modo de ver, resultaría cuanto menos significativo que la vinculación de la prestación accesorio profesional a las acciones o participaciones sociales en el artículo 17.2 LSP se hubiera realizado con el objetivo de garantizar que la transmisión voluntaria *inter vivos* de las cuotas sociales del socio profesional quedara supeditada en cualquier caso a la autorización social del artículo 88.1 TRLSC, sobre todo, si se tiene en cuenta que aquella previsión normativa contenida en el artículo 17.2 LSP no presentaría entonces coherencia con otro precepto de su mismo cuerpo legal, como es el artículo 12 LSP.

En efecto, plantearía la disyuntiva entre la aplicación conjunta de las previsiones de ambos preceptos para admitir la transmisibilidad de la condición de socio profesional (condición esta última que se derivaría, como apuntábamos, de cada una de las acciones o participaciones sociales que titulase el socio profesional, al llevar todas ellas aparejadas la prestación accesorio de servicios profesionales *ex* artículo 17.2 LSP) o bien la aplicación exclusiva del artículo 12 LSP frente al régimen general del artículo 88.1 TRLSC (cfr. art. 1.3 LSP).

Frente a este último interrogante, más que perseguir que la transmisión de cualquier acción o participación del socio profesional se someta a la autorización social prevista en el artículo 88.1 TRLSC, el contenido del artículo 17.2 LSP supone, más bien, una traslación injustificada de unos contenidos que se encuentran en coherencia con el sentido otorgado a la sociedad profesional durante la etapa prelegislativa.

En efecto, el contenido del actual artículo 17.2 LSP al que nos venimos refiriendo se corresponde casi en su integridad con el del artículo 15.3 de la Propuesta de Anteproyecto de Ley de Sociedades Profesionales, que igualmente vinculaba la prestación accesorio profesional a las acciones o participaciones sociales¹⁰². Esta última previsión sí que se encontraba, a nuestro modo de ver, en coherencia con el régimen que incorporaba

102 De acuerdo con el mismo, "*Las acciones y participaciones correspondientes a socios profesionales llevarán aparejada necesariamente la obligación de realizar prestaciones accesorias de contenido profesional*".

aquella propuesta prelegislativa para la transmisión de las participaciones y acciones del socio profesional.

Así, el artículo 15.1.a PALSP establecía la intransmisibilidad “*de las participaciones sociales de los socios profesionales*” salvo que los todos los socios consintieran la transmisión, admitiendo a continuación el artículo 15.2 PALSP la extensión de dicho régimen a las acciones de los socios profesionales en las sociedades anónimas profesionales, cuando los estatutos sociales así lo previeran.

Dicho de otro modo, si todas las acciones o participaciones sociales de los socios profesionales llevaban incorporada la prestación accesoria de servicios profesionales, la transmisión de cualquiera de ellas (y no necesariamente de todas) suponía la transmisión de la condición de socio profesional y, en consecuencia, la aplicación de la regla de intransmisibilidad (que, como acabamos de ver, se establecía en los artículos 15.1.a y 15.2 PALSP sobre las participaciones o acciones de los socios profesionales).

Actualmente, por el contrario, la Ley de Sociedades Profesionales ha reubicado la regla de intransmisibilidad al margen de las especialidades previstas en su artículo 17 para las sociedades profesionales de capital, recayendo dicha limitación, según se desarrollará en el siguiente Capítulo, no sobre las acciones o participaciones que ostenten los socios profesionales, sino sobre la condición de socio profesional (cfr. arts. 15.1.a, 15.2 PALSP y art. 12 LSP). Por ello mismo, habría resultado más coherente con el texto normativo que el legislador admitiera expresamente la posibilidad de que la prestación accesoria profesional del artículo 17.2 LSP se vinculara no sólo a las acciones o participaciones sociales, sino también a la persona del socio profesional¹⁰³.

103 De hecho, en la realidad práctica es común y frecuente que las sociedades profesionales de capital vinculen en sus estatutos sociales la prestación accesoria de servicios profesionales del artículo 17.2 LSP a la persona del socio. Sirvan de ejemplo al respecto las cláusulas que transcribimos a continuación.

— Obsérvese lo previsto en una sociedad profesional de responsabilidad limitada dedicada al ejercicio en común de las actividades profesionales propias de la abogacía: “*Artículo 11. Obligación de prestar la actividad profesional. El ingreso en la sociedad lleva aparejada la obligación de realizar por los socios una prestación accesoria consistente en desarrollar para la Sociedad o, en su caso, para otra Sociedad con objeto sustancialmente idéntico y participada por ella, las actividades profesionales de abogado*”.

— En el caso de una sociedad profesional de responsabilidad limitada dedicada al ejercicio en común de las actividades profesionales propias de la psicología: “*Artículo 8. Prestaciones accesorias. Los socios profesionales, titulares de las participaciones sociales de esta clase, estarán obligados a realizar prestaciones accesorias a favor de la sociedad,*

De acuerdo con las anteriores consideraciones, adviértase además que, si la prestación accesoria prevista en el artículo 17.2 LSP se vincula a la persona del socio profesional, habrá que tener en cuenta los pronunciamientos doctrinales que, forma prácticamente unánime, han venido manteniendo que cuando los estatutos sociales vinculan la prestación accesoria a la persona del socio, y no a sus cuotas, la autorización social del artículo 88.1 TRLSC deviene necesaria si aquel decide transmitir todas sus acciones o participaciones sociales, pero no cuando el negocio tenga por objeto una parte de las mismas (supuesto este último que se regiría, en consecuencia, por las disposiciones generales previstas en la Ley de Sociedades de Capital para la transmisión voluntaria *inter vivos* de acciones y participaciones sociales)¹⁰⁴.

relativas al ejercicio de la actividad, si bien, también podrán ejercer su profesión por cuenta propia o para otra persona física o jurídica”.

— Por último, los estatutos sociales de una sociedad profesional de responsabilidad limitada de abogados y economistas establecen, más explícitamente, lo siguiente: “Artículo 12. *Obligación de prestar la actividad profesional. El ingreso en la Sociedad lleva aparejada la obligación de realizar por los socios una prestación accesoria consistente en desarrollar para la Sociedad o, en su caso, para otra sociedad con objeto sustancialmente idéntico y participada por ella, las actividades profesionales de abogado y economistas que, por su profesión, respectivamente, les correspondan. Las prestaciones accesorias no están vinculadas a la titularidad de una o varias participaciones determinadas, sino a la condición de socio”.*

104 Esa autorización, salvo disposición estatutaria en contra, debe ser prestada por la junta general en el caso de la sociedad de responsabilidad limitada, y por los administradores en la sociedad anónima (art. 88.2 TRLSC). Los autores que se han ocupado del precepto entienden que la autorización no parece justificada en aquellos supuestos de vinculación personal de la prestación accesoria en los que el socio transmita una o varias de sus participaciones, pero mantenga inalterada en la compañía su condición de socio y la obligación de prestación accesoria ligada a la misma. En concreto, mantienen que la exigencia de autorización estaría justificada únicamente cuando el negocio transmissivo en cuestión traiga consigo, además, la transmisión de la prestación accesoria. Esto último ocurriría cuando el socio personalmente obligado es titular de una única participación, o bien transmite en un único acto la totalidad de sus participaciones. Vid., en este sentido, SACRISTÁN REPRESA, M., «Prestaciones accesorias», *RdS*, núm. extraordinario: La reforma del Derecho de sociedades de responsabilidad limitada, 1993, p. 326; NIETO CAROL, U., «Régimen jurídico de las participaciones sociales. La transmisión», en BONARDELL LENZANO, R., MEJÍAS GÓMEZ, J. y NIETO CAROL, U., *La reforma de la sociedad de responsabilidad limitada*, Madrid, 1994, pp. 360-361; OLIVENCIA RUIZ, M., «Las prestaciones accesorias», en BONARDELL LENZANO, R., MEJÍAS GÓMEZ, J. y NIETO CAROL, U., *La reforma de la sociedad de responsabilidad limitada*, ob. cit., pp. 244-245; GALLEGÓ SÁNCHEZ, E., *Las participaciones sociales...*, ob. cit., p. 446; MARTÍNEZ NADAL, A., *Las prestaciones accesorias en la sociedad de responsabilidad limitada*, ob. cit., p. 171.

c. El carácter dispositivo del régimen de transmisión del artículo 88 TRLSC

Por último, conviene puntualizar que tradicionalmente la doctrina ha venido defendiendo el carácter imperativo del artículo 88 TRSLC¹⁰⁵, aunque no han faltado pronunciamientos especialmente críticos con la literalidad del mismo, abogando al respecto por su dispositividad¹⁰⁶.

En este último sentido, se ha mantenido que, al ser la propia sociedad la protegida por dicha norma de control en el cambio de socios, habrá de reconocérsele a ella igualmente la posibilidad de establecer estatutariamente una restricción distinta, o incluso renunciar a la autorización social a favor de las disposiciones generales previstas en la Ley de Sociedades de Capital para la transmisión voluntaria *inter vivos* de acciones y participaciones sociales¹⁰⁷.

105 NIETO CAROL, U., «Régimen jurídico de las participaciones sociales. La transmisión», en BONARDELL LENZANO, R., MEJÍAS GÓMEZ, J. y NIETO CAROL, U., *La reforma de la sociedad de responsabilidad limitada*, Madrid, 1994, p. 360; OLIVENCIA RUIZ, M., «Las prestaciones accesorias», en BONARDELL LENZANO, R., MEJÍAS GÓMEZ, J. y NIETO CAROL, U., *La reforma...*, ob. cit., pp. 244-245; GALLEGO SÁNCHEZ, E., *Las participaciones sociales...*, ob. cit., p. 447; MEJÍAS GÓMEZ, J., «La transmisión de participaciones sociales», *La Ley: revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, núm. 4, 1995, p. 26 (versión web); MARTÍNEZ NADAL, A., *Las prestaciones accesorias...*, ob. cit., pp. 157; y BONARDELL LENZANO, R. y CABANAS TREJO, R., *Separación y exclusión de socios en la sociedad de responsabilidad limitada*, Pamplona, 1998, p. 76; PEÑAS MOYANO, M. J., «Artículo 88. Transmisión de participaciones o de acciones con prestación accesorias», en ROJO, Á. y BELTRÁN, E. (Coord.), *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Vol. 1., Navarra, 2011, pp. 750-751.

106 Principalmente, PERDICES HUETOS, A. B., *Cláusulas restrictivas...*, ob. cit., pp. 94-95, quien se detiene al respecto aludiendo críticamente al régimen del derogado artículo 24 LSRL (cfr. art. 88 TRLSC). En concreto, entiende que aunque de una primera lectura del precepto pudiera concluirse que la transmisión de participaciones de un socio obligado a realizar prestaciones accesorias exigiría forzosamente sujetarse al consentimiento de la sociedad, en el sentido de que se produciría con ello una novación subjetiva que no admitiría regulaciones alternativas (art. 1205 CC), dicha interpretación no puede admitirse «por constreñir injustificadamente la autonomía de los socios más allá de lo necesario».

107 PERDICES HUETOS, A. B., *Cláusulas restrictivas...*, ob. cit., pp. 94-95, indican respecto al derogado artículo 24 LSRL (cfr. art. 88.1 TRLSC) que la imperatividad del precepto resultaba excesiva, añadiendo que, «las normas legales en esta sede no imponen un mecanismo –la autorización– ni exigen de forma inderogable un beneficiario –la sociedad–. Simplemente prevén una forma de restricción tan derogable como lo puede ser la que se prevé en el caso del régimen general del artículo 29 LSRL»; RECALDE CASTELLS, A. J., «Artículo 24», ob. cit., pp. 361-362. Añade el autor que los estatutos sociales podrían prever un régimen transmisivo menos riguroso, considerando que sería válida la cláusula que eximiera a la transmisión del requisito de la autorización. En este último sentido,

Atendiendo a las anteriores consideraciones, la dispositividad del régimen de transmisión previsto en el artículo 88 TRLSC posibilitaría a las sociedades profesionales de capital su adaptación o modulación estatutaria atendiendo a las singularidades propias de su régimen y, en lo que aquí interesa, a la aplicación conjunta o cumulativa que habrá de realizarse de aquel precepto con el artículo 12 LSP, cuando la transmisión voluntaria *inter vivos* de las acciones o participaciones del socio profesional comporte al mismo tiempo, y según hemos venido reiterando, la transmisión de la condición de socio profesional.

indica que cuando la cláusula que prescinde de la autorización de la sociedad para transmitir las participaciones se pretenda introducir mediante una modificación de estatutos, “deberán satisfacerse las exigencias establecidas en el artículo 25.1” (cfr. art. 89.1 TRLSC); y ALFARO ÁGUILA-REAL, J., “Prestaciones accesorias”, ob. cit., pp. 433 y ss., quien, en línea con los pronunciamientos señalados, concluye que los socios podrán establecer cualquier otra restricción distinta de la autorización, declarando libremente transmisibles o sometiendo la transmisión a las mismas reglas que rigen para el resto de los títulos (p. 34, versión web).

Capítulo II:

La regla general de intransmisibilidad de la condición de socio profesional

1. INTRODUCCIÓN

El artículo 12 LSP constituye uno de los preceptos más significativos y representativos de todos aquellos que procuran ser reflejo, de un modo u otro, de la importancia que la Ley de Sociedades Profesionales quiere otorgarle al sustrato personal y profesional de los socios profesionales. Esto así porque establece, al margen de la forma social personalista o capitalista que adopte la sociedad profesional, un régimen traslativo de lo que denomina “*la condición de socio profesional*”, que parte de un principio general, la intransmisibilidad de la condición de socio profesional, para seguidamente excepcionar la regla admitiendo dos alternativas: que la transmisión resulte viable cuando medie el consentimiento unánime de todos los socios profesionales, así como cuando los estatutos sociales admitan expresamente la transmisibilidad de la condición de socio profesional cuando sea autorizada por la mayoría de dichos socios¹⁰⁸.

Atendiendo a lo que se acaba de señalar, y en virtud del principio de *especialidad* (art. 1.3 LSP), así como a la posibilidad de que las sociedades profesionales puedan adoptar cualquier forma social (art. 1.2 LSP), resulta conveniente indagar hasta qué punto el precepto viene a incorpo-

108 Sobre la referencia al “contrato social” del artículo 12 LSP, téngase en cuenta que dicha expresión se emplea no sólo en este precepto, sino reiteradamente por la Ley de Sociedades Profesionales (arts. 8.3, 8.4, 10.2, 13.2, 14.1, 14.2, 15.1, 17.1.b, 17.1.c, 17.1.d y 18 LSP). Si bien el recurso a la misma puede justificarse por el influjo que presenta en el texto normativo el régimen legal de las sociedades de personas o contractuales, entendemos que debe interpretarse en un sentido amplio, que comprenda tanto al contrato social propiamente dicho como a los estatutos sociales de las compañías profesionales con estructura orgánica o corporativa. En este mismo sentido, MARTÍNEZ-MOYA FERNÁNDEZ, M., “La transmisión de la condición de socio profesional”, ob. cit., p. 132, quien justifica el recurso a expresiones amplias en la diversidad de formas sociales que puede revestir la sociedad profesional (cfr. 1.2 LSP).

rar singularidades en el régimen traslativo de la posición de socio profesional, así como conocer y aproximarse al modelo societario con el que se identifica en mayor medida.

Si el contenido del artículo 12 LSP se observa desde la perspectiva del régimen legal de las sociedades de personas (arts. 1690, 1696, 1700 y 1705 CC, respecto de la sociedad civil; y art. 143 CCom, respecto de la sociedad colectiva e igualmente aplicable a la sociedad comanditaria simple *ex art.* 148 CCom), la incorporación de dicha regla no resulta precisamente novedosa. Tanto en el caso del Código Civil (art. 1696 CC) como en el del Código de Comercio (art. 143 CCom), se exige el consentimiento unánime de los socios para el ingreso de un nuevo miembro en la sociedad civil y en la sociedad colectiva, respectivamente como regla dispositiva.

En estos tipos sociales, la normativización de la idea de *infungibilidad* o *insustituibilidad* de la condición de socio (o, dicho de otro modo, el interés del resto de socios por mantener el sustrato subjetivo controlando y limitando la entrada de nuevos socios) podría afirmarse, en una primera aproximación, que constituye la quintaesencia de las mismas, que se encuentra en consonancia no sólo con su configuración como entes asociativos totalmente cerrados, como sociedades «de trabajo», caracterizadas por un marcado *intuitus personae*¹⁰⁹ así como por una base puramente contractual, en virtud de la cual cualquier cambio que se produzca en la composición subjetiva podría llegar a afectar a la propia subsistencia de la sociedad¹¹⁰; también se explica por el régimen de responsabilidad aplicable en las mismas (arts. 1698 CC y 127 CCom), y por la directa im-

109 Las principales consecuencias de la consideración de la persona de los socios como elemento esencial de la compañía colectiva son las siguientes: en primer lugar, el nombre de la sociedad o «razón social», que debe estar integrada por el nombre y apellidos de uno o varios de sus socios, o su denominación si son personas jurídicas (art. 126 CCom); en segundo lugar, y conforme a lo que se trata en el texto, no cabe transmitir la condición de socio sin el consentimiento de todos (art. 143 CCom); en tercer lugar, rige en principio la igualdad de derechos políticos (un socio, un voto) y no en proporción al valor de las aportaciones; en cuarto lugar, se exige el consentimiento de todos los socios para las modificaciones del contrato de sociedad; y en quinto lugar, los artículos 136 a 138 CCom establecen un régimen de prohibición de competencia para todos los socios (absoluta, si es de género u objeto indeterminado y siempre para los socios industriales, y limitada al objeto social en caso de encontrarse éste determinado).

110 En efecto, es causa de disolución total de la sociedad colectiva el fallecimiento de uno de sus socios si no se pactó la continuación de la sociedad, también la inhabilitación de un socio gestor para administrar sus bienes, así como la apertura de la fase de liquidación en el concurso de cualquiera de los socios colectivos (arts. 221, 222 y 226 CCom). Vid., en este sentido, GIRÓN TENA, J., «La muerte del socio en las sociedades de

plicación de los socios en la administración societaria o autoorganicismo (arts. 1692 a 1695 CC y 120 CCom).

Ya en el ámbito de las sociedades de capital, la incorporación de un régimen de transmisión de la condición de socio profesional como el previsto en el artículo 12 LSP sí resulta ciertamente atípico, si se compara con lo que el legislador prevé al respecto para las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada.

Comenzando por éstas últimas, bien es verdad que desde siempre las contraposiciones realizadas entre los modelos legales de sociedades de capital han coincidido en señalar a la sociedad de responsabilidad limitada como un tipo tendencialmente cerrado, reiterándose al respecto la idea de que la persona del socio no resulta indiferente en las mismas. No obstante, si se acude al texto normativo podrá deducirse que la sociedad limitada no se configura exactamente como tal. Tanto es así, que la transmisión de las participaciones sociales se someterá a las reglas y limitaciones que la sociedad limitada en cuestión establezca estatutariamente en virtud de su libertad autonormativa y, en su defecto, al régimen supletorio previsto legalmente (en el que destaca de forma significativa, *ex art.* 107.2.c TRLSC, el hecho de que si se comunicase a la sociedad limitada un proyecto de transmisión de participaciones, la sociedad no podría evitar el ingreso de nuevos socios salvo que comunicase al transmitente la identidad de uno o varios –o de terceros– que adquieran la totalidad de las participaciones).

Al margen del modelo legal de la sociedad limitada, donde más acusadamente se observa la significación del régimen de transmisión previsto en el artículo 12 LSP será en aquellos casos en los que la sociedad profesional opte por tomar la forma de sociedad anónima. Sabido es que en estas últimas ni su subsistencia ni el desarrollo del objeto que constituye su actividad social se hacen depender por el legislador de la permanencia de sus miembros. Al margen de los modelos *reales* que puedan apreciarse en la práctica, la idea que subyace en el modelo *legal* de sociedad anónima es el de transmisibilidad de sus acciones y, por ende, de *fungibilidad* o *sustituibilidad* de la condición de socio¹¹¹.

personas”, en *Estudios de Derecho mercantil en homenaje a Rodrigo Uría*, Madrid, 1978, p. 183 y ss.

111 En las sociedades anónimas, las acciones pueden transmitirse libremente, y con la mera entrega del título (art. 120 y 123 TRLSC, y art. 545 CCom). Este régimen es aplicable también a la transmisibilidad de las acciones en la sociedad comanditaria por acciones, al no establecerse en el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital ninguna norma específica al respecto para esta otra forma social (cfr., art. 3 TRLSC).

No obstante, conviene matizar que su régimen jurídico sí otorga cierto margen a la autonomía de la voluntad para configurarlas como entidades cerradas o subjetivadas, sobre todo cuando se presenten como sociedades familiares o de pocos socios¹¹².

En este último sentido, hay que tener en cuenta que, en la realidad práctica, las cláusulas estatutarias restrictivas de la libre transmisibilidad de las acciones que persiguen vincular estrechamente la acción social a la persona del socio, suelen establecer un derecho de adquisición preferente a favor de los demás socios o de la sociedad; y también se observan las que subordinan la transmisión de las acciones a la autorización previa de la sociedad (cláusulas de autorización o consentimiento, *ex art. 123.3 TRLSC*). En los casos más extremos, se puede incluso llegar a recurrir a alternativas contractuales que pueden servir a los fines de la intransmisibilidad, como la previsión de acciones de carácter vitalicio pactándose la intransmisibilidad *mortis causa*, o la posibilidad de instar la disolución de la sociedad cuando uno de los socios manifieste su deseo de transmitir sus acciones¹¹³.

La posible modulación estatutaria del régimen legal de transmisión de acciones en la sociedad anónima y de participaciones en la sociedad de responsabilidad limitada tiene conectarse necesariamente con la idea de la *atipicidad* en el Derecho de sociedades¹¹⁴.

De acuerdo con la misma, adviértase que en el proceso de elaboración normativa de los regímenes de transmisibilidad de las participaciones sociales el legislador simplemente toma puntos de partida diferentes para las formas sociales personalistas y capitalistas, y ello de acuerdo con la voluntad presunta de quienes optan por constituir uno u otro tipo

112 En efecto, los estatutos sociales pueden establecer limitaciones a la libre transmisibilidad de las acciones, aunque sólo resultarán válidas si vienen expresamente impuestas en los estatutos, recaen sobre acciones nominativas e indican el contenido de la restricción (art. 123.1 TRLSC y 123 RRM).

113 Seguimos en este sentido a PERDICES HUETOS, A. B., *Cláusulas restrictivas...*, ob. cit., p. 274; y a CAMPINS VARGAS, A., *La sociedad profesional*, ob. cit., pp. 366-367. Añade esta última que dichas propuestas en nada resultan contrarias a los principios configuradores de la sociedad anónima, ni a lo previsto en los artículos 123 y 124 TRLSC, porque en ningún caso lesionan los derechos que se pretenden garantizar en ellos con la transmisión. Así, «*el derecho del socio a desvincularse de obligaciones indefinidas, y a la realización económica de sus acciones en el caso de transmisiones inter vivos, y el derecho de los causahabientes a obtener el contenido patrimonial –que no la titularidad– de la participación social de su causante, en el caso de las transmisiones mortis causa. (Integridad patrimonial que es también lo único que debe garantizarse a los acreedores de los socios)*».

114 Por todos, FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, *Atipicidad...*, ob. cit., p. 181.

legal¹¹⁵: restricciones circulatorias de la condición de socio en las compañías de corte personalista, de acuerdo con el interés en la identidad y las cualidades personales de los socios que impera entre quienes eligen dichos tipos; y transmisibilidad que abarca desde la plena a la restringida (pudiendo incluso alcanzar la intransmisibilidad entre las formas capitalistas). No obstante, ni en un caso ni en el otro constituyen regímenes inderogables e indisponibles para las partes¹¹⁶.

Al contrario, la práctica evidencia que el régimen transmisivo podrá ser objeto de modificación por las partes, aproximando a las formas capitalistas las reglas o el espíritu que inspiran las normas circulatorias en las formas de corte personalista o, a la inversa, intensificando el *intuitus personae* en las sociedades de capital¹¹⁷.

115 PERDICES HUETOS, A. B., «La transmisión de participaciones en la sociedad de responsabilidad limitada. Régimen general (arts. 26-28 LSRL)», en PAZ-ARES, C. (Coord.), *Tratando de la sociedad limitada*, ob. cit., p. 429 y ss., ídem, *Cláusulas restrictivas de la transmisión de acciones y participaciones*, ob. cit., p. 35. Entiende el autor que el contenido de los artículos 1696 CC y 143 CCom no obedecen a una naturaleza intrínsecamente personal de la participación social, sino a una recepción de la hipotética voluntad de las partes: «*las normas que vinculan la participación a la persona del socio simplemente integran o suplen la voluntad presunta de los socios que han elegido un tipo social personalista*».

116 FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, L., *Atipicidad...*, ob. cit., p. 385 y ss., quien indica que el *intuitu personae* es una propiedad natural de estas participaciones, pero no un límite insuperable. En tal sentido, sería perfectamente admisible la sustitución de una cláusula legal típica de autorización a favor de todos los socios por una de autorización por mayoría o por un derecho de adquisición. Igualmente, PERDICES, *Cláusulas restrictivas...*, ob. cit., p. 30.

117 A ello hace referencia la propia Exposición de Motivos del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital (III), cuando indica que, «*en el plano teórico la distinción entre las sociedades anónimas y las sociedades de responsabilidad limitada descansa en una doble característica: mientras que las primeras son sociedades naturalmente abiertas, las sociedades de responsabilidad limitada son sociedades esencialmente cerradas; mientras que las primeras son sociedades con un rígido sistema de defensa del capital social, cifra de retención y, por ende, de garantía para los acreedores sociales, las segundas, en ocasiones, sustituyen esos mecanismos de defensa –a veces más formales que efectivos– por regímenes de responsabilidad, con la consiguiente mayor flexibilidad normativa (...) esa contraposición tipológica entre sociedades abiertas y sociedades cerradas no es absoluta, por cuanto que, como la realidad enseña, la gran mayoría de las sociedades anónimas españolas –salvo, obviamente, las cotizadas– son sociedades cuyos estatutos contienen cláusulas limitativas de la libre transmisibilidad de las acciones*». Igualmente, FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, L., *Atipicidad...*, ob. cit., p. 181; MASSAGUER FUENTES, J., «La autonomía privada y la configuración del régimen jurídico de la sociedad de responsabilidad limitada», *RGD*, núm. 603, 1994, p. 12959; EMBID IRUJO, J. M. y MARTÍNEZ SANZ, F., «Libertad de configuración estatutaria en el Derecho español de sociedades de capital», *RdS*, núm. 7, 1996, pp. 13-14. Ya se refirieron estos últimos autores a que el hecho de que la sociedad anónima no resulte, en principio, idónea para empresas de escasa dimensión, o para sociedades de carácter cerrado,

De acuerdo con lo anterior, ha llegado a concluirse que la intransmisibilidad legal de la participación en una sociedad colectiva (art. 143 CCom) es la misma que la intransmisibilidad fijada estatutariamente en una sociedad de responsabilidad limitada (art. 123.3 TRLSC)¹¹⁸.

Cumplidas las condiciones de transmisibilidad previstas legalmente, esta orientación ha llevado a reconocer que no existen obstáculos para que, de una parte, se produzca una auténtica transmisión de la participación en las sociedades de personas (como ocurre, por ejemplo, en el ámbito de las agrupaciones de interés económico *ex art. 16 LAIE*¹¹⁹); y, de otra, que se llegue incluso a reconocer la posibilidad de que se admitan estatutariamente acciones intransmisibles en las sociedades anónimas.

Esta última singularidad es la que se observa en el régimen legal de las sociedades laborales *ex art. 8 LSL*, conforme al cual,

“1. Solo serán válidas las cláusulas que prohíban la transmisión voluntaria de las acciones o participaciones sociales por actos «inter vivos» si los estatutos reconocen al socio el derecho a separarse de la sociedad en cualquier momento. La incorporación de estas cláusulas a los estatutos sociales exigirá el consentimiento de todos los socios.

2. No obstante lo establecido en el apartado anterior, los estatutos podrán impedir la transmisión voluntaria de las acciones o participa-

«no quiere decir que tengan impedido el acceso a esta forma social (si se dejan a un lado las sociedades de capital mínimo o insignificante, que no alcancen la cifra mínima de capital social, que no puede por otra parte considerarse un factor serio de disuasión. La normativa legal es lo suficientemente flexible como para acoger sin violencia a las sociedades anónimas cerradas, con pocos socios, que no pretendan recurrir al mercado de capitales». También, PERDICES HUETOS, A. B., *Cláusulas restrictivas...*, ob. cit., pp. 30-31. Finalmente, PAZARES C., «La sociedad colectiva. Cambios de socios, separación y exclusión», en URÍA, R. y MENÉNDEZ, A. (Dir.), *Curso de Derecho Mercantil*, Tomo I, ob. cit., p. 688, quien indica que, en la medida en que se garantice la debida protección de los terceros, el principio de autonomía privada no tiene por qué sufrir limitaciones.

118 De ahí que no sea necesaria una norma distinta del artículo 1112 CC que establezca la transmisibilidad de los derechos de participación: la misma se desprende de su calificación como derecho *subjetivo* patrimonial. El necesario reconocimiento de la condición de derecho *subjetivo* de la participación en cualesquiera sociedades externas obliga a admitir también la posibilidad de que éstas circulen como tales derechos.

119 De acuerdo con el mencionado precepto,

“1. La condición de socio se perderá específicamente cuando dejen de concurrir los requisitos exigidos por la Ley o por la escritura para ser socio de la Agrupación o cuando se declare su concurso, quiebra o suspensión de pagos. El socio cesante tendrá derecho a la liquidación de su participación de acuerdo con las reglas establecidas en la escritura y, en su defecto, en el Código de Comercio.

2. Quedan a salvo los supuestos generales de transmisión, separación o exclusión”.

ciones por actos «inter vivos», o el ejercicio del derecho de separación, durante un período de tiempo no superior a cinco años a contar desde la constitución de la sociedad, o para las acciones o participaciones procedentes de una ampliación de capital, desde el otorgamiento de la escritura pública de su ejecución”.

Realizando un paralelismo con las anteriores consideraciones, habrá que plantearse si la regla prevista en el artículo 12 LSP debe interpretarse como una introducción por parte del legislador de un régimen transmisivo especial para las acciones o participaciones en las sociedades profesionales de capital, esto es, como una derogación singular del régimen general previsto al respecto en la Ley de Sociedades de Capital (cfr. art. 8 LSL).

Frente a este posible entendimiento, y si en la intransmisibilidad del artículo 12 LSP no subyace el propósito de legislador de que la misma se identifique con la intransmisibilidad de las acciones o participaciones de los socios profesionales, habrá que determinar, cómo se conjugará la regla del artículo 12 LSP con el régimen legal de transmisión de acciones y participaciones sociales previsto en la Ley de Sociedades de Capital.

En este último sentido, cabrá plantearse si la transmisión de la condición de socio profesional a la que se refiere el artículo 12 LSP recae en cada acción o participación que titule el socio profesional y que se transmita o si, por el contrario, su aplicabilidad quedará reducida a aquellos negocios transmisivos en los que el socio profesional transmita todas sus acciones o participaciones, desvinculándose de la compañía.

Resultará determinante además, para saber si se ha producido la transmisión de la condición de socio profesional (lo que determinaría la aplicación del artículo 12 LSP), cómo se hayan vinculado las prestaciones accesorias de servicios profesionales a las que se refiere el artículo 17.2 LSP, esto es, si a las acciones o participaciones de los socios profesionales o bien a la persona del socio profesional (cfr. art. 86.3 TRLSC).

Tomando en consideración las apreciaciones que se han venido realizando en este punto, nos detendremos, en primer lugar, en la delimitación subjetiva y objetiva del contenido previsto en el indicado precepto, es decir, a qué nos referimos cuando hablamos de la “*condición de socio profesional*” y, desde un punto de vista objetivo, en el contexto de qué negocios u operaciones se entenderá que se está transmitiendo dicha condición.

De forma adicional, y en un sentido igualmente subjetivo, se delimitará el ámbito de aplicación del artículo 12 LSP desde la perspectiva del

sujeto adquirente. En este sentido, habrá que plantearse si la regla de intransmisibilidad de la condición de socio profesional operará, en cualquier caso, al margen de quién sea el sujeto adquirente o si, al contrario, habrá supuestos en los que las características de este último excluyan su aplicación (imagínese, por ejemplo, la transmisión realizada por un socio profesional a un consocio que también tiene esa condición en la compañía).

Por último, aclarados los anteriores extremos, nos encontraremos en condiciones de poder exponer la justificación o *ratio* del artículo 12 LSP.

2. LA INTRANSMISIBILIDAD DE LA CONDICIÓN DE SOCIO PROFESIONAL EN LAS SOCIEDADES PROFESIONALES DE CAPITAL

2.1. La “condición de socio profesional” en las sociedades profesionales de capital

2.1.1. *La condición de socio profesional del artículo 12 LSP y la titularidad de acciones o participaciones sociales por el socio profesional*

Conforme a la configuración del artículo 12 LSP en un sentido *subjetivo*, la regla de intransmisibilidad prevista en el mismo recaerá sobre aquellos negocios que comporten la atribución al adquirente de la “condición de socio profesional”, según la definición otorgada a la misma en el artículo 4.1 LSP. Es decir, el resultado del negocio transmisivo habrá de ser que el adquirente pase a ejercer la actividad profesional que constituya el objeto social de la compañía.

Trasladado al caso concreto de las sociedades profesionales de capital, la referencia a la “condición de socio profesional” del artículo 12 LSP tiene que conectarse necesariamente con la prestación accesoria de servicios profesionales a la que se refiere el artículo 17.2 LSP, puesto que constituye el medio a través del que se instrumentará, en las sociedades profesionales anónimas y de responsabilidad limitada, el desarrollo de los servicios profesionales.

Sobre el artículo 17.2 LSP, y según se apuntó anteriormente, pese a que de su dicción literal parezca deducirse que la prestación accesoria de servicios profesionales tendrá que vincularse a la titularidad de las acciones o participaciones y no *ad personam*, nada impide que estatutariamente se vinculen bien a las cuotas sociales o bien a la persona del socio (siendo la vinculación *ad personam* la que se aproxima más a la tendencia *subjetivizadora* o *personalizadora* indisociable al régimen legal de la sociedad profesional).

Atendiendo a las anteriores consideraciones, la “*condición de socio profesional*” exigirá en las sociedades profesionales de capital que el socio instrumente la prestación de los servicios profesionales por medio de la prestación accesoria *ad personam*, o bien, que la misma vaya aparejada a las cuotas sociales que ostente, bien a todas, o a alguna o algunas de las mismas.

De lo anterior se extrae una conclusión, y es que no cabe hacer una equiparación entre la condición de socio profesional y la titularidad de acciones o participaciones por parte del socio profesional, y ello porque estas últimas no son las que determinan, en el subtipo que nos ocupa, la atribución de la condición de socio profesional (cfr. arts. 4.1 LSP, 12 LSP y 91 TRLSC).

A priori, las acciones o participaciones que ostenten los socios profesionales serán idénticas a las acciones o participaciones de los socios no profesionales, sometiéndose ambas al mismo estatuto jurídico, con la única singularidad, para los socios profesionales, de la instrumentación de los servicios profesionales por medio de la prestación accesoria a la que se refiere el artículo 17.2 LSP.

Como puede observarse en el texto normativo, lo relevante para el reconocimiento legal de las sociedades profesionales ha sido que el control de las mismas corresponda a los socios profesionales, imponiéndose al respecto que, como mínimo, la mayoría del capital social y de los derechos de voto pertenezcan a los mismos (art. 4.2 LSP); sancionándose el incumplimiento sobrevenido de esta obligación con la disolución obligatoria de la compañía, salvo que la situación sea regularizada en el plazo máximo de seis meses desde que se produjo el incumplimiento (art. 4.5 LSP).

En línea con lo apuntado, no puede compartirse que la “*condición de socio profesional*” a la que se refiere el artículo 12 LSP se traduzca en la creación legal de una clase de acciones o participaciones “profesionales”,

y de otra clase de acciones o participaciones “no profesionales”¹²⁰. Esto último, y según ya fue advertido, a diferencia lo que ocurre en el caso de

120 Vid., en este sentido, la RDGRN de 27 de septiembre de 2007 (BOE núm. 14, de 17 de enero de 2012, pp. 3379-3382), en la que se debate sobre la inscripción de una escritura de constitución de una sociedad de responsabilidad limitada profesional, cuyos estatutos sociales no enumeran las participaciones sociales correspondientes a los socios profesionales y las participaciones sociales correspondientes a los socios no profesionales. Concretamente, el artículo 5 de los estatutos sociales de la misma establecía lo siguiente: *“El capital social podrá estar integrado ya exclusivamente por participaciones sociales llamadas de clase profesional, propiedad de socios profesionales; ya en parte por participaciones sociales de clase profesional y en parte por otras de clase general, propiedad de socios no profesionales”*. La Registradora rechazó la inscripción de la escritura de constitución exigiendo la numeración de las participaciones que pertenecían a la clase profesional y a la clase general. Comienza el Centro Directivo recordando al respecto el contenido del artículo 184.2 RRM, conforme al cual, en caso de desigualdad de derechos, las participaciones se individualizarán por el número que les corresponda dentro de la numeración correlativa general; y recuerda que esta exigencia de individualización de las participaciones sociales está pensando en las modalidades convencionales que se hagan en su régimen jurídico, más que en una eventual diversidad de regímenes legal que, como ocurre en el caso de las sociedades profesionales, *“es consecuencia de la condición o no de socio profesional, y no de las características de las participaciones en sí mismas consideradas”*. Añade además que cuando el artículo 23 TRLSC, al regular el contenido de los estatutos sociales, dispone que si la sociedad fuera de responsabilidad limitada, expresará el número de participaciones en que se divide el capital social, el valor nominal de las mismas, su numeración correlativa y, si fueran desiguales, los derechos que cada una atribuya a los socios y la cuantía o extensión de éstos, se refiere, lógicamente, a las modalidades estatutarias a los derechos de las participaciones. Frente a ello, advierte la DGRN que la cláusula estatutaria debatida se presenta imprecisa, puesto que su redacción no permite apreciar los efectos que quieren atribuirse a la misma: *“en concreto, no queda claro si en dicha cláusula se pretende atribuir derechos distintos a las participaciones, como pudiera pensarse de la utilización impropia de la expresión «clase» de participaciones –lo que exigiría su individualización– o más bien deriva de la condición actual de profesional del titular de algunas de ellas, cuestión totalmente distinta que no exige la individualización de las participaciones, pues lo trascendente en este caso es dicha condición derivada de la persona del socio, y no de la titularidad de determinadas participaciones”*.

Similar conclusión se alcanza en la RDGRN de 9 de octubre de 2017 (RJ 2017/5174), en la que igualmente se debate la inscripción de la escritura de constitución de una sociedad de responsabilidad limitada profesional y, más concretamente, de la cláusula estatutaria que transcribimos a continuación: *“El capital social, totalmente desembolsado, se cifra en tres mil euros y está dividido en tres mil participaciones de un euro de valor nominal cada una, numeradas correlativamente del 1 al 3000, ambos inclusive. Todas las participaciones tienen el carácter de pertenecientes a socios profesionales. Cuando estas fueren adquiridas por no profesionales, se procederá al cambio de clase de participación que pasará ser la de participaciones pertenecientes a socios no profesionales; y si estas a su vez fueran adquiridas por profesionales se procederá de nuevo [sic] al cambio de la clase de participación. La mayoría del capital social habrá de pertenecer a los socios profesionales, de conformidad con lo establecido en el apartado segundo del artículo cuarto de la Ley 2/2007, de 15 de marzo”*. Reitera en este otro caso el Centro Directivo que debe distinguirse

las sociedades laborales, para las que el legislador diferencia en el artículo 5.2 LSL entre las acciones o participaciones “de clase laboral” (propiedad de los trabajadores cuya relación laboral sea por tiempo indefinido) y de “clase general” (las restantes).

Cuando la Ley de Sociedades Profesionales establece reglas como la prevista en el artículo 12, se refiere al socio profesional, a nuestro juicio, en un sentido *subjetivo* conforme a lo previsto en el artículo 4.1 LSP. Esto último, sin perjuicio de que para obtener tal condición en las sociedades profesionales de capital tengan que ostentar las correspondientes cuotas sociales, que se regirán por las normas generales previstas al respecto en la Ley de Sociedades de Capital (art. 1.3 LSP), salvo en aquellos extremos para los que la Ley de Sociedades Profesionales prevea expresamente normas especiales (como ocurre, v. gr., con el artículo 17.1.a LSP, que exige, para el caso de las sociedades por acciones, que las mismas sean nominativas; el artículo 17.1.b LSP, que suprime el derecho de suscripción preferente en los aumentos de capital que sirvan de cauce a la promoción profesional; o en lo que aquí interesa, el artículo 17.2 LSP, donde se exige que las acciones o participaciones correspondientes a los socios profesionales lleven aparejadas la obligación de realizar prestaciones accesorias relativas a la actividad profesional que constituya el objeto social de la compañía).

2.1.2. *La condición de socio profesional y el fenómeno de la ganancialidad*

a. La condición de socio profesional en la comunidad de gananciales

Lo habitual será que en el momento de la fundación de la sociedad profesional algunos de los socios fundadores que suscriben el capital so-

adecuadamente entre el régimen jurídico derivado de la “*condición de socio profesional*” de las eventuales modificaciones que, en el régimen de atribución de derechos a los titulares de participaciones se hayan llevado a cabo por vía estatutaria conforme al régimen de la Ley de Sociedades de Capital. Concluye en este sentido que, en el caso de la sociedad de responsabilidad limitada profesional cuya escritura de constitución es objeto de debate en la resolución, todas las participaciones sociales eran iguales y no existía modalización estatutaria alguna del conjunto de derechos que atribuye la titularidad de las mismas. Por ello mismo, advierte que la previsión estatutaria de que la transmisión de participaciones sociales de un socio profesional a un no profesional o viceversa provocará un cambio de clase de participación, no sólo es errónea técnicamente, “*es que claramente induce a error pues no pueden confundirse las consecuencias que pueda tener la transmisión de participaciones de un socio no profesional a quien no lo es (o viceversa), con la existencia de participaciones que atribuyen distintos derechos a sus titulares*”.

cial (o en los casos de aumento de capital, los sujetos que promocionen), o quienes accedan a la condición de socio profesional en virtud de un negocio de transmisión de acciones o participaciones, se encuentren casados y, además, tengan como régimen supletorio, en defecto de capitulaciones patrimoniales, la comunidad de gananciales (arts. 1344 y ss. CC).

En estos casos, y salvo que las acciones o participaciones sociales sean adquiridas con cargo a bienes privativos (art. 1346.3 CC), la adquisición de las mismas con cargo a fondos comunes determinará su ganancialidad (art. 1347.3 CC)¹²¹.

Al margen de las consecuencias que, en la comunidad de gananciales o *ad intra*, tenga para los cónyuges la ganancialidad de las acciones o

121 Conviene advertir que algunos autores defienden el carácter privativo de las acciones o participaciones cuando, pese a haber sido adquiridas con dinero ganancial, hayan sido determinantes las cualidades personales del adquirente para la perfección del negocio, lo que determinaría el carácter inherente de las acciones o participaciones a la persona cónyuge adquirente *ex* artículo 1346.5 CC. En estos casos, sostienen que la titularidad de las acciones o participaciones sería íntegramente privativa, pero a favor de la sociedad de gananciales aparecería “*un derecho de valor comprensivo de la integridad del contenido patrimonial de la participación o emolumentum*”. El cónyuge no socio tendría participación en la economía de la parte de socio, esto es, una “subparticipación” (art. 1669 CC), lo que permitiría preservar ante cualquier evento (muerte del socio, o disolución de la comunidad conyugal) la titularidad exclusiva de las acciones o participaciones y de la condición de socio en el cónyuge adquirente, así como la comunicación del contenido patrimonial de la participación al cónyuge subparticipante, que tendrá derecho a la mitad del resultado económico de la sociedad interna (art. 1696 CC). En este sentido, PERDICES HUETOS, A. B., *Cláusulas restrictivas de la transmisión de acciones y participaciones sociales*, *ob. cit.*, pp. 289-290.

No obstante, no compartimos esta interpretación si atendemos a varias consideraciones. En primer lugar, la propia dicción del artículo 1346.5 CC, conforme al que tendrán carácter privativo, “*los bienes y derechos patrimoniales inherentes a la persona y los no transmisibles inter vivos*”. Pese a la fuerte componente personal de la sociedad profesional, así como a la prestación accesoria de servicios profesionales *ex* artículo 17.2 LSP, no puede considerarse que las acciones o participaciones del socio profesional constituyan un bien personalísimo e intransmisible *inter vivos*. Recuérdese, como apuntábamos, que las mismas son *a priori* idénticas a las acciones o participaciones de los socios no profesionales, sometiéndose ambas al mismo estatuto jurídico. De acuerdo con ello, las cuotas sociales no reunirían los requisitos señalados por la doctrina para la calificación de un bien como privativo conforme al artículo 1346.5 CC: su carácter extra comercio, su inembargabilidad o inejecutabilidad y su carácter infungible. En este sentido, BERCOVITZ ÁLVAREZ, G., *Los derechos inherentes a la persona en la sociedad de gananciales*, Navarra, 2003, pp. 248-249. Adicionalmente, téngase en cuenta a favor de la ganancialidad de las acciones o participaciones lo dispuesto en la legislación aragonesa, que considera bienes comunes, “*las acciones o participaciones en sociedades de cualquier clase adquiridas a costa del patrimonio común, aunque sea a nombre de uno solo de los cónyuges*”; en este caso, en las relaciones con el ente social, se estará a lo dispuesto en las normas por las que se rija la misma (art. 210.2 K del Código del Derecho Foral de Aragón, *vid.*, BOA núm. 67, de 29 de marzo de 2011, pp. 6490-6616).

participaciones (art. 1375 CC), el cónyuge que cumpla con los requisitos para obtener la “*condición de socio profesional*” concurrirá frente a la sociedad profesional o *ad extra* en su propio nombre¹²².

Sin perjuicio de que se haga constar en la escritura de constitución de la sociedad (o en la escritura de aumento de capital) su carácter de casado en régimen de gananciales, así como que los medios para adquirir las acciones o participaciones sociales eran de carácter ganancial, de dicho acto constitutivo se deducirá claramente que el cónyuge profesional adquirió la “*condición de socio profesional*” para sí mismo, decidiendo formar parte de la compañía en atención al objeto profesional de la misma, a la comunidad de trabajo que conforma, así como a su sustrato personal y profesional. Será el cónyuge profesional quien figure en como tal en la escritura de constitución de la compañía (art. 7.2.a y 8.2.d LSP)¹²³.

Téngase en cuenta, en este sentido, que para adquirir la condición de socio profesional, según venimos reiterando, y por el principio de identidad o igualdad subjetiva que deberá concurrir entre la sociedad profesional y su sustrato profesional, será necesario que el cónyuge socio sea aquel que cumpla los requisitos previstos en el artículo 4.1 LSP (titulación universitaria, inscripción en el Colegio profesional correspondiente a la actividad profesional de la compañía, y prestación de los servicios profesionales que constituyan el objeto social de la sociedad profesional en el seno de la misma).

Atendiendo a las anteriores consideraciones, el cónyuge del socio profesional no formará parte de la relación jurídico-societaria, no podrá inmiscuirse en la ejecución del contrato de sociedad, ni los demás socios tendrán que soportar su injerencia en la compañía profesional.

b. La condición de socio profesional en la comunidad *postganancial*

Producida la disolución del régimen de gananciales, su efecto principal será la apertura de la fase de liquidación (art. 1396 CC), en la que se

122 CADARSO PALAU, J., *Sociedad de gananciales y participaciones sociales*, Madrid, 1993, pp. 48-49, indicando que, “*en tanto el carácter personalista del ente societario reclama una titularidad exclusiva del socio sobre la participación, la condición ganancial de ésta la somete, por su parte, a un régimen patrimonial de comunidad o atribución conjunta a ambos cónyuges*”.

123 Asimismo, será el cónyuge profesional quien figure como titular de las participaciones sociales o de las acciones en el libro-registro de socios (art. 104 TRLSC) o en el libro-registro de acciones nominativas (art. 116 TRLSC), respectivamente.

repartirán entre los cónyuges (o entre el cónyuge superviviente y los herederos) el patrimonio ganancial subsistente. Con ello, y tras satisfacerse las deudas correspondientes, se adjudicarán igualmente las acciones o participaciones sociales de carácter ganancial que ostenten en la sociedad de capital que corresponda.

Si aplicamos lo anterior al subtipo profesional, según hemos comentado anteriormente, la ganancialidad de las mismas no será impedimento para que figuren inscritas en la sociedad profesional a nombre de uno solo de los cónyuges y, por ende, la condición de socio profesional a la que se refiere el artículo 4.1.a LSP sólo se le reconocerá a aquel en quien concurren los requisitos de titulación universitaria, inscripción en el Colegio Profesional correspondiente y ejercicio de la actividad profesional que constituya el objeto social de la compañía en el seno de la misma.

La propia Ley de Sociedades Profesionales se refiere a la fase de liquidación de la comunidad de gananciales cuando, al regular en el artículo 15 el régimen de transmisión *mortis causa* de las acciones o participaciones del socio profesional, establece en su apartado segundo que la misma regla se aplicará en los supuestos de transmisión forzosa entre vivos, “*a las que a estos solos efectos se asimila la liquidación de los regímenes de cotitularidad, incluida la de la sociedad de gananciales*”.

No obstante, el conjunto de operaciones que supondrá la liquidación de la sociedad de gananciales, salvo que se realice en unidad de acto con la disolución de la misma, conllevará un periodo de tiempo más o menos amplio (por conflictos y falta de acuerdos entre los cónyuges, o entre el cónyuge superviviente y los herederos, o simplemente por la mera voluntad de mantener el patrimonio sin liquidar), en el que el patrimonio ganancial dejará de pertenecer a la comunidad ganancial y pasará formar la denominada “*comunidad postganancial*”.

Durante el periodo de tiempo que dure la indivisión, cabe la posibilidad de que las partes hayan fijado un régimen propio (cfr. art. 91 CC), si bien, la realidad práctica demuestra que no es frecuente el recurso a dichos pactos, ni tampoco que exista consenso al respecto¹²⁴.

Dado que el Ordenamiento jurídico no contempla la situación de la comunidad *postganancial*, habrá que determinar cómo influye la misma

124 Por ello mismo, el legislador ha tenido presente la posibilidad de que la liquidación de la sociedad de gananciales se demore en el tiempo, facultando a los jueces para que adopten determinadas medidas al respecto (vid., arts. 1394, 103.4, 106, 809 LEC o 797 LEC).

en la titularidad de las acciones o participaciones en la sociedad profesional de capital y, más concretamente, en la “*condición de socio profesional*” que hasta el momento de la disolución de la comunidad conyugal ostentaba, *ad extra*, uno sólo de los cónyuges.

No nos vamos a detener en este punto en las consecuencias que tendrá, *ad intra*, la situación de transitoriedad que implicará la comunidad *postganancial* para las acciones o participaciones sociales (ni, en concreto, en qué régimen habrá de aplicarse a los actos de administración y disposición que se realicen sobre las mismas). Con carácter general, la doctrina y la jurisprudencia se han encargado de determinar las reglas de funcionamiento en el plano interno¹²⁵.

Ad extra, esto es, en el plano de la relación jurídico-societaria, el ejercicio de los derechos sociales y el cumplimiento de las obligaciones seguirán ejerciéndose por el cónyuge que, hasta el momento, figuraba inscrito como titular de las acciones o participaciones sociales y, en suma (atendiendo al caso concreto de las sociedades profesionales), por aquél que mantiene los requisitos necesarios para tener la condición de socio profesional. A nuestro juicio, tendrá que ser el cónyuge profesional el que mantenga el vínculo societario hasta que se produzca la definitiva liquidación de la sociedad de gananciales y la adjudicación de los bienes. Es más, el carácter profesional del subtipo, fuertemente influenciado por el *intuitu personae*, avalaría esta solución.

Obsérvese al respecto que, a diferencia de las sociedades de capital de carácter general (en las que tiene un mayor sentido que se planteen desacuerdos internos entre los cónyuges durante la etapa de comunidad *postganancial*, de tal forma que aquel de los dos que no figura inscrito en la compañía como titular de las acciones o participaciones sociales se oponga a que el otro continúe ejerciendo los derechos frente a la sociedad), en el caso de las sociedades profesionales de capital no parece que este problema llegue a plantearse con habitualidad: la prestación de los servicios profesionales es la obligación sobre la que “gravita” el estatuto jurídico del socio profesional, de tal forma que el ejercicio de los derechos sociales y las obligaciones sociales se configuran por el legislador atendiendo a aquélla prestación y, en suma, al principio de identidad o

125 En este sentido, se entiende que al pasar las acciones o participaciones sociales a la comunidad *postganancial*, no resultarán de aplicación las normas de administración y disposición que hasta el momento regían a las mismas, puesto que la sociedad de gananciales ya habrá dejado de existir con su disolución.

igualdad subjetiva sobre el que descansa el reconocimiento legal de las sociedades profesionales¹²⁶.

La atribución de la condición de socio profesional durante la comunidad postganancial al cónyuge que, hasta la disolución de la sociedad de gananciales, tenía tal consideración en la compañía, se justifica si se tiene en cuenta el régimen legal de la copropiedad de acciones o participaciones sociales. Conforme a lo previsto en el artículo 126 TRLSC,

“En caso de copropiedad sobre una o varias participaciones o acciones, los copropietarios habrán de designar una sola persona para el ejercicio de los derechos de socio, y responderán solidariamente frente a la sociedad de cuantas obligaciones se deriven de esta condición. La misma regla se aplicará a los demás supuestos de cotitularidad de derechos sobre participaciones o acciones”.

Podría llegar a sostenerse que este precepto no resultaría aplicable a la comunidad *postganancial*, al considerar que el legislador se refiere en este caso a una comunidad radicalmente distinta, tanto por su origen (en el caso de la copropiedad de acciones o participaciones sociales *ex* artículo 126 TRLSC, sería la propia voluntad de los copropietarios; mientras que la comunidad *postganancial* constituye una situación eventual, o derivada de la falta de acuerdo entre los cónyuges tras la disolución de la comunidad de gananciales) como por su duración (la copropiedad de acciones o participaciones sociales tendría vocación de permanencia; mientras que la nota característica de la comunidad *postganancial* es la interinidad).

No obstante, nada impide realizar una interpretación extensiva del artículo 126 TRLSC y, sobre todo, de su última frase (*“la misma regla se aplicará a los demás supuestos de cotitularidad de derechos sobre participaciones o acciones”*)¹²⁷.

En consecuencia, habrá que concluir por analogía, y para el caso de la comunidad *postganancial*, que la representación ante la sociedad pro-

126 Obsérvese que el incumplimiento de la prestación accesoria durante esta etapa podría ocasionar la exclusión del socio profesional. Advierte al respecto el artículo 14.1 LSP que el socio profesional podrá ser excluido, *“cuando infrinja gravemente sus deberes para con la sociedad o los deontológicos, perturbe su buen funcionamiento o sufra una incapacidad permanente para el ejercicio de la actividad profesional”*.

127 FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, L., *Derecho de sociedades*, Vol. 1, Valencia, p. 560; GARCÍA VICENTE, J. R., “Artículo 126. Copropiedad de participaciones sociales o de acciones”, en *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Tomo I, coordinado por ROJO, Á. y BELTRÁN, E., Madrid, 2011, p. 1011.

fesional, el ejercicio de los derechos del socio, así como el cumplimiento de la prestación de servicios profesionales habrá de mantenerla el cónyuge que, hasta el momento de la disolución de la comunidad de gananciales, tenía la “condición de socio profesional”¹²⁸.

Adicionalmente, téngase en cuenta que la interpretación que aquí mantenemos se podría avalar atendiendo a dos argumentos adicionales. Por un lado, la aplicación del primer párrafo del artículo 188.5 RRM. De acuerdo con el mismo, los estatutos sociales podrán prever, en el caso de las sociedades de responsabilidad limitada, y de conformidad con la legislación civil aplicable, que el ejercicio de los derechos sociales corresponderá al socio titular o, en su caso, a sus causahabientes.

Como puede observarse, el precepto está pensando en la sociedad conyugal que se encuentra en la situación que aquí planteamos, esto es, disuelta pero no liquidada, ya sea por fallecimiento, o no, del socio titular, en la que el socio puede, en su caso, ser el cónyuge supérstite. Como apunta la Exposición de Motivos del Real Decreto 171/2007, de 12 de febrero, por el que se regula la publicidad de los protocolos familiares (texto normativo que incorporó al Reglamento del Registro Mercantil el mencionado artículo 188.5)¹²⁹, con el contenido del precepto se procuró otorgar “reglas de interpretación o habilitación que la práctica societaria ha demostrado que constituyen auténticas lagunas en la articulación de la sociedad conyugal”. Añadiendo al respecto que la posibilidad de que las sociedades prevean esa opción en los estatutos sociales se justifica porque no puede considerarse automática la designación de representante al no constituir la comunidad postganancial, como apuntábamos en líneas precedentes, “una comunidad en sentido estricto”.

Por otro, y para el caso concreto de las sociedades profesionales de capital, podrá tenerse igualmente en cuenta una de las posturas doctrinales que se han mantenido respecto al ejercicio de los derechos sociales durante la comunidad postganancial, como es la regla de la protección

128 Obsérvese que la justificación del régimen de la copropiedad de participaciones sociales y acciones del artículo 126 TRLSC se ubica doctrinalmente en la necesaria unificación *subjetiva* del ejercicio de los derechos inherentes a la condición de socio como medida de protección de los intereses de la sociedad. En este sentido, PANTALEÓN PRIETO, F., “Copropiedad, usufructo, prenda y embargo (artículos 66 a 73 de la Ley de Sociedades Anónimas”, en *Comentario al régimen legal de las sociedades mercantiles*, Tomo IV, Vol. 3º, dirigido por URÍA, R., MENÉNDEZ, A. y OLIVENCIA, M., Madrid, 1992, p. 216; DÍAZ MORENO, A., “Artículo 90. Participaciones sociales y acciones”, en *Comentario a la Ley de Sociedades de Capital*, Tomo I, ob. cit., pp. 767 y ss.

129 BOE núm. 65, de 16 de marzo de 2007, pp. 11254-11257.

de la apariencia jurídica. Conforme a la misma, se trataría de proteger en dicha etapa los intereses de los socios y terceros, así como el funcionamiento de la propia sociedad profesional.

En efecto, y en virtud del principio de relatividad de los contratos (cfr. art. 1257 CC), la irrupción durante esta etapa del cónyuge no socio en la compañía profesional, reclamando el ejercicio de derechos como el de asistencia y voto en la junta general, supondría una intromisión externa en la comunidad de trabajo que constituyen este tipo de sociedades, de un sujeto completamente ajeno a la relación jurídico-societaria que une al cónyuge socio profesional con la compañía.

A nuestro juicio, y pese al componente profesional y personal que caracteriza al subtipo, únicamente entendemos que podría presentar sentido dicha injerencia si la misma se realiza por el cónyuge no socio con el propósito de proteger el patrimonio conyugal, como han reconocido algunas resoluciones administrativas y judiciales¹³⁰.

2.1.3. *La condición de socio profesional en la comunidad hereditaria*

Cabe la posibilidad de que los socios profesionales planifiquen su sucesión, previendo quién o quiénes serán sus sucesores y, respecto a las acciones o participaciones sociales que titulen, cómo se adjudicarán las mismas. Paralelamente a ello, y en el plano societario, la sociedad profesional habrá podido pactar en sus estatutos sociales un régimen de transmisión *mortis causa* de acciones o participaciones sociales que, frente a lo previsto en el artículo 15 LSP, facilite la entrada de los herederos cuando concurran en los mismos los requisitos necesarios para tener la consideración de socio profesional (art. 4.1 LSP), estableciendo un derecho de adquisición preferente o, incluso sometién dose supletoriamente al régimen general previsto para las sociedades de capital *ex* artículos 110 y 124 TRLSC.

130 En este sentido, destaca la Sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña (Sección 4ª), de 11 de marzo de 2010 (JUR 2010/196533), que declara la procedencia de la solicitud de nombramiento de auditor por la esposa del socio. Al estar pendiente de liquidación la sociedad de gananciales, la esposa era cotitular de las participaciones sociales o de las acciones, lo que el Tribunal de apelación considera razón suficiente para su legitimación para llevar a cabo actos de administración y gestión en defensa de sus intereses en la sociedad de gananciales, e indirectamente en las sociedades mercantiles y, por tanto, se encontraría justificada su pretensión de estar informada de la situación patrimonial real de las sociedades.

Cuando, fallecido el socio profesional, ambas previsiones (la testamentaria y la societaria) coincidan, el sucesor alcanzaría la titularidad de las acciones o participaciones sociales del socio profesional fallecido.

No obstante, la confluencia de ambos planos frecuentemente no se dará en la realidad práctica cuando no se otorgue testamento por el socio profesional fallecido o cuando, habiéndolo otorgado, no se refiera expresamente a determinados beneficiarios en los que sí concurren los requisitos para tener la condición de socio profesional, sino que designe a una pluralidad de herederos.

Hay que tener en cuenta, como ya hemos apuntado, que la Ley de Sociedades Profesionales se ocupa en su artículo 15.1 del régimen de transmisión mortis causa de las acciones o participaciones del socio profesional fallecido, estableciendo al respecto lo siguiente:

“En el contrato social, y fuera de él siempre que medie consentimiento expreso de todos los socios profesionales, podrá pactarse que la mayoría de estos, en caso de muerte de un socio profesional, puedan acordar que las participaciones del mismo no se transmitan a sus sucesores”.

No obstante, para que la sociedad profesional llegue a aplicar este precepto, la herencia del socio profesional (y en lo que aquí interesa, las acciones o participaciones del mismo) tendrá que pasar por distintas etapas intermedias, las cuales, atendiendo a la posición que ocuparán los herederos en las mismas, se reducen a dos: la comunidad yacente (que comprende desde la fase de apertura de la sucesión hasta la aceptación de la herencia) y la comunidad hereditaria (tras ser aceptada por los herederos y hasta antes de que se produzca la partición).

Sobre la comunidad hereditaria, de igual forma que ocurría con la comunidad postganancial, se entiende como una situación transitoria abocada a la extinción, que podrá ser más o menos duradera en el tiempo, dependiendo de si los herederos se ponen de acuerdo respecto a la forma de distribuir la herencia (y, en concreto, respecto a las acciones o participaciones sociales, distribuyéndose entre todos, asignándose a uno o varios herederos; o no, lo que conduciría al procedimiento de división *ex* artículo 1059 CC).

Atendiendo a quién ostentará la condición de socio profesional mientras dure la comunidad hereditaria, se sostiene al respecto que en dicha etapa los herederos tendrán un derecho abstracto y de contenido inde-

terminado sobre la totalidad de la herencia, y no la copropiedad de cada uno de los bienes en concreto, por lo que, de acuerdo con ello, y respecto a las acciones o participaciones en la sociedad profesional, no podrán ser ostentadas durante la fase de interinidad que comprende la comunidad hereditaria a título individual¹³¹.

Lo anterior, resulta, a nuestro juicio, seriamente perjudicial para el caso de las sociedades profesionales de capital, tanto para el ejercicio de los derechos sociales (la dificultad para ejercitarlos se agravaría, dado el fuerte componente personal con el que aparecen configurados legalmente) como para el cumplimiento de las obligaciones (puesto que no podrá cumplirse por la comunidad hereditaria la prestación de los servicios profesionales que constituyen el objeto social de la compañía –art. 17.2 LSP–). Consecuentemente con las anteriores consideraciones, tampoco puede afirmarse que la misma tendrá la condición de socio profesional de acuerdo con la definición del artículo 4.1 LSP.

De acuerdo con las anteriores consideraciones, y a nuestro modo de ver, la condición de socio profesional (y todo lo que ello comporta) debería quedar en suspenso durante el tiempo que dure la comunidad hereditaria¹³². El pleno ejercicio de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones profesionales se recuperaría en el momento en que, efectuada la partición, se haya designado de entre los herederos a un titular o titulares concretos de las acciones o participaciones del socio profesional fallecido. No obstante, obsérvese que en ese momento se activaría igualmente

131 Sobre la comunidad hereditaria socia de una sociedad de capital y el régimen de copropiedad sobre las acciones o participaciones, téngase en cuenta que, con carácter general, el Tribunal Supremo ha llegado a admitir que, mientras la herencia esté indivisa, la condición de socio la ostenta la comunidad hereditaria. Así lo entiende en su Sentencia de 5 de noviembre de 2004 (RJ 2004/6780). Adicionalmente, conviene destacar en este mismo sentido la entrada del profesor ALFARO ÁGUILA-REAL en el blog jurídico “Almacén de Derecho”, con fecha 9 de agosto de 2017 (<https://almacenederecho.org/comunidad-hereditaria-socia-una-sociedad-capitales-regimen-general-la-copropiedad-acciones-participaciones/>), de la que interesa traer a colación especialmente la doctrina general que rige al respecto y que se encuentra resumida en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid de 28 de enero de 2011, conforme a la cual, “(i) la cualidad de socio concurre en la comunidad hereditaria y no en los miembros de la misma y que los coherederos han de designar un representante para que asista a la Junta de la sociedad; (ii) este representante es el mismo que en los casos de copropiedad y no un representante voluntario que vota en virtud de un poder de representación otorgado por un socio”.

132 FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, L., *Derecho de sociedades*, Vol. 1, ob. cit., p. 561. Si bien, adviértase que la adopción de dicha medida puede resultar seriamente perjudicial para los intereses de la sociedad profesional, sobre todo, cuando las acciones o participaciones sociales de la comunidad hereditaria sean suficientemente representativas en el capital social.

la aplicación del artículo 15.1 LSP, por lo que aún cabría la posibilidad de que la compañía rechazase al heredero designado.

La situación descrita podría mejorarse considerablemente si, como mantuvimos al hilo de la comunidad postganancial, se realiza una interpretación extensiva del último párrafo del artículo 126 TRLSC (“*la misma regla se aplicará a los demás supuestos de cotitularidad*”), lo que posibilitaría –al margen de las discusiones en torno a la modalidad de comunidad que comporta la comunidad de hereditaria¹³³– la designación de un representante para el ejercicio de los derechos del socio.

En la misma línea que este precepto, hay que tener en cuenta igualmente el párrafo segundo del artículo 188.5 RRM, conforme al cual, los estatutos sociales de la compañía profesional podrán establecer la designación de representante para el ejercicio de los derechos sociales constante la comunidad hereditaria, para lo que será necesario que así sea establecido en el título sucesorio¹³⁴.

Con todo, y aunque se lograra solventar por dicha vía el ejercicio de los derechos sociales, en el caso de las sociedades profesionales continuaría la dificultad a la hora de cumplir con la prestación de los servicios profesionales en el seno de la compañía. Desde esta perspectiva, el mantenimiento de la comunidad hereditaria a falta de partición o división judicial de la herencia supondría para la sociedad profesional de capital un elevado riesgo que, en caso de no solucionarse, podría llevarla incluso a la disolución¹³⁵.

133 Recuérdese, en este sentido, la Exposición de Motivos de Real Decreto 171/2007, de 12 de febrero, por el que se regula la publicidad de los protocolos familiares, que introdujo el artículo 188.5 RRM, justificando el contenido del mismo en el hecho de que no podía considerarse automática la designación de representante en supuestos como el de la comunidad hereditaria, al no tratarse de una comunidad “*en sentido estricto*”.

134 Según el mencionado precepto, sobre el que ya nos referimos anteriormente al hilo de la comunidad postganancial,

“(…) 2. *De la misma forma, los estatutos podrán establecer, de conformidad con la legislación civil aplicable, la designación de un representante para el ejercicio de los derechos sociales constante la comunidad hereditaria si así fue establecido en el título sucesorio*”.

135 Así lo advierte el artículo 4.5 LSP que, en sede de composición, establece que los requisitos deberán cumplirse a lo largo de toda la vida de la sociedad profesional, “*constituyendo causa de disolución obligatoria su incumplimiento sobrevenido, a no ser que la situación se regularice en el plazo máximo de seis meses contados desde el momento en que se produjo el incumplimiento*”.

2.1.4. *La condición de socio profesional y la constitución de derechos reales limitados*

La Ley de Sociedades Profesionales no se pronuncia sobre la posible constitución de derechos reales sobre las acciones o participaciones de los socios profesionales ni, en consecuencia, se determina el efecto que presentará o cómo repercutirá sobre la condición de socio profesional *ex artículo 4.1 LSP*.

Dicha situación nos conduce, de entrada, al régimen general previsto para las sociedades de capital (art. 1.3 LSP) que, en materia de usufructo de acciones y participaciones sociales establece en el artículo 127.1 TRLSO lo siguiente:

“En caso de usufructo de participaciones o de acciones la cualidad de socio reside en el nudo propietario, pero el usufructuario tendrá derecho en todo caso a los dividendos acordados por la sociedad durante el usufructo. Salvo disposición contraria de los estatutos, el ejercicio de los demás derechos del socio corresponde al nudo propietario. El usufructuario queda obligado a facilitar al nudo propietario el ejercicio de estos derechos”.

Atendiendo al contenido transcrito, y trasladándolo al caso concreto de las sociedades profesionales de capital, la constitución del usufructo por parte un socio profesional implicaría que el mismo, como nudo propietario, conservaría la titularidad de las acciones o participaciones sociales y, en consecuencia, la condición de socio profesional (art. 4.1 LSP); mientras que la atribución de una parte del aspecto patrimonial de las acciones o participaciones del socio profesional se desplazaría al usufructuario¹³⁶.

No obstante lo anterior, el marcado componente subjetivo que presentan el conjunto de derechos –políticos y patrimoniales– reconocidos por la Ley de Sociedades Profesionales al socio profesional posibilita, sin duda, el planteamiento de algunas objeciones en cuanto a la admisibili-

136 Vid., en este sentido, el siguiente modelo de cláusula estatutaria en HERNÁNDEZ SAINZ, E., “Modelo de estatutos de una sociedad limitada profesional”, *RdS*, núm. 31, 2008, p. 310.

“Artículo 22. Usufructo de participaciones.

En caso de usufructo de participaciones, la cualidad de socio reside en el nudo propietario, pero el usufructuario tendrá derecho en todo caso a los dividendos acordados por la sociedad profesional durante el usufructo. Salvo disposición en contrario de los estatutos, el ejercicio de los demás derechos y obligaciones corresponde al nudo propietario”.

dad legal del usufructo en este contexto; y esto último, sobre todo, cuando la sociedad profesional haya previsto en sus estatutos sociales el sistema de participación en beneficios “conforme a la contribución efectuada por cada socio a la buena marcha de la sociedad” (art. 10.2 LSP). En efecto, dado que en este caso el reparto del resultado estaría destinado a favorecer el rendimiento del socio profesional, podría considerarse al mismo un derecho patrimonial de carácter personalísimo, lo que imposibilitaría la constitución del usufructo sobre el mismo (art. 469 CC).

Por añadidura a lo anterior, la atribución al usufructuario del mencionado derecho podría convertirse, indirectamente, en una intromisión externa para la compañía profesional, sobre todo cuando el usufructuario fijase al socio profesional instrucciones o directrices enfocadas a obtener el mayor rendimiento económico en atención a intereses puramente particulares, que pudieran repercutir negativamente en la sociedad profesional y su comunidad de trabajo¹³⁷.

137 Desde otra perspectiva, no obstante, podría aducirse que el socio profesional es libre para constituir el usufructo sobre su participación en las ganancias, aunque estas vengán determinadas por los criterios cualitativos o cuantitativos a los que se refiere el artículo 10.2 LSP. La pertenencia a una sociedad profesional no podría limitar su libertad patrimonial al margen de la actividad profesional a la que venga obligado en la compañía. Cuestión distinta es que el título constitutivo del usufructo le atribuyese al usufructuario todo el conjunto de derechos –políticos y patrimoniales– del socio profesional (cfr. art. 127.2 TRLSC), situación que con mayor justificación permitiría hablar de la existencia de una intromisión externa y que, con carácter general, la doctrina entiende que deberá someterse a las cláusulas restrictivas de la transmisión de acciones o participaciones sociales previstas por la sociedad de capital. Vid., en este último sentido, PERDICES HUETOS, A. B., *Cláusulas restrictivas de la transmisión de acciones y participaciones*, ob. cit., pp. 335-336, indicando al respecto que, “si en el título constitutivo del usufructo los derechos sociales se atribuyen al usufructuario, el socio viene en tal caso obligado a actuar según las instrucciones de aquél e, incluso, cuando sea posible, a cederle su representación en junta”. No obstante, téngase en cuenta que esto último no podría darse en el caso de las sociedades profesionales, dado el límite marcado por el artículo 4.6 LSP, conforme al cual, “los socios profesionales únicamente podrán otorgar su representación a otros socios profesionales para actuar en el seno de los órganos sociales”.

Vid., en este sentido, los posibles riesgos de intromisión que presentaría para la compañía la aplicación de la siguiente cláusula estatutaria extraída de los estatutos sociales vigentes una sociedad de responsabilidad limitada profesional:

“Artículo 12. Usufructo de participaciones.

En caso de usufructo de participaciones, la cualidad de socio reside en el nudo propietario. Las demás relaciones entre el usufructuario y el nudo propietario y el restante contenido del usufructo, en el aspecto interno, se regirán por el título constitutivo de este derecho, que será notificado a la sociedad para su inscripción en el libro registro. En su defecto, se regirá el usufructo por lo establecido en la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada y en lo no previsto en ésta, por la Ley civil aplicable”.

Justificado quizá por los peligros que pudiera plantear, no puede perderse de vista que, en la realidad práctica, lo más frecuente es que las sociedades profesionales de capital supriman estatutariamente la posibilidad de constituir usufructo sobre las acciones o participaciones de los socios profesionales¹³⁸.

Por otro lado, tampoco se refiere la Ley de Sociedades Profesionales a la prenda de acciones o participaciones del socio profesional, lo que nos lleva, de nuevo, a lo previsto en el régimen general de las sociedades de capital (art. 1.3 LSP). En este otro caso, establece el artículo 132 TRLSC lo siguiente:

“1. Salvo disposición contraria de los estatutos, en caso de prenda de participaciones o acciones corresponderá al propietario el ejercicio de los derechos del socio. El acreedor pignoraticio queda obligado a facilitar el ejercicio de estos derechos.

2. En caso de ejecución de la prenda de participaciones se aplicarán las reglas previstas para el caso de transmisión forzosa del artículo 109.

3. En la sociedad anónima, si el propietario incumpliese la obligación de desembolso pendiente, el acreedor pignoraticio podrá cumplir por sí esta obligación o proceder a la realización de la prenda”.

En consecuencia, y salvo que el título constitutivo de la prenda establezca otras disposiciones distintas en cuanto a la atribución de los derechos sociales (a favor del acreedor pignoraticio), la prenda de acciones

138 Así, obsérvese la siguiente cláusula estatutaria extraída de los estatutos sociales vigentes de una sociedad profesional, actualmente operativa en el mercado:

“Artículo 15º. Derechos reales. Los socios profesionales no pueden constituir derechos reales ni cualquier otro gravamen sobre las participaciones sociales”.

Sobre la licitud de las cláusulas estatutarias en las que se prohíban la constitución de derechos reales sobre participaciones sociales, conviene destacar las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 31 de julio de 2018 (RJ 2018/5202), y de 7 de noviembre de 2018 (RJ 2018/4854). En ambas, el Centro Directivo sostiene que este tipo de cláusulas no suponen una infracción del principio de libertad de disposición del socio sobre sus participaciones sociales. En concreto, en el caso debatido en la citada RDGRN de 31 de julio de 2018, admite la inscripción de la cláusula estatutaria dado que la compañía permitía a sus socios la transmisión plena de sus participaciones, no estableciendo al respecto restricciones estatutarias, sino sometién dose exclusivamente al régimen transmisivo derivado de los artículos 107 y 108 TRLSC. Por esta razón, concluye que la prohibición de constituir derechos reales *“no perturba la realización del valor patrimonial de las participaciones con una dificultad objetiva que sea prácticamente insalvable, ni puede considerarse que rebase los límites generales de la autonomía de la voluntad (cfr. arts. 1255 y 1258 CC, 28 TRLSC y 188.1 RRM)”*.

o participaciones del socio profesional no supondrá una alteración en cuanto a la atribución de la condición de socio profesional (que seguirá recayendo en el socio profesional pignorante)¹³⁹.

En el caso de las sociedades profesionales de capital, la significación de la prenda se encontraría en la posible ejecución de la misma, que activaría el régimen de transmisión de acciones y participaciones sociales previsto en el artículo 15.2 LSP (cfr. art. 132.2 TRLSC). No obstante, el régimen restrictivo previsto en el mencionado precepto, extendiendo el régimen de transmisión mortis causa del artículo 15.1 LSP a los supuestos de transmisión forzosa *inter vivos*, permitiría que la sociedad profesional amortizase las acciones o participaciones del socio, evidenciando así la inocuidad de la prenda y el menor peligro para la compañía profesional que, a diferencia del usufructuario, presentaría el acreedor pignoraticio.

2.2. Los negocios transmisivos y operaciones susceptibles de incardinación en la regla general de intransmisibilidad de la condición de socio profesional

2.2.1. Transmisión de la condición de socio profesional versus transmisión voluntaria inter vivos de las acciones o participaciones del socio profesional

Conviene comenzar advirtiendo que ámbito de aplicación del artículo 12 LSP parece reservarse exclusivamente por el legislador a la transmisión voluntaria *inter vivos* de la condición de socio profesional. Lo anterior se justifica si se atiende a la propia sistemática y contenido de los preceptos que le suceden en el texto normativo: el derecho de separación (art. 13 LSP), la exclusión del socio profesional (art. 14 LSP), mecanismos ambos de salida del socio profesional que se plantean igualmente *inter vivos*; y, finalmente, el régimen de transmisión forzosa y *mortis causa* de las acciones o participaciones del socio profesional (art. 15 LSP).

139 Vid., en este sentido, el siguiente modelo de cláusula estatutaria en HERNÁNDEZ SAINZ, E., “Modelo de estatutos de una sociedad limitada profesional”, *RdS*, núm. 31, 2008, p. 310.

“Artículo 23. Prenda de participaciones.

1. En caso de prenda de participaciones sociales, corresponderá al socio propietario de éstas el ejercicio de los derechos y obligaciones del socio que lleven aparejada.

2. En caso de ejecución de la prenda se aplicarán las reglas previstas en la Ley y en estos estatutos para los supuestos de transmisión forzosa de participaciones”.

Aclarado este extremo, y según ya se apuntó en epígrafes precedentes, la condición de socio profesional a la que se refiere el artículo 12 LSP se identifica con la definición legal de socio profesional del artículo 4.1 LSP, lo que significa que la regla de intransmisibilidad de la condición de socio profesional se aplicará en aquellos casos en los que el negocio transmisivo comporte la atribución de dicha “*condición de socio profesional*” al adquirente.

En el caso de las sociedades profesionales de capital hay que tener en cuenta, además, que en el negocio del que se ocupa el artículo 12 LSP subyace una transmisión de las acciones o participaciones del socio profesional que, *a priori*, y por la prestación accesoria profesional del artículo 17.2 LSP, se someterá a la autorización de la sociedad conforme al artículo 88.1 TRLSC, salvo que esta exigencia se module estatutariamente.

Ateniendo a las anteriores consideraciones, pueden extraerse dos importantes conclusiones.

En primer lugar, que no todas las transmisiones voluntarias *inter vivos* de las acciones o participaciones del socio profesional resultarán incardinables en la regla del artículo 12 LSP, dado que, por medio de las mismas, el socio profesional puede que no llegue a transmitir su condición de tal al adquirente *ex* artículo 4.1 LSP. Esto se observará, por ejemplo, cuando el socio profesional resulte ser titular de una pluralidad de cuotas sociales, pero sólo tenga vinculadas a la prestación accesoria de servicios profesionales alguna o algunas de las mismas, y no todas. En esta situación, la transmisión de las acciones o participaciones sociales que no lleven aparejada la obligación de realizar la prestación accesoria profesional se someterá, exclusivamente, al régimen de transmisión voluntaria *inter vivos* de acciones o participaciones sociales previsto en la Ley de Sociedades de Capital (arts. 107-108, 123 TRLSC). La misma situación se producirá cuando el socio profesional vinculado personalmente a la prestación accesoria de servicios profesionales transmita una parte de su paquete de acciones o participaciones sociales, pero mantenga en la compañía la obligación de prestar sus servicios profesionales.

Consecuentemente con lo anterior, la segunda de las conclusiones que se alcanzan al respecto es que el artículo 12 LSP recaerá en las sociedades profesionales de capital sobre un negocio transmisivo muy concreto: aquel en el que la transmisión voluntaria *inter vivos* de las acciones o participaciones del socio profesional comporte, adicionalmente, la atribución de dicha condición en el seno de la compañía al adquirente.

Esta situación se producirá cuando el socio profesional tenga vinculada la prestación accesoria de servicios profesionales a todas sus cuotas sociales, poniendo en circulación alguna o algunas de las mismas, o bien su totalidad. En este caso, obsérvese que la aplicación del artículo 12 LSP se activará al margen de que el transmitente deje de ser socio profesional o no: puede mantener la titularidad de alguna o algunas de las acciones o participaciones, al llevar todas aparejadas la prestación accesoria (así, el socio profesional titular de diez participaciones sociales que llevan vinculada la prestación accesoria de servicios profesionales, de las que transmite siete y mantiene tres, conservará en la compañía su “*condición de socio profesional*”, si bien, con el negocio realizado le está atribuyendo esta misma condición al adquirente).

También se aplicará la regla del artículo 12 LSP cuando el socio profesional tenga vinculada *ad personam* la prestación accesoria de servicios profesionales, y transmita a un tercero la totalidad de sus cuotas sociales.

De acuerdo con situaciones que acaban de plantearse, obsérvese que la transacción podrá contemplarse desde dos normas jurídicas y desde dos perspectivas diferentes: por un lado, en el artículo 12 LSP, conforme al que será intransmisible la condición de socio profesional, salvo que medie el consentimiento de todos los socios profesionales, o los estatutos sociales admitan que la misma sea autorizada por la mayoría de dichos socios. Por otro, por el artículo 88.1 TRLSC, conforme al cual, la transmisión de las acciones o participaciones que lleven aparejada la obligación de realizar prestaciones accesorias se someterá, en principio, a la autorización social.

Atendiendo al principio de *especialidad* (art. 1.3 LSP), si el negocio transmisivo resulta subsumible tanto en el artículo 12 LSP como en el artículo 88.1 TRLSC, habrá de aplicarse el régimen del artículo 12 LSP con carácter exclusivo y excluyente frente al régimen general de las sociedades de capital (art. 88 TRLSC).

Lo anterior encontraría su justificación, además, en el principio *conunción* o *absorción*, de acuerdo con el cual, el régimen más amplio y complejo (en este caso, el artículo 12 LSP, puesto que parte de la intransmisibilidad, exigiendo para la viabilidad de la transmisión el consentimiento de todos o de la mayoría de los socios profesionales) absorbe a aquellos preceptos que prevean una regulación “consumida” en aquel (esto es, al artículo 88.1 TRLSC, que exige la autorización social para la transmisión de las acciones o participaciones que lleven aparejada la

obligación de realizar prestaciones accesorias, expresada en el órgano de administración o en la junta general).

Esta asimilación quiebra, no obstante, en determinados casos si atendemos a la estructura o composición subjetiva de la sociedad profesional de capital.

La aplicación exclusiva y excluyente del artículo 12 LSP frente a su aplicación conjunta o cumulativa con el artículo 88 TRLSC encuentra su lógica en el caso de las sociedades profesionales de capital cuyo sustrato personal se encuentre integrado, únicamente, por socios profesionales: si la transmisión de la condición de socio profesional es consentida por todos o por la mayoría de los socios profesionales, dicho plácet “consume” a la autorización social *ex* artículo 88.1 TRLSC.

No obstante, cuando la sociedad profesional de capital cuente con una composición *mixta*, integrada por socios profesionales y socios no profesionales, se plantean mayores dificultades para admitir la aplicación exclusiva y excluyente del artículo 12 LSP frente a su aplicación conjunta o cumulativa con el artículo 88 TRLSC. A nuestro juicio, en estos otros casos el artículo 12 LSP no cubre la total significación del negocio transmisivo.

No cabe duda de que, con ello, se les privaría a los socios no profesionales de la posibilidad de manifestar su voluntad, si acaso atendiendo al interés social, por medio de la autorización social a la que se refiere el artículo 88.1 TRLSC. Piénsese en el caso del socio profesional con perfil inversor que se mantenga en la compañía por el cualificado y prestigioso sustrato profesional de la misma: atendiendo al contenido del artículo 88.1 TRLSC, se debe preservar, en principio, su participación en el control de *idoneidad* del adquirente.

En contra de la anterior argumentación podría sostenerse, no obstante, que los artículos 12 LSP y 88 TRLSC tienen un campo de actuación coincidente, dado que subyace en ambos el principio fundamental de las relaciones obligatorias, conforme al cual, el cambio del deudor requerirá el consentimiento del acreedor (art. 1205 CC)¹⁴⁰.

140 En este sentido, YANES YANES, P., *Comentario a la Ley de Sociedades Profesionales*, ob. cit., pp. 134-208; y DE MIGUEL ROSES, M., “Artículo 12: intransmisibilidad de la condición de socio profesional”, *CDC*, núm. extraordinario 1. Dedicado a: Ley de Sociedades Profesionales. Comentarios notariales orientados a la práctica, 2010, p. 213. Indica al respecto la autora que, “para la transmisión de las acciones o participaciones de los socios profesionales debe regir exclusivamente la regla especial del artículo 12 LSP. Son controles solapados. Si ya se tiene el consentimiento de los socios profesiona-

No obstante, a nuestro modo de ver, y a pesar del carácter tuitivo de ambos preceptos pudiera coincidir en este extremo, sí que existen diferencias adicionales que justifican la aplicación conjunta y cumulativa del artículo 12 y 88 TRLSC cuando la transacción comporte la transmisión de la condición de socio profesional, y la sociedad profesional cuente con un sustrato personal de composición *mixta*.

Frente al artículo 88 TRLSC, el artículo 12 LSP se presenta como un control de idoneidad de carácter *cualificado*, que exige el consentimiento de todos o de la mayoría de los socios profesionales para la transmisión de la condición de socio profesional, dado que la actividad de este es esencial y determinante para el futuro de la sociedad, así como para el resto de los socios profesionales. De acuerdo con la referencia del artículo 1.1 LSP al “*ejercicio en común*” de la actividad profesional como objeto social de las compañías profesionales, serán todos los socios profesionales quienes, día a día, desarrollarán conjuntamente la actividad profesional en el seno de la compañía con el socio transmitente, y quienes tendrán que continuar ejerciendo “*en común*” aquella actividad con el tercero adquirente. Desde esta perspectiva, la regla del consentimiento de todos o la mayoría de los socios profesionales puede entenderse como una prerrogativa a favor de los mismos, por la que el legislador posibilita que manifiesten individualmente su aceptación o rechazo a un tercero que, aun pudiendo resultar idóneo para el desarrollo de la actividad profesional que constituya el objeto social, habrá de contar con el *placet* individual de cada socio profesional para entrar a formar parte del sustrato personal y, en suma, a la familia o estirpe profesional construida hasta el momento por unos miembros estrechamente vinculados.

Por su parte, la aplicación del régimen transmisivo previsto en el artículo 88 TRLSC, se justifica, en el caso de la sociedad profesional de composición mixta, si tiene en cuenta que constituirá el mecanismo legal por el que el socio no profesional podrá participar en el control de idoneidad realizado –en este caso en el plano societario o corporativo– al adquirente.

les huelga otro control adicional que podría obstaculizar la dinámica societaria, sin que a nuestro juicio se desnaturalice el tipo societario elegido, es decir, el de la sociedad anónima (...). Se descubre una identidad de ratio entre la intransmisibilidad de las acciones de los socios profesionales de una sociedad anónima profesional y la transmisibilidad restringida de las acciones con prestaciones accesorias en cualquier otra sociedad anónima de régimen general”.

No obstante, en sentido contrario y defendiendo la aplicación conjunta de ambos regímenes se pronuncia ORTEGA REINOSO, G., “Modificación de la composición de una sociedad profesional de abogados, a la vista de la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de Sociedades Profesionales”, ob. cit., pp. 223.

Su aplicación conjunta o cumulativa con el artículo 12 LSP en estos casos se justifica igualmente si se tiene en cuenta la prestación accesoria entendida como el resultado de un contrato o acuerdo entre el socio (que se obliga al desarrollo de la misma) y la sociedad. Esto se observa, sobre todo, a través del contenido del artículo 89.1 TRLSC, que exige, para la creación, modificación y extinción anticipada de la obligación de realizar prestaciones accesorias, por un lado, el consentimiento de la sociedad –que no de los socios– en forma de acuerdo mayoritario y modificación estatutaria y, por otro, el consentimiento del socio obligado por la prestación accesoria. *A sensu contrario*, y a nuestro juicio, si es el socio quien quiere salirse del vínculo accesorio que lo une a la compañía, también tendrá que contar con el consentimiento de la contraparte, que en este caso se prestará en forma de acuerdo de la junta general o del órgano de administración (art. 88.2 TRLSC)¹⁴¹.

Atendiendo a las anteriores consideraciones, cuando la sociedad profesional esté formada por socios profesionales y no profesionales, y nos encontremos ante una transmisión subsumible en el artículo 12 LSP, no podemos compartir que dicho precepto se aplique de forma exclusiva y excluyente atendiendo a los principios de *especialidad* y de *absorción o consunción*, sino que habrá que realizar una aplicación conjunta o cumulativa del artículo 12 LSP junto con el régimen previsto en el artículo 88 TRLSC.

La autorización social exigida en el artículo 88 TRLSC deriva del vínculo que une al socio obligado por la prestación accesoria con la sociedad. El consentimiento de todos o de la mayoría de los socios profesionales exigido en el artículo 12 LSP, por su parte, se justifica por el “*ejercicio en común*” que hasta el momento les unía a dichos socios con el socio profesional transmitente, y que podría llegar a vincularlos con el adquirente¹⁴².

Por último, téngase en cuenta que, si bien sostenemos la aplicación conjunta o cumulativa de los artículos 12 LSP y 88 TRLSC cuando la transmisión de la condición de socio profesional se produzca en una sociedad profesional de capital de composición mixta, el carácter dispositi-

141 Cfr. ALFARO ÁGUILA-REAL, J., “Prestaciones accesorias”, ob. cit., pp. 233 y ss.

142 Sobre los diferentes planos o niveles en los que se sitúan ambas reglas, recuérdese lo apuntado por la RDGRN de 9 de octubre de 2017 (RJ 2017/5174), cuando establece que la Ley de Sociedades Profesionales viene a atribuir al socio profesional un régimen jurídico propio, “*régimen que deriva de la condición de socio profesional, y no de la configuración que se haga de las participaciones sociales*” (FD. 1º).

vo del artículo 88 TRLSC¹⁴³ posibilitará su modulación estatutaria, estableciéndose al respecto una cláusula restrictiva distinta a la autorización social, o incluso la renuncia a la misma a favor de la aplicación de las disposiciones generales previstas en la Ley de Sociedades de Capital para la transmisión voluntaria *inter vivos* de acciones y participaciones sociales (arts. 107, 108 y 123 TRLSC)¹⁴⁴.

2.2.2. *Las transmisiones mortis causa y forzosa*

Frente a la regla general de intransmisibilidad de la condición de socio profesional del artículo 12 LSP, el legislador se detiene en el artículo 15 LSP en las transmisiones mortis causa y forzosas de las acciones o participaciones del socio profesional. Conforme a lo previsto en este otro precepto,

“1. En el contrato social, y fuera de él siempre que medie el consentimiento expreso de todos los socios profesionales, podrá pactarse que la mayoría de éstos, en caso de muerte de un socio profesional, puedan acordar que las participaciones del mismo no se transmitan a sus sucesores. Si no procediere la transmisión, se abonará la cuota de liquidación que corresponda.

2. La misma regla se aplicará en los supuestos de transmisión forzosa inter vivos, a los que a estos solos efectos se asimila la liquidación de regímenes de cotitularidad, incluida la de la sociedad de ganancias”.

Las especialidades introducidas al respecto no han pasado, en general, desapercibidas para la doctrina, que mantiene dos interpretaciones enfrentadas sobre el contenido del precepto. Por un lado, se observan los trabajos de aquellos autores que manifiestan que el contenido del artículo 15 LSP viene a marcar la diferenciación entre el régimen de transmisión voluntaria *inter vivos* (art. 12 LSP) y el de transmisión *mortis causa* y forzosa (art. 15 LSP)¹⁴⁵; por otro, la de quienes ante lo que consideran

143 Vid., supra, Cap. I.

144 Vid., infra, Cap. IV, sobre la configuración estatutaria del régimen de transmisión de acciones y participaciones sociales en las sociedades profesionales de capital, en lo que nos detenemos pormenorizadamente.

145 BREZMES MARTÍNEZ DE VILLARREAL, A., *Las sociedades profesionales. Análisis práctico de su nueva regulación*, ob. cit., pp. 92-93; y GARCÍA-VALDECASAS BUTRÓN, J. A., *Sobre la Ley de Sociedades Profesionales. Aspectos prácticos*, ob. cit., p. 73.

la ausencia de una regla general en el caso de las transmisiones *mortis causa* y forzosas (obsérvese que el precepto establece reglas respecto a lo que podrá preverse “*en el contrato social, y fuera de él siempre que medie el consentimiento de todos los socios profesionales,...*”), propugnan la extensión del principio general de intransmisibilidad del artículo 12 LSP al caso de las transmisiones *mortis causa* y forzosas, convirtiéndose la misma, consecuentemente, en una norma de carácter general.

En este sentido, desde esta otra posición doctrinal, la opción finalmente incorporada al artículo 15 LSP, marcando lo que consideran un criterio diferente respecto al contenido del artículo 12 LSP, no podría sino considerarse incongruente, sobre todo, si se toma en consideración la configuración normativa otorgada por el legislador a la sociedad profesional como modelo de sociedad cerrada, con un régimen jurídico marcado por un acentuado carácter personalísimo¹⁴⁶.

Ciertamente, si se realiza una interpretación *a contrario sensu* del contenido del artículo 15 LSP, el hecho de que su contenido se refiera exclusivamente a la posibilidad de que la sociedad profesional pacte en sus estatutos sociales, o fuera de los mismos, el carácter intransmisible de las acciones o participaciones a los sucesores del socio profesional o adjudicatarios de las mismas, conduciría a mantener que la regla general aplicable al respecto, en defecto de previsión estatutaria o pacto extraestatutario, será la de la transmisibilidad de las acciones o participaciones sociales del socio profesional a favor de sus sucesores o adjudicatarios.

Frente a esta interpretación, quizá un tanto extrema en cuanto a la solución que plantea, también se podría sostener que, si en los estatutos sociales la sociedad profesional no prevé el régimen del artículo 15 LSP (ni tampoco hay pacto extraestatutario al respecto), el régimen aplicable

146 Desde las posiciones doctrinales que mantienen la extensión de la regla de intransmisibilidad del artículo 12 LSP a las transmisiones *mortis causa* y forzosas, la solución finalmente incorporada al precepto con la aplicación de criterios diferentes en los artículos 12 y 15 LSP, no podía sino calificarse de incongruente, sobre todo si se toma en consideración la configuración normativa otorgada por el legislador a la sociedad profesional como sociedad cerrada y con un régimen jurídico marcado por un acentuado carácter personalísimo. En este otro sentido, CAMPINS VARGAS, A., *Las sociedades profesionales*, ob. cit., pp. 366 y 367; DE MIGUEL ROSES, “Artículo 15”, en *Comentarios Notariales...*, FERNÁNDEZ DE CÓRDOVA CLAROS, Í. y PÉREZ DE MADRID CARRERAS, V. (Coord.), ob. cit., pp. 248-249; TRIGO GARCÍA, B., “Artículo 15. Transmisiones forzosas y *mortis causa*”, en *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales*, ob. cit., pp. 529-530; MARTÍNEZ-MOYA FERNÁNDEZ, M., «La transmisión de la condición de socio profesional», en SÁNCHEZ RUIZ, M. (Coord.), *Las sociedades profesionales. Estudios sobre la Ley...*, ob. cit., pp. 143-144.

a las acciones o participaciones del socio profesional en las transmisiones *mortis causa* y forzosas será el previsto para estos negocios, con carácter general, en el régimen legal de las sociedades de capital (arts. 110 y 124 TRLSC), y ello, en la medida en que resulten compatibles con las especialidades del subtipo profesional.

En línea con esta idea, y a nuestro juicio, no compartimos que la regla de intransmisibilidad prevista en el artículo 12 LSP resulte aplicable a las transmisiones *mortis causa* y forzosas en defecto de previsión estatutaria o extraestatutaria del régimen contenido en el artículo 15 LSP¹⁴⁷. Y esto último, no porque consideremos que el artículo 12 LSP se concibe

147 Esta interpretación es mantenida igualmente por la RDGRN de 24 de julio de 2009 (RJ 2009/5677). Entre otros asuntos, se debate en la misma respecto a una cláusula estatutaria de transmisión *mortis causa* de participaciones sociales en una sociedad de responsabilidad limitada profesional, que establecía lo siguiente: una doble exigencia para que pudiera operar la transmisión al sucesor: éste, como el causante, debería ser profesional y contar, además, con la autorización concedida por mayoría de votos, que no por unanimidad, de los socios profesionales (cfr. art. 15.1 LSP). Los estatutos, después, insisten en que debe ser esta misma mayoría la que, si la transmisión no ha sido autorizada, decida entonces si las participaciones del profesional fallecido deben ser amortizadas, adquiridas por otro socio o por un tercero o, finalmente, integradas en la autocartera, precisamente, “*en sustitución del consentimiento expreso de todos los socios profesionales previsto en el inciso final del artículo 16.2 de la Ley de Sociedades Profesionales*”.

El Centro Directivo considera al respecto que, “*aun cuando el art. 15.1 LSP, literalmente, autoriza que en el contrato pueda pactarse, en caso de muerte de un socio profesional, que «la mayoría de éstos» «puedan acordar que las participaciones del mismo no se transmitan a sus sucesores» y esto pudiera inducir a pensar que no cabe la unanimidad, debe tenerse en cuenta que: a) la regla general en la materia es precisamente la unanimidad, expresada en el art. 12, inciso 1º, LSP, según el cual «la condición de socio profesional es intransmisible, salvo que medie el consentimiento de todos los socios profesionales»; b) el citado art. 12 LSP no limita la aplicación de la regla general a las transmisiones inter vivos, como precisa su contenido y anticipa su encabezamiento («Intransmisibilidad de la condición de socio profesional»); c) esta regla general, en efecto, es la que mejor atiende a la preservación del «intuitus personae» esperable en toda comunidad de trabajo y cuadra, por ello, bien con el sustrato personalista y la base contractual propias de toda sociedad profesional, aún de la de capital (art. 143 CCom; art. 1696 CC); d) por eso, la regla general es confirmada hasta por dos veces: de un lado, en el inciso final del art. 16.2 LSP, que exige el «consentimiento expreso de todos los socios profesionales» para poder optar, como alternativa a la amortización, por la adquisición por otro socio, la sociedad o un tercero de las participaciones del socio profesional fallecido, separado, excluido o sujeto a ejecución forzosa; del otro, en el propio artículo 15.1 LSP, que, si por un lado hace previsión de la mayoría que puede pactarse en el contrato social para rechazar la transmisión, exige, «fuera de él», precisamente, «el consentimiento expreso de todos los socios profesionales»; y e) finalmente, la regla, general, por tanto, aplicable a toda transmisión, incluida la *mortis causa*, es dispositiva, pues, frente a ella, según el art. 12 LSP, «podrá establecerse en el contrato social que la transmisión pueda ser autorizada por la mayoría» de socios profesionales”. Dicho esto, concluye la resolución que el contenido del artículo 15.1 LSP para las transmisiones *mortis causa*, no excluye la*

por el legislador exclusivamente para las transmisiones voluntarias *inter vivos* sino porque, como apuntamos anteriormente, ni siquiera en estos últimos negocios se aplicará la regla del artículo 12 LSP en cualquier caso (según concluimos, el negocio de transmisión voluntaria *inter vivos* de las acciones o participaciones del socio profesional tiene comportar, adicionalmente, la transmisión de la condición de socio profesional o, lo que es lo mismo, la adquisición de dicha condición por el adquirente de acuerdo con los requisitos previstos en el artículo 4.1 LSP).

En consecuencia, admitir que el contenido del artículo 12 LSP será la regla aplicable en defecto de previsión estatutaria o extraestatutaria del contenido previsto en el artículo 15 LSP sería tanto como afirmar que todas las transmisiones *mortis causa* y forzosas de las acciones o participaciones del socio profesional implicarán, adicionalmente, la transmisión de la condición de socio profesional (extremo que no puede determinarse *a priori*, teniendo en cuenta que la adjudicación, o en la fase de partición de la herencia, el conjunto de acciones o participaciones del socio profesional puede terminar repartido a una pluralidad de acreedores o de herederos).

Con todo, sí mantenemos que la regla del artículo 12 LSP, así como el resto de los contenidos de la Ley de Sociedades Profesionales (en los que el *intuitus personae* preside la configuración legal su configuración legal) podrían servir como criterio inspirador para las sociedades profesionales de capital a la hora de modular el régimen que, en defecto de previsión conforme al contenido del artículo 15 LSP, se estableciera al respecto. En efecto, cabría plantearse la posibilidad de que los estatutos sociales de la sociedad profesional de capital optasen por un régimen más extremo que el otorgado por el artículo 15 LSP, fijando directamente la intransmisibilidad de las participaciones del socio profesional, no exigiendo para ello –como sí ocurre en el caso del artículo 15 LSP– el acuerdo por la mayoría de los socios profesionales¹⁴⁸.

licitud de una confirmación estatutaria de la regla general, dispositiva y supletoria, de la unanimidad a la que se refiere el artículo 12 LSP.

148 Así se observa en cláusulas estatutarias como la que se transcribe a continuación: “Los socios no podrán transmitir a otro socio ni a tercero por acto *inter vivos* o *mortis causa*, o ceder de cualquier modo su participación en el capital social, ni realizar acto dispositivo o de constitución de gravamen sobre la misma. El fallecimiento del socio determinará la disolución parcial de la sociedad, con abono a sus herederos de la cuota de liquidación que corresponda conforme a lo establecido en la Ley de Sociedades Profesionales y en los presentes estatutos”.

2.2.3. *Las modificaciones estructurales en el socio profesional persona jurídica*

La Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles, atribuye a la fusión (arts. 22 y 23 LMESM), a la escisión (arts. 69, 70 y 71 LMESM) y a la cesión global de activo y pasivo (art. 81 LMESM) el efecto de la sucesión universal, lo que implica que los elementos patrimoniales y las relaciones jurídicas de las sociedades que participen en la operación (o de las partes de las mismas cuya titularidad se transmite) se transmitirán de unas a otras en bloque y en un solo acto, sin que tengan que cumplirse las reglas de transmisión particulares de cada uno de los bienes, derechos y obligaciones que la conforman.

El problema que nos planteamos en este punto es determinar qué ocurrirá en aquellos casos en los que en la modificación estructural intervengan sociedades profesionales de capital, teniendo alguna de las mismas en su activo acciones o participaciones de una tercera sociedad profesional ajena a dicha operación, ostentado en esta última, más concretamente, la condición de socio profesional persona jurídica (art. 4.1.b LSP).

Mas ilustrativamente, imaginemos, por ejemplo, una fusión o una cesión global de activo y pasivo en la que la sociedad profesional "A" transmite todo su patrimonio por sucesión universal a la sociedad profesional "B", siendo "A" titular de acciones o participaciones sociales en una tercera sociedad profesional ajena a la operación, "C", encontrándose los títulos de "C" afectados por cláusulas estatutarias limitativas de la transmisión; a lo que habría que añadir que, en la misma, "A" ostentaba la condición de socio profesional persona jurídica (lo que implicaría, adicionalmente, la aplicación de la regla de intransmisibilidad del artículo 12 LSP).

Igualmente, puede explicarse la situación en caso de que se produjese una escisión: la sociedad profesional "A" se escinde totalmente y transmite su patrimonio, fragmentado en tres partes, a las sociedades profesionales "B", "C" y "D", recibiendo "B" el bloque patrimonial de "A" que contiene acciones o participaciones en una tercera sociedad profesional que se mantiene ajena a la operación, "E".

En estos casos, nos encontraríamos ante la existencia de una relación jurídico-societaria (la de la sociedad profesional partícipe en la modificación estructural con la tercera sociedad profesional ajena a la operación) que se encuentra sometida a su propio régimen de transmisión y

que, en virtud del principio de relatividad de los contratos (art. 1257 CC), impediría que las acciones o participaciones en la tercera sociedad profesional ajena a la modificación estructural se transmitiesen por sucesión universal.

Ante estas situaciones de transmisión *indirecta* de acciones y participaciones sociales, la doctrina mayoritaria entiende que las restricciones a la transmisibilidad de las acciones y participaciones prevalecen sobre las normas de la Ley de Modificaciones Estructurales. En efecto, como consecuencia de operaciones como la fusión o la escisión, las cuotas sociales que se titulen por las sociedades partícipes en la operación en terceras compañías ajenas a la misma cambiarían de titular, y esta es, precisamente, la justificación de las restricciones a la transmisión¹⁴⁹.

Atendiendo a ello, y trasladado al caso de las sociedades profesionales de capital, si la sociedad partícipe en la modificación estructural ostentaba la “*condición de socio profesional*” ex artículo 4.1.b LSP en otra sociedad profesional ajena a la operación de fusión, escisión o cesión global de activo o pasivo, procedería la aplicación del artículo 12 LSP, sometándose la transmisión de la condición de socio profesional al consentimiento de todos o de la mayoría de los socios profesionales de la compañía profesional ajena a la operación.

Más concretamente, la aplicación de este último precepto, como ya apuntamos, procedería de manera exclusiva y excluyente si la sociedad profesional ajena a la operación estuviera formada exclusivamente por socios profesionales; si bien, en caso de que contara en su sustrato personal con socios no profesionales, la aplicación del artículo 12 LSP ven-

149 DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, M., “Las cláusulas limitativas de la libre transmisibilidad de las acciones en la nueva legislación sobre sociedades anónimas”, *Academia Sevillana del Notariado*, Tomo IV, 1991, p. 288; OLIVENCIA RUIZ, M., “Fusión y escisión de sociedades y restricciones estatutarias a la libre transmisibilidad de las acciones”, *Estudios en homenaje al profesor Manuel Broseta Pont*, Vol. II, Valencia, 1995, p. 2637-2644; considera el autor, respecto a las restricciones estatutarias, que serán aplicables a toda transmisión patrimonial, cualquiera que sea su título o clase, que suponga un cambio en la titularidad de las acciones. Sostiene que lo relevante no será el título o modalidad patrimonial de la transmisión, sino el efecto que produzca por el cambio en la titularidad de las acciones; dándose este efecto en los casos de fusión y escisión. Igualmente, PERDICES HUETOS, A. B., *Cláusulas restrictivas de la transmisión de acciones y participaciones*, ob. cit., p. 283-285, con ulteriores referencias bibliográficas, quien sostiene al respecto que, “*las razones de interés público que justifican la promoción de estos procesos de reorganización empresarial no deben llevar sin más a sostener la inaplicabilidad de las restricciones, sino, como en los casos de sucesión por causa de muerte y de ejecución forzosa, a buscar un medio para compaginar los intereses en juego*”.

dría acompañada, adicionalmente, del artículo 88.1 TRLSC, que exige la autorización de la sociedad para la transmisión de acciones y participaciones que lleven incorporadas prestaciones accesorias¹⁵⁰ (salvo que los estatutos sociales hubieran modulado el régimen transmisivo de este último precepto).

No cabe duda de que la situación descrita, con la aplicación del artículo 12 LSP y, en su caso, del artículo 88.1 TRLSC, chocaría con los intereses que se tratan de proteger con la Ley de Modificaciones Estructurales, como es facilitar y simplificar las reorganizaciones empresariales, reduciendo plazos y costes en las mismas.

Contrariamente a ello, la necesidad de contar con el consentimiento de todos o de la mayoría de los socios profesionales de la sociedad profesional ajena a la operación, junto –en su caso– con la autorización social del artículo 88.1 TRLSC resultaría costosa en términos de tiempo y plazos para la operación de reestructuración empresarial.

Ante ello, resultaría lógico plantear que las sociedades profesionales sometan estatutariamente estas operaciones al régimen previsto legalmente para las transmisiones involuntarias –forzosas y *mortis causa*– del artículo 15 LSP. Adicionalmente, y en caso de que no se optara por la previsión del régimen descrito en dicho precepto, cabría la configuración estatutaria de un derecho de rescate de las cuotas sociales a favor de la sociedad profesional emisora (cfr. art. 109 TRLSC).

Por último, y en defecto de una previsión estatutaria como la comentada, otra posible solución vendría dada porque la sociedad profesional participe en la operación, que titule cuotas sociales en otra compañía profesional que se mantiene ajena a la modificación estructural, ejercitara el derecho de separación *ad nutum* o *ad causam* en la sociedad profesional emisora, dependiendo de su carácter indefinido o por tiempo determinado (art. 13 LSP), desvinculándose así de la misma antes de

150 En este sentido, GARCÍA VILLARRUBIA, M., “La necesaria autorización de la sociedad para la transmisión de participaciones con prestaciones accesorias, ¿rige en el caso de escisión parcial de la sociedad tenedora si, como consecuencia de la escisión, se adjudican dichas participaciones a la sociedad beneficiaria de la escisión?”, *El Derecho. Boletín Mercantil*, núm. 31, 2010. Quien entiende que en la escisión se mantendría la exigencia de autorización del artículo 88.1 TRLSC, centrada en términos generales en el interés de la sociedad de capital en que se realicen las prestaciones accesorias. En efecto, las participaciones sociales cambiarían de manos, por lo que tendría sentido que la sociedad se pronunciara sobre la transmisión, ya que las prestaciones accesorias pasarían a ser cumplidas por una sociedad distinta.

participar en la operación concreta de fusión, escisión o cesión global de activo y pasivo.

2.2.4. *Las transmisiones limitadas. Constitución de derechos reales limitados*

Como ya apuntamos anteriormente, al hilo de la condición de socio profesional en el caso de la constitución de usufructo sobre las acciones o participaciones del socio profesional, la regla prevista en el artículo 127.1 TRLSC determinaba que el socio profesional, como titular de las mismas, mantendría la nuda propiedad de las mismas, mientras que el usufructuario tendría derecho en todo caso a los dividendos acordados por la sociedad durante el usufructo (usufructo de mero rendimiento). De configurarse de así el usufructo en el título constitutivo (art. 127.3 TRLSC), no parece que haya que plantearse que con el mismo se produzca la transmisión de la condición de socio profesional (que mantendría el nudo propietario o titular de las mismas *ex art. 4.1 LSP*).

No obstante, sí merece ser advertido el hecho de que el usufructo se constituya entre el nudo propietario y el usufructuario con carácter ilimitado, produciéndose a favor de este último y *ad intra* (así, indica el artículo 127.3 TRLSC, “*en las relaciones entre el usufructuario y el nudo propietario...*”) el desplazamiento de los derechos tanto políticos como patrimoniales inherentes a las acciones o participaciones, provocando con ello, si bien indirectamente, una intromisión externa en la compañía que, como se sostiene desde la doctrina, permitiría activar la aplicación de las cláusulas restrictivas de la transmisibilidad¹⁵¹. Si trasladamos lo anterior al caso de las sociedades profesionales de capital, habrá que plantearse si esta situación, de llegar a producirse, provocaría la aplicación del artículo 12 LSP y, en consecuencia, admitir que nos encontraríamos ante un supuesto de transmisión de la condición de socio profesional.

A nuestro modo de ver, no parece que la constitución de un usufructo de carácter ilimitado sobre las acciones o participaciones del socio profesional exija la aplicación de la restricción prevista en el artículo 12 LSP. En efecto, con la posición que adoptaría el usufructuario no lograría subsumirse en el concepto de socio profesional al que se refiere el artículo 4.1 LSP: los servicios profesionales que constituyen el objeto social de

¹⁵¹ Por todos, PERDICES HUETOS, A. B., *Cláusulas restrictivas de la transmisión de acciones y participaciones*, ob. cit., pp. 335-336.

la compañía seguirían siendo prestados por el nudo propietario, quien, por añadidura, para el cumplimiento de los mismos será quien cuente con los requisitos de titulación e inscripción en el Colegio profesional correspondiente.

Adicionalmente, y como ya apuntamos, aunque se constituyera un usufructo ilimitado sobre las acciones o participaciones del socio profesional, la atribución de derechos políticos como el derecho de asistencia y voto en junta general tendrían que ser ejercitados indirectamente por el usufructuario, actuando frente a la sociedad profesional en cualquier caso el nudo propietario o socio profesional; o bien, como indica el artículo 4.6 LSP, otorgando este último su representación a otro socio profesional.

Por lo que respecta a la prenda de acciones o participaciones del socio profesional, la misma no comportará, como apuntamos, la atribución de la condición de socio profesional al acreedor pignoraticio, al no producirse ningún negocio transmisivo. Esto último, como ya fue comentado, sí que merece ser planteado en caso de ejecución de la prenda, si bien, y conforme a lo previsto en el artículo 15.2 LSP, se aplicará extensivamente el régimen de transmisión *mortis causa* de las acciones o participaciones del socio profesional (art. 15.1 LSP).

2.3. La delimitación de la regla general de intransmisibilidad de la condición de socio profesional desde la perspectiva del sujeto adquirente

Cabe la posibilidad de que en la realidad práctica nos encontremos con determinadas situaciones en las que, aun dándose en el negocio de transmisión de acciones o participaciones sociales del socio profesional los presupuestos necesarios para la aplicabilidad del artículo 12 LSP (porque el adquirente asuma con dicha transacción la obligación de prestar los servicios profesionales que constituyan el objeto social en el seno de la compañía), dicho precepto no resulte de aplicación si atendemos al sujeto adquirente de los títulos.

Caso paradigmático constituye, en este sentido, la transmisión voluntaria *inter vivos* de acciones o participaciones del socio profesional a favor de uno o varios consocios profesionales: dado que estos últimos ya cuentan con la calificación de socio profesional dentro de la compañía (art. 4.1 LSP), la transacción realizada únicamente se sometería al régi-

men de transmisión legal o estatutariamente previsto para las acciones o participaciones sociales.

Junto a este supuesto, téngase en cuenta que existen otros próximos en los que, sin embargo, sí pueden generarse dudas en cuanto a la aplicabilidad o no de la regla del artículo 12 LSP. En efecto, puede plantearse el caso en el que el socio profesional de una sociedad multidisciplinar (art. 3 LSP) transmita sus acciones o participaciones a uno o varios consocios igualmente profesionales, pero que pertenecen a otra rama de actividad dentro de la misma compañía. Si atendemos a la literalidad del artículo 12 LSP, en este otro caso tampoco nos encontraríamos ante la transmisión de la “*condición de socio profesional*”, puesto que el adquirente ya la tendría, lo que exigiría, de nuevo, el cumplimiento exclusivo del régimen de transmisión voluntaria *inter vivos* aplicable a las cuotas sociales. No obstante, el hecho de que la adquisición se realice por consocios profesionales, si bien de otra rama de actividad, sí que podría interpretarse como un peligro para la compañía en aquellos casos en los que, con la misma, se produzca una alteración en las cuotas de poder entre las distintas ramas de actividad.

Por ello, y como medida tuitiva a favor del resto de socios profesionales, podría exigirse estatutariamente, o por medio de pacto extraestatutario o parasocial, que el negocio transmisivo se someta, *v. gr.*, al consentimiento individual de los socios profesionales que pertenezcan a la rama de actividad afectada por la transmisión.

De otro lado, donde no parece que existan dudas en torno a la aplicación del régimen previsto en el artículo 12 LSP es en aquellos otros casos en los que el socio profesional transmita sus acciones o participaciones a favor de uno o varios consocios no profesionales cuando, con el negocio adquisitivo, se obliguen estos últimos a prestar sus servicios profesionales en la sociedad (*v. gr.*, porque las acciones o participaciones adquiridas al socio profesional que lleven incorporadas la prestación accesoria de servicios profesionales del artículo 17.2 LSP).

Por último, la aplicabilidad del artículo 12 LSP se presenta, a nuestro juicio, de manera incuestionable, cuando la transmisión de las acciones o participaciones del socio profesional suponga, adicionalmente, la transmisión de la “*condición de socio profesional*” conforme a la definición otorgada en el artículo 4.1 LSP, y el adquirente sea un profesional no socio que, hasta el momento, venía prestando sus servicios en la compañía. Téngase en cuenta, no obstante, que por la vinculación (de carácter laboral o mercantil) previamente mantenida por los profesionales no socios

con la compañía, podría plantearse que esta última mitigase, estatutaria o por vía parasocial, la regla del artículo 12 LSP en estas concretas situaciones, de igual forma que, como se observa en el artículo 17.1.b LSP, se suprime a favor de los mismos el derecho de suscripción preferente de los socios en los aumentos de capital que sirvan para la promoción profesional.

3. JUSTIFICACIÓN O *RATIO* DE LA REGLA GENERAL DE INTRANSMISIBILIDAD DE LA CONDICIÓN DE SOCIO PROFESIONAL

Nos encontramos ahora, si se nos permite la valoración, ante lo que es, sin duda, una de las tareas que más páginas ha ocupado y más discusiones ha generado en los estudios doctrinales sobre la sociedad profesional que han sido desarrollados hasta el momento.

En este sentido, para la comprensión de la fundamentación o justificación normativa de la regla de intransmisibilidad de la condición de socio profesional nos centraremos a continuación en el análisis de los argumentos habitualmente esgrimidos para justificar la incorporación de la indicada medida legal, aunque, naturalmente, no se prescindirá de la reflexión en torno a las consideraciones críticas que merecen dichos razonamientos. Ciertamente, el tratamiento de este último aspecto constituirá un punto de partida ineludible para desentrañar el verdadero sentido del precepto que nos ocupa.

i) En primer lugar, se ha tratado de ubicar el fundamento o racionalidad legal de la regla del artículo 12 LSP en su comprensión como una presunción general de intransmisibilidad¹⁵², a través de la cual el legislador procura trasladar al texto normativo la voluntad hipotética de quienes constituyen una sociedad profesional.

En este sentido, se produciría una identidad de *ratio* entre las razones que justifican la introducción legal de la regla de intransmisibilidad en las sociedades profesionales y las empleadas por la doctrina para jus-

152 Por todos, CAMPINS VARGAS, A., *La sociedad profesional*, ob. cit., pp. 364-365. Se refiere la autora al respecto a la “presunción de infungibilidad de los socios, y por tanto la incedibilidad de los derechos y obligaciones vinculados a la condición de socio”.

tificar el régimen transmisivo característico de las sociedades de perfil personalista (arts. 1696 CC y 143 C. de c.).

En el contexto de éstas últimas, es común que se mantenga, tanto en el caso de la sociedad civil como en el de la sociedad colectiva, que la previsión normativa de una regla de intransmisibilidad de la condición de socio no obedece a la naturaleza intrínsecamente personal e intransferible de la participación, sino más bien a la manifestación legal de la hipotética voluntad de las partes del contrato, al no incluirse entre las expectativas típicas de quienes forman parte de este tipo de compañías la transmisibilidad¹⁵³.

Esta “hipotética voluntad” se traduce finalmente no en una regla prohibitiva de carácter absoluto, ni en la previsión de un régimen restrictivo de la transmisión de la condición de socio (que, ciertamente, puede observarse en los estatutos sociales de una sociedad de capital de carácter cerrado) sino más bien en una presunción general de intransmisibilidad.

A nuestro modo de ver, sin embargo, y atendiendo a la delimitación –subjetiva y objetiva– que se ha venido realizando de la regla general de intransmisibilidad de la condición de socio profesional a lo largo del presente Capítulo, no puede compartirse la anterior interpretación en términos absolutos.

En efecto, el artículo 12 LSP no puede entenderse como una mera presunción general de intransmisibilidad desde el momento en el que, como hemos analizado, existen negocios transmisivos en los que su contenido resultará de aplicación.

En este sentido, ya advertimos que, en el caso de las sociedades profesionales de capital, la transmisión de las acciones o participaciones del socio profesional se regirá por las normas generales de la Ley de Sociedades de Capital (así, el artículo 88.1 TRLSC, salvo que los estatutos sociales modulen su régimen; y, cuando las acciones o participaciones

153 PAZ-ARES, C., *Comentario del Código Civil*, Tomo II, ob. cit., p. 1488; ídem, “La sociedad colectiva: cambios de socios, separación y exclusión”, en URÍA, R. y MENÉNDEZ, A. (Coord.), *Curso de Derecho Mercantil*, Tomo I, ob. cit., p. 688; PERDICES HUETOS, A. B., *Cláusulas restrictivas de la transmisión de acciones y participaciones*, ob. cit., pp. 30, 35-36. Indica este último autor que los artículos 1696 CC y 143 C. de c. «no obedecen a una naturaleza intrínsecamente personal de la participación, sino a una recepción legal de la hipotética voluntad de las partes: las normas que vinculan la participación a la persona del socio simplemente integran o suplen la voluntad presunta de los socios que han elegido un tipo social personalista».

objeto de transmisión no lleven vinculada la prestación accesoria profesional, los artículos 107-108 y 123 TRLSC).

No obstante, cuando dicho negocio comporte, no sólo la transmisión de las cuotas sociales, sino también la atribución al adquirente de la posición de socio profesional definida en el artículo 4.1 LSP, nos encontraremos ante el supuesto de hecho del artículo 12 LSP y, por lo tanto, el mismo también resultará aplicable.

En cualquier caso, más allá de su ámbito de aplicación, y como comentamos anteriormente en relación con la transmisión *mortis causa* de acciones o participaciones del socio profesional (art. 15.1 LSP), nada impide que la regla general de intransmisibilidad del artículo 12 LSP pueda llegar a inspirar la configuración estatutaria del régimen de transmisión *mortis causa* cuando, la compañía profesional no haya contemplado en sus estatutos sociales el régimen previsto en el artículo 15.1 LSP (o bien, el mismo no llegue a aplicarse por falta de consentimiento de todos los socios profesionales, según indica el precepto).

ii) Por otra parte, la regla general de intransmisibilidad posee un significado evidente para otros autores que igualmente han estudiado el fenómeno de las sociedades profesionales, que no es otro que procurar que los socios profesionales, que pusieron su actividad al servicio de la compañía, con unas cualidades personales y profesionales que fueron tenidas en cuenta la hora de constituir la sociedad, permanezcan a lo largo de la vida de esta última en su seno, y ello precisamente por esa igualdad o identidad subjetiva que, según ya fue reiterada en Capítulos precedentes, tiene que producirse entre la sociedad profesional y su sustrato subjetivo¹⁵⁴.

Bien es verdad que, aunque este planteamiento puede llegar a mantenerse si lo que nos proponemos es realizar una primera aproximación al contenido del precepto (en la medida en que, ciertamente, parece que con la redacción legal otorgada pudiera subyacer el propósito de bloquear la salida del socio profesional), no podemos adherirnos al mismo sin realizar antes alguna que otra apreciación particular.

Efectivamente, no cabe duda de que las compañías profesionales cuentan entre su sustrato subjetivo con sujetos que han sido elegidos por

154 VIERA GONZÁLEZ, A. J., *La sociedad de capital cerradas (un problema de relaciones entre los tipos SA y SRL)*, ob. cit., pp. 27-54; ALFARO ÁGUILA-REAL, J., "Los problemas contractuales en las sociedades cerradas", *InDret*, núm. 4, 2005, pp. 6-7; y YANES YANES, P., *Comentario a la Ley...*, ob. cit., p. 143.

sus particulares condiciones profesionales y personales. Por la relación de confianza que existe entre los mismos. Por su «*compatibilidad epidérmica*»¹⁵⁵ con el fin último o proyecto que justifica su constitución. Por esto mismo, ni que decir tiene que la voluntad de la sociedad profesional (o, al menos, el propósito con el que en un principio deciden unirse) será conservar indefinidamente su composición y organización subjetiva¹⁵⁶.

No obstante, no podemos compartir que el legislador haya previsto la regla de intransmisibilidad del artículo 12 LSP con el fin último de negar la salida del socio profesional.

Salvando las distancias, puesto que el artículo 12 LSP constituye una regla legal, el mantenimiento de esta interpretación supondría tanto como equiparar el principio intransmisibilidad del que parte este precepto con las reglas previstas tanto en el ámbito de las sociedades de responsabilidad limitada (art. 108.3 TRLSC) como en el de las sociedades laborales (art. 8 LSL).

Como es sabido, en el primer caso se admite la viabilidad de las cláusulas estatutarias que prohíban la transmisión voluntaria de las participaciones sociales por actos *inter vivos* cuando los estatutos sociales reconozcan al socio el derecho a separarse de la sociedad «*en cualquier momento*». En términos prácticamente idénticos, aunque con la singularidad de su aplicabilidad tanto en sociedades laborales de responsabilidad limitada como en sociedades anónimas laborales, el artículo 8 LSL, admite la validez de las cláusulas estatutarias que prohíban la transmisión voluntaria de las acciones o participaciones sociales si los estatutos reconocen al socio el derecho de separación *ad nutum*¹⁵⁷.

Bien es cierto que, de igual forma que se observa en estos otros textos legales, a la incorporación de la regla de intransmisibilidad en la Ley de Sociedades Profesionales le sucede el reconocimiento normativo del

155 CAMPINS VARGAS, A., *La sociedad profesional*, ob. cit., pp. 374.

156 ALBIEZ DORHMANN, K. J., «Artículo 4. Composición», en ALBIEZ DORHMANN, K. J. y GARCÍA PÉREZ, R. (Coord.), *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales...*, ob. cit., pp. 130-132; VERGEZ SÁNCHEZ, M., «Artículo 1. Definición de las sociedades profesionales», en ALBIEZ DORHMANN, K. J. y GARCÍA PÉREZ, R. (Coord.), *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales...*, ob. cit., pp. 41-44.

157 No compartimos lo dicho al respecto por CAMPINS VARGAS, A., *La sociedad profesional*, ob. cit., p. 367; cuando compara el carácter extensivo de la regla de intransmisibilidad de la condición de socio profesional a las sociedades anónimas profesionales con lo previsto en el artículo 9 LSL para la sociedad anónima laboral, que admite la posibilidad de pactos estatutarios de intransmisibilidad de acciones y participaciones laborales, tanto con carácter laboral como permanente (art. 9.1 y 9.2 LSL).

derecho del socio profesional a separarse «*en cualquier momento*» (art. 13.1 LSP). No obstante, y a nuestro modo de ver, no podría mantenerse en este caso la existencia de una absoluta relación directa entre la regla de intransmisibilidad de la condición de socio profesional de la que parte el artículo 12 LSP y el derecho de separación *ad nutum* del artículo 13.1 LSP.

Por un lado, porque, como ya hemos comentado, a diferencia del régimen previsto en la Ley de Sociedades Laborales, en el caso del artículo 12 LSP la intransmisibilidad no recae sobre las acciones o participaciones de los socios profesionales, y ello porque la Ley de Sociedades Profesionales no establece reglas especiales para distinguir entre acciones o participaciones profesionales y no profesionales. Los títulos del socio profesional serán, en efecto, idénticos a los de los socios no profesionales (con la salvedad, eso sí, de la prestación accesorias *ex art.* 17.2 LSP en caso de que se vincule a las mismas) y deberán regirse por las normas del tipo social elegido (art. 1.3 LSP).

Por otro, porque el artículo 12 LSP se refiere a un negocio transmisor muy concreto (la transmisión de las acciones o participaciones del socio profesional que suponga, además, la atribución al adquirente de la posición de socio profesional *ex artículo* 4.1 LSP), mientras que el derecho de separación *ad nutum* del artículo 13.1 LSP encuentra su fundamentación, más allá de la intransmisibilidad de la condición de socio profesional, en otros factores, como inexistencia de un mercado líquido para la transmisión de las acciones o participaciones de los socios profesionales, o la carga personal que implica para el socio la prestación accesorias de servicios profesionales¹⁵⁸.

iii) Desde otras perspectivas doctrinales, la comprensión de la regla de intransmisibilidad de la condición de socio profesional se ha entron-

158 En sentido contrario, manteniendo la conexión entre la intransmisibilidad del artículo 12 LSP con el derecho de separación, PAZ-ARES, C., «Las sociedades profesionales (Principios y bases de la regulación proyectada)», *ob. cit.*, pp. 1268-1269). Indica el autor que una de las reglas significativas de la sociedad profesional tendrá que ser la intransmisibilidad de las participaciones, «*la naturaleza idiosincrática de las sociedades profesionales determina la intransmisibilidad de las participaciones de sus socios profesionales, por lo cual debe reconocerse la posibilidad de que también en la sociedad anónima pueda establecerse la correspondiente cláusula de intransmisibilidad de las acciones; la protección del socio contra el peligro de cautiverio debe arbitrarse mediante el reconocimiento general de un derecho de separación*». Posteriormente, MARTÍNEZ-MOYA FERNÁNDEZ, M., «La transmisión de la condición de socio profesional», en SÁNCHEZ RUIZ, M. (Coord.), *Las sociedades profesionales. Estudios...*, *ob. cit.*, pp. 137-139.

Sobre el fundamento o *ratio* del derecho de separación *ad nutum* del artículo 13.1 LSP, *vid.*, desarrolladamente en el Cap. V.

cado en la idea de controlar la adquisición de la condición de socio por parte de terceros que podrían calificarse como «no deseados».

Ciertamente, y a diferencia de las incorporaciones de nuevos socios profesionales por medio de la operación de aumento de capital promocional, que son deseables por la propia compañía (y que el legislador no ha dudado en facilitar, otorgando la posibilidad de que las sociedades profesionales de capital supriman al efecto el derecho de suscripción preferente –*ex art. 17.1.b LSP*–), en el caso de que el socio profesional decida deshacerse de esta condición por medio de su transmisión, ésta última implicaría la entrada de un tercero en la compañía, de un sujeto que, quizá, no resulte «*personal o profesionalmente deseable*» y que, por ello mismo, pudiera hacer peligrar los intereses de la comunidad de trabajo.

Podría darse el caso de que el tercero adquirente se tratase de un profesional que desarrolla su actividad en el mismo ámbito que la compañía, que posea la titulación y la colegiación necesarias para el ejercicio de la actividad profesional que constituye el objeto social de aquella, no concurriendo en él ninguna causa de incompatibilidad o inhabilitación. La incorporación a la sociedad de un sujeto como el descrito no resultaría controvertida si no fuese porque en la sociedad profesional no sólo se tendrá en cuenta la aptitud formal para el ejercicio de la actividad profesional que constituye el objeto social, sino también otras consideraciones como la competencia profesional, el prestigio en el sector, así como la relación de confianza o afinidad de ideas e intereses con el resto de los socios –*affectio societatis*–¹⁵⁹.

159 ORTEGA REINOSO, G., «Modificación de la composición de una sociedad profesional de abogados, a la vista de la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de Sociedades Profesionales», *RJN*, núm. 63, 2007, p. 231. Indica la autora que, «*la transmisión de la condición de socio se tiene que producir, y no sólo porque con más o menos condicionantes es posible en todos los tipos sociales, sino porque es necesaria para la subsistencia de la sociedad profesional. Por lo que el interés en estas sociedades se centra, no tanto en garantizar la intransmisibilidad de la condición de socio, o al menos del socio profesional, sino en establecer mecanismos que aseguren que los actuales socios van a poder controlar que los candidatos a socio profesional reúnen las aptitudes personales y profesionales necesarias para el desarrollo del objeto social*». Igualmente, TRIGO GARCÍA, B., «Artículo 12. Intransmisibilidad de la condición de socio profesional», en ALBIEZ DORHMANN, K. J. y GARCÍA PÉREZ, R. (Coord.), *Comentario a la Ley de Sociedades Profesionales...*, ob. cit., p. 589; y MARTÍNEZ-MOYA FERNÁNDEZ, M., «La transmisión de la condición de socio profesional», en SÁNCHEZ RUIZ, M. (Coord.), *Las sociedades profesionales. Estudios...*, ob. cit., p. 128. Considera esta última que la regla general de intransmisibilidad de la condición de socio profesional, «*facilita el mantenimiento de la coherencia personal y económica de la sociedad mediante la comprobación de la solvencia y/o profesionalidad de los nuevos socios y el equilibrio de poder establecido en la constitución de la sociedad*».

No obstante lo anterior, y a nuestro juicio, la identificación de este posible riesgo a evitar, el de la entrada en la sociedad profesional de terceros indeseados, resulta del todo suficiente para comprender el significado de la intransmisibilidad que pesa sobre las cesiones *inter vivos* de la condición de socio profesional. Ello es así, no porque resulte incorrecto reconocer la importancia que presenta para la sociedad el hecho de controlar el acceso de personas ajenas a la compañía como factor de riesgo determinante, en cierta medida, de la fundamentación dogmática de la regla de intransmisibilidad, sino, más bien, porque esto último, por sí solo, no agota la propia razón de ser del artículo 12 LSP.

A este respecto, no puede dejar de subrayarse que dicho factor de riesgo se encontrará presente en cualquier compañía que quiera limitar la adquisición de la condición de socio por parte de terceros ajenos a la misma. Caso paradigmático sería el de una sociedad de capital cerrada, de pocos socios o con estructura familiar, estrechamente vinculados entre sí e involucrados en la actividad que constituye el objeto social, que obtienen ingresos principalmente de la sociedad, y que cuentan con un mercado acusadamente limitado para la transmisión de sus participaciones¹⁶⁰.

Consecuentemente con lo anterior, de mantenerse esta fundamentación, la introducción del artículo 12 LSP devendría innecesaria, sobre todo si se tiene en cuenta que se habría llegado a idéntica solución en los tipos generales acudiendo a la previsión de cláusulas estatutarias restrictivas de la transmisión de la condición de socio.

Por ello mismo, la justificación o *ratio* de la intransmisibilidad de la condición de socio profesional habría de ubicarse en la necesidad de realizar un control de idoneidad que podríamos calificar de *cualificado*, al atribuirse exclusivamente a favor de todos o de la mayoría de los socios profesionales.

Téngase en cuenta que, conforme al ámbito de actuación del artículo 12 LSP que fuimos delimitando en los epígrafes precedentes, la transacción a la que se refiere dicho precepto supondrá la atribución de la “con-

160 Al margen de la forma societaria elegida, se justifican en la práctica las restricciones estatutarias a la transmisión de la condición de socio tendentes a mantener la coherencia personal de la sociedad, a garantizar su función y coherencia económica, la solvencia o la profesionalidad de los socios entrantes, o el equilibrio de poder que se estableció en el acto fundacional. Este sería el caso de las compañías de capital de carácter familiar en las que, desde el punto de vista de los fines perseguidos por la misma, se tienen en cuenta las «*tareas de tendencia*» (*Tendenzbetrieb*), en las que el ejercicio de la actividad profesional que constituya el objeto social está unido a una particular posición ideológica.

dición de socio profesional” al adquirente, pasando no sólo a integrarse en una comunidad de trabajo, sino también a desarrollar “*en común*”, en el seno de la compañía, los servicios propios de las profesiones liberales: la prestación de dichos servicios profesionales resulta esencial y determinante para la sociedad profesional y su futuro, así como para el resto de los socios profesionales. En concreto, el socio profesional pasará a enfrentarse, en nombre de la sociedad profesional, al tratamiento de cuestiones ciertamente delicadas con los clientes de aquella, así como a someterse al correspondiente control deontológico y disciplinario.

Atendiendo a las anteriores consideraciones, resulta justificado que el legislador parta en el artículo 12 LSP de la intransmisibilidad de la condición de socio profesional, admitiéndola exclusivamente cuando medie el consentimiento de todos o de la mayoría de los socios profesionales. Desde esta perspectiva, y a nuestro juicio, el control de *idoneidad* del adquirente por parte de los consocios profesionales debe entenderse como una garantía o prerrogativa a favor de estos, quienes estarán llamados, al margen del régimen legal o estatutariamente previsto para la transmisión de las acciones o participaciones del socio profesional, a realizar un control *cualificado* de la transacción¹⁶¹.

161 Realizando un paralelismo con la conclusión alcanzada, adviértase que, conforme al artículo 5.1 LSP, si un socio profesional incurre en una causa de incompatibilidad o inhabilitación para el ejercicio de la profesión, dicha causa se hará extensiva a la sociedad y a los restantes socios profesionales. Luego, atendiendo a la significación que presenta la comunidad de trabajo, resulta lógico que el legislador haya previsto que sean los propios socios profesionales quienes decidan, en última instancia, qué sujetos adquirirán la “*condición de socio profesional*” en la compañía.

Capítulo III: Las alternativas *legal y convencional* a la regla general de intransmisibilidad de la condición de socio profesional

1. CONSIDERACIONES INTRODUCTORIAS

Analizados de forma pormenorizada los elementos configuradores de la regla general de intransmisibilidad de la condición de socio profesional, el contenido del artículo 12 LSP exige que el presente estudio jurídico se centre, a continuación, en la tarea de profundizar respecto al sentido, significado y alcance de las alternativas legal y convencional que acompañan normativamente al principio general prohibitivo.

Conforme a lo previsto en dicho precepto,

“La condición de socio profesional es intransmisible, salvo que medie el consentimiento de todos los socios profesionales. No obstante, podrá establecerse en el contrato social que la transmisión pueda ser autorizada por la mayoría de dichos socios”.

En consonancia con la regla de intransmisibilidad, las alternativas legal y convencional se presentan ciertamente concisas y exentas de especificaciones, quizá justificado por la necesidad de que su redacción, en línea con su ubicación sistemática, se neutralice dado que su aplicación resultará extensible a cualquier forma jurídica que adopte la compañía¹⁶². No obstante, es precisamente en la aplicabilidad a cualquier forma jurídica lo que genera en el intérprete y en los agentes jurídicos dudas

162 Sobre el propósito de presentar un régimen homogéneo al margen de la forma social finalmente adoptada, Así lo indica expresamente la Exposición de Motivos de la Ley de Sociedades Profesionales (II),

“El régimen que se establece tiende a asegurar la flexibilidad organizativa: frente a la alternativa consistente en la creación de una nueva figura societaria, se opta por permitir que las sociedades profesionales se acojan a cualquiera de los tipos sociales existentes en nuestro Ordenamiento jurídico”.

interpretativas, que han generado al respecto una disparidad de criterios doctrinales y jurisprudenciales.

Son varias las consideraciones que merecen ser realizadas en una primera aproximación al contenido de ambas alternativas. Destacamos aquellos extremos que, de la simple lectura de las alternativas legal y convencional, servirán para situar al lector.

i) En primer lugar, obsérvese que las alternativas legal y convencional a la regla general de intransmisibilidad se presentan significativas por la dispositividad y el margen de modulación que incorporan y conceden a las compañías profesionales respecto del supuesto de hecho prohibido del artículo 12 LSP.

En este sentido, y tras admitir la intransmisibilidad de la condición de socio profesional, como grado máximo de vinculación que se puede reconocer a dichos miembros, el precepto atempera dicha regla, admitiendo la transmisión cuando concurra el consentimiento de todos los socios profesionales, así como cuando los estatutos sociales prevean que el mismo sea autorizado por la mayoría de dichos socios.

Por una parte, qué duda cabe que, con dicha previsión, el legislador limita al alcance que en la realidad práctica podrá tener el recurso a la autonomía de la voluntad en este ámbito, lo que puede entenderse como una opción legislativa que, aún permisiva, procura mantener y salvaguardar las connotaciones personales de la compañía profesional. Esto último, a diferencia de lo que en su formulación primitiva se indicaba al respecto en el artículo 12 del Proyecto de Ley de Sociedades Profesionales, en el que, con una redacción más laxa, establecía la presunción general de intransmisibilidad de la condición de socio profesional “*salvo disposición en contrario del contrato social o consentimiento expreso de todos los socios profesionales*”¹⁶³.

No obstante, adviértase que el propósito limitante que parece subyacer en la redacción definitiva de la alternativa convencional a la regla de intransmisibilidad puede llegar a cuestionarse si se toman en consideración algunos extremos.

En este sentido, el análisis de la alternativa convencional a la regla general de intransmisibilidad exigirá que en el presente Capítulo se precise hasta dónde alcanzarán los márgenes de dispositividad de las sociedades profesionales sobre la configuración estatutaria de aquella. Así,

163 BOCG, Congreso de los Diputados, VIII Legislatura, Serie A: Proyectos de ley, 10 de febrero de 2006, nº 77-1.

resultará determinante aclarar si la transmisibilidad de la condición de socio profesional por la autorización de la mayoría de los socios profesionales tendrá que traducirse en la correspondiente cláusula estatutaria en la exigencia de un consentimiento individual y de naturaleza contractual de dicha mayoría (en consonancia con el componente o la tendencia subjetivadora del legislador), o bien, por ejemplo, resultará admisible su exteriorización por medio del voto favorable en la Junta general, previéndose, de esta forma, como una decisión social en el contexto de las sociedades profesionales de capital (como propugnan quienes entienden que el artículo 12 LSP tiene que interpretarse atendiendo a las características morfológicas de la forma social adoptada)¹⁶⁴.

ii) En segundo lugar, resulta igualmente revelador el carácter subjetivo con el que han sido configuradas las alternativas legal y convencional a la regla general de intransmisibilidad. En efecto, y como también se aprecia desde la perspectiva del supuesto de hecho (*“la condición de socio profesional es intransmisible...”*), el artículo 12 LSP establece expresamente como beneficiarios de la cláusula de consentimiento o autorización a los socios profesionales.

Con ello, el legislador marca el criterio que posteriormente también se observa en el artículo 15 LSP, donde se admite que se pacte estatutaria o extra estatutariamente (en este último caso, con el consentimiento de todos los socios profesionales) que la mayoría de estos puedan acordar la intransmisibilidad de las acciones o participaciones del socio profesional fallecido; y en el artículo 16.2 LSP, que contempla la sustitución de la amortización de las participaciones por su adquisición por otros socios, la sociedad o un tercero, cuando medie el consentimiento expreso de todos los socios profesionales¹⁶⁵.

164 En el caso de que se instrumentara la alternativa convencional por medio de un acuerdo social habrá que solucionar, además, otros interrogantes. V. gr., si la mayoría de socios profesionales podrían emitir un voto viril o por cabezas, o si se atenderá a su porcentaje de participación en el capital (cfr. art. 188 TRLSC); si el acuerdo tendrá que adoptarse por mayoría ordinaria o reforzada (arts. 198, 200.1 y 201 TRLSC), o incluso si la autorización por la mayoría de los socios profesionales podría entenderse como la mayoría estatutaria reforzada a la que se refiere el artículo 200.2 TRLSC. Vid., en este último sentido, VEGA VEGA, J. A., *Sociedades Profesionales de capital*, ob. cit., p. 247, que mantiene que tendrá que acumularse a la mayoría legal o estatutaria establecida para cualquier acuerdo social la mayoría personal de los socios profesionales de la sociedad, cualquiera que sea el capital que ostenten.

165 En este sentido, la Exposición de Motivos de la Ley de Sociedades Profesionales (II):

“Las peculiaridades que se imponen tienden a asegurar, de una parte, que el control de la sociedad corresponde a los socios profesionales, exigiendo mayorías cualificadas en los ele-

iii) Estrechamente vinculada con la anterior observación, la lectura preliminar de las alternativas legal y convencional revela, en tercer lugar, las dificultades que puede ocasionar en la aplicación práctica de las mismas la terminología empleada.

Ya se advirtió anteriormente que el sentido genérico de las expresiones a las que recurre el legislador en aquel precepto podría encontrar su justificación en la necesidad de presentar un molde legal susceptible de acople con cualquier forma social que adopte la compañía profesional. No obstante, si como anteriormente se advirtió surgen dudas y problemas de integración normativa entre el contenido del artículo 12 LSP y los regímenes transmisivos previstos legalmente para las diferentes formas sociales, esto último se produce, precisamente, por las dificultades que ha venido dando la fijación de un significado unitario a las alternativas legal y convencional.

En este sentido, habrá que determinar, antes de conocer cómo opera la supletoriedad del régimen legal, a qué se refiere exactamente el legislador cuando somete la transmisibilidad de la condición de socio profes-

mentos patrimoniales y personales de la sociedad, incluidos sus órganos de administración, de modo que las singularidades que de antiguo han caracterizado el ejercicio profesional, con acusados componentes deontológicos, no se vean desnaturalizadas cuando se instrumenta a través de una figura societaria. Por esta razón, se subraya, en el artículo 4.4, la prohibición que pesa sobre las personas en las que concurra causa de incompatibilidad, prohibición o inhabilitación para el ejercicio de la actividad profesional que constituya el objeto social de la sociedad profesional ya constituida o que se pretenda constituir, de incorporarse como socios profesionales a tal sociedad durante la subsistencia de aquellas causas. La relevancia de los socios profesionales se traduce asimismo, entre otros aspectos, en la necesidad permanente de su identificación y en el carácter en principio intransmisible de las titularidades de éstos”.

Vid., en este mismo sentido, YANES YANES, P., *Comentario a la Ley de Sociedades Profesionales*, ob. cit., p. 143; quien se refiere al *intuitus personae* para justificar el control exclusivo de los socios profesionales sobre las modificaciones sobrevenidas; VERGEZ SANCHEZ, M., “Elementos subjetivos de la sociedad profesional”, en *Cuadernos de Derecho para ingenieros*, ob. cit., p. 67. Indica esta última autora que la Ley de Sociedades Profesionales ha partido de la idea de que, en las sociedades profesionales, existirá una colectividad propia, la constituida en torno a la actividad profesional, que tiene que preservarse sea cual sea el tipo social adoptado.

Al contrario de los anteriores supuestos, adviértase que conviven en el texto normativo otros asuntos cuya competencia no se reserva de un modo directo y expreso a los socios profesionales, sino que decidirán sobre los mismos la sociedad profesional por medio de sus órganos sociales. Son ejemplo de esto último la aprobación del reparto final de beneficios y pérdidas ex art. 10.2 LSP (“por las mayorías que contractualmente se establezcan, las cuales no podrán ser inferiores a la mayoría absoluta del capital social, incluida dentro de ésta la mayoría de los derechos de voto de los socios profesionales”), o la exclusión de socios profesionales ex art. 14.3 LSP, que requerirá acuerdo motivado de la Junta general o de la asamblea de socios, exigiendo en todo caso el voto favorable de la mayoría de capital y de la mayoría de los derechos de voto de los socios profesionales.

sional al consentimiento de todos los socios profesionales: ¿configura la misma como una cláusula de autorización pura y simple a favor de estos? ¿Hay que entenderla como el correlativo o equivalente, en el ámbito de las sociedades profesionales, al consentimiento de todos los socios que exige para la transmisión de la condición de socio *ex* artículo 143 CCom? ¿O estamos, al contrario, ante una cláusula de autorización o consentimiento diferente a la prevista para las sociedades colectivas, dado que señala, como beneficiarios exclusivos, a los socios profesionales?

De igual forma, la alternativa convencional a la regla general de intransmisibilidad también requerirá la indagación sobre su significado concreto: ¿por qué se recurre normativamente al término “autorización” en este otro caso? De preverse estatutariamente la alternativa convencional, ¿la mayoría de los socios profesionales tendrán que manifestar su consentimiento individual, puro y simple? ¿O bien la autorización a la que se refiere el artículo 12 LSP podrá traducirse, en el caso de las sociedades profesionales de capital, en el voto favorable de la mayoría de los mismos en cualquiera de los órganos colegiados de la compañía? ¿A qué mayoría de los socios profesionales se refiere el precepto? ¿Mayoría –ordinaria o reforzada– de capital o mayoría viril o por cabezas? ¿Puede modularse estatutariamente esto último en función de los intereses particulares de cada compañía profesional? ¿O bien, al configurarse en una norma restrictiva, debiera realizarse una interpretación no extensiva?

iv) Por último, ha resultado necesario concluir el presente Capítulo con el análisis de los márgenes de disponibilidad estatutaria de las alternativas legal y convencional (v. gr., ampliación o reducción del círculo beneficiarios), así como con las consecuencias jurídicas del incumplimiento del régimen transmisivo previsto en el artículo 12 LSP.

2. LAS ALTERNATIVAS LEGAL Y CONVENCIONAL A LA REGLA GENERAL DE INTRANSMISIBILIDAD DE LA CONDICIÓN DE SOCIO PROFESIONAL EN LAS SOCIEDADES PROFESIONALES DE CAPITAL

2.1. Planteamiento

Tras la aprobación del texto definitivo de la Ley de Sociedades Profesionales, la labor interpretativa e integradora del régimen legal de

transmisión de la condición de socio profesional en el Ordenamiento societario dio como fruto aportaciones doctrinales relativas a las alternativas legal y convencional del artículo 12 LSP que, además de no resultar cuantiosas, se condensan principalmente en los primeros años de vigencia del texto normativo.

Como se verá a continuación, la novedad que supuso el reconocimiento legal de las sociedades profesionales –en general– y, en lo que aquí interesa, de la regla general intransmisibilidad de la condición de socio profesional así como de las excepciones a la misma –en particular–, trajo consigo que las conclusiones doctrinales alcanzadas al respecto se presentasen precipitadas y, en cierto sentido, alejadas de lo que quizá constituya una de las cuestiones más trascendentales y demandadas por cualquier agente jurídico que se enfrente a la aplicación de aquel régimen transmisivo en la realidad práctica, como es la de alcanzar un significado jurídico unitario para el contenido del artículo 12 LSP, que posibilite una coordinación coherente con el régimen legal de la forma social elegida (art. 1.3 LSP) y que, por ello mismo, permita que su aplicación goce de la necesaria certidumbre jurídica.

Contrariamente a lo anterior, aquellos trabajos que se detienen en analizar las alternativas legal y convencional a la regla general de intransmisibilidad presentan como problema de partida común que, generalmente, pecan *por defecto*.

Por una parte, porque difícilmente han podido alcanzarse conclusiones respecto a ambas excepciones si, como se vio en el Capítulo precedente, tampoco lograron un significado único para la regla general de intransmisibilidad de la que parte el precepto. Recuérdese al respecto la heterogeneidad de criterios e interpretaciones realizadas sobre el ámbito de aplicación de la misma y, en concreto, de los negocios transmisivos susceptibles de incardinación en la regla prohibitiva.

Por otra, y consecuentemente con lo anterior, porque ha sido común el otorgamiento de significados parciales y sesgados tanto a la presunción general de intransmisibilidad como a las excepciones a la misma, frecuentemente atendiendo en exclusiva a las características de una forma social específica que, por su notoriedad en la realidad práctica, generalmente ha coincidido con las sociedades de capital. En otros casos, se observará a continuación que las aportaciones doctrinales no han logrado mucho más allá de una aproximación genérica y en sentido amplio al contenido de ambas alternativas a la regla de intransmisibilidad, por lo que tampoco han favorecido la determinación del significado último de las mismas.

A ello hay que sumar el contenido de las resoluciones judiciales y registrales sobre la materia, que han sido ciertamente escasas, lo que tampoco ha favorecido para que se cuente hoy en día con una doctrina consolidada al respecto.

Hubo que esperar hasta años más tarde para conocer algunas –y puntuales– resoluciones en las que se aplica el régimen transmisivo de la condición de socio profesional y, más concretamente, en las que se discute sobre la viabilidad jurídica de determinadas cláusulas de transmisión voluntaria *inter vivos* diseñadas estatutariamente.

En relación con esto último, hay que advertir que el hecho de que no contemos con un considerable número de resoluciones que hayan tenido que resolver conflictos relacionados con el régimen de transmisión de la condición de socio profesional no significa, como venimos diciendo, que el mismo no continúe generando dudas en su interpretación y aplicación práctica. Es más, al igual que ocurre con las aportaciones doctrinales, a lo largo de los siguientes apartados podrá verse que las propias resoluciones judiciales y registrales se presentan ciertamente vacilantes en sus conclusiones al respecto.

2.2. La alternativa legal: el consentimiento de todos los socios profesionales

Según se ha adelantado, durante los primeros años de vigencia de la Ley de Sociedades Profesionales las aportaciones doctrinales relativas a las excepciones o alternativas a la regla de intransmisibilidad fueron ciertamente escasas. Por ello mismo, su análisis ha sido posible estructurarlo atendiendo básicamente a tres categorías diferenciadas.

Por una parte, el presente trabajo exige que nos detengamos en los primeros trabajos relativos al precepto que nos ocupa que identificaron la alternativa legal del artículo 12 LSP con la exigencia del consentimiento *unánime* o la *unanimidad* de los socios profesionales (2.2.1). Por otra, habrá que observar aquellas otras aportaciones que, resultando en cierto sentido críticas con la literalidad de la norma, trataron de superar los inconvenientes que –a juicio de sus defensores– planteaba el régimen normativo en este extremo, propugnando una interpretación del precepto atendiendo a el régimen transmisivo de la forma social adoptada “*las características de la forma social adoptada*” (2.2.2).

Como se analizará a continuación, no puede afirmarse que quienes mantuvieron las anteriores construcciones doctrinales lograsen con las mismas otorgar el significado unitario o el sentido único que demanda la alternativa legal a la intransmisibilidad prevista en el artículo 12 LSP.

No obstante, sí que han resultado especialmente útiles en el presente trabajo como basamento o sustrato para la construcción de un significado alternativo sobre la misma, en coherencia con la interpretación otorgada en el anterior Capítulo a la regla general de intransmisibilidad, así como para la resolución de las principales objeciones que, generalmente, se han venido realizando contra aquellas interpretaciones.

2.2.1. *La alternativa legal entendida como la exigencia del consentimiento unánime o la unanimidad de los socios profesionales*

Aunque, quizá justificado por la novedad de la Ley de Sociedades Profesionales y, sin duda, por la premura que generalmente exige la recepción de las primeras impresiones y aproximaciones doctrinales a un nuevo texto normativo, uno de los principales problemas que se observan si acudimos a los primeros trabajos doctrinales es que, respecto a la alternativa legal del artículo 12 LSP, se limitan a afirmar que por medio de la misma la viabilidad de la transmisión de la condición de socio profesional estará supeditada a la concurrencia del consentimiento *unánime* o la *unanimidad* de los socios profesionales¹⁶⁶.

Qué duda cabe que dicho entendimiento no puede dejar de considerarse como el recurso a un término o expresión redundante con la propia dicción del artículo 12 LSP en este extremo, esto es, consentimiento *unánime* o *unanimidad* de los socios profesionales entendida como la necesaria concurrencia del *plácet* de todos los socios profesionales (cfr. art. 12 LSP), que no contribuye a que en la realidad práctica los diferentes agen-

166 YANES YANES, P., *Comentario a la Ley de Sociedades Profesionales*, ob. cit., p. 141; CASTAÑER CODINA, J., *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales*, ob. cit., p. 185; TRIGO GARCÍA, B., "Artículo 12. Intransmisibilidad de la condición de socio profesional", en *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales*, ob. cit., p. 618; VERGEZ SÁNCHEZ, M., "Elementos subjetivos de la sociedad profesional", en *Cuadernos de Derecho para ingenieros. Sociedades profesionales*, ob. cit., p. 67; MARTÍNEZ-MOYA FERNÁNDEZ, M., "La transmisión de la condición de socio profesional", en SÁNCHEZ RUIZ, M. (Coord.), *Las sociedades profesionales. Estudio...*, ob. cit., p. 132; ALONSO ESPINOSA, F. J., "La sociedad profesional y su régimen de gobierno", en SÁNCHEZ RUIZ, M. (Coord.), *Las sociedades profesionales. Estudio...*, ob. cit., p. 285.

tes jurídicos alcancen una percepción más profunda y completa sobre el significado último de dicha regla.

Bien es verdad que algunos de aquellos autores afirman adicionalmente que la alternativa legal prevista en el artículo 12 LSP presenta, así entendida, un cierto paralelismo con lo previsto legalmente para la transmisión de la condición de socio en las compañías colectivas¹⁶⁷, e incluso con la propia literalidad del artículo 1696 CC que, respecto al ingreso de nuevos miembros en la sociedad civil, prevé que será necesario el consentimiento *unánime* del resto de socios¹⁶⁸.

Sin embargo, y aunque este entendimiento presenta a nuestro juicio una lógica relación con la terminología empleada en el propio artículo 12 LSP en este extremo, por otra parte no añade nada más allá de dicha afirmación ni, en suma, ninguno de sus defensores se detiene a analizar la trascendencia práctica que presentaría interpretar la alternativa legal como la exigencia de un consentimiento por parte de todos los socios profesionales de base estrictamente *contractual* y de carácter *subjetivo*, sobre todo cuando se trata de conectar o compatibilizar su aplicación con las normas de transmisión propias de la forma social que finalmente adopte la compañía profesional, ya sea de carácter personalista o capitalista.

En este último sentido, hubiera sido conveniente que se determinase la incidencia que presentará dicho entendimiento cuando nos encontremos con sociedades profesionales de carácter *mixto*, o que sobrevengan como tales, en las que junto con los socios profesionales también participan socios no profesionales, cuyo consentimiento, de acuerdo con el artículo 12 LSP, no sería necesario para la viabilidad jurídica de la transmisión de la condición de los socios profesionales.

167 Conforme a lo previsto en el artículo 143 C. de c., “Ningún socio podrá transmitir a otra persona el interés que tenga en la compañía, ni sustituirla en su lugar para que desempeñe los oficios que a él le tocaren en la administración social, sin que preceda el consentimiento de los socios”. GIRÓN TENA, J., Derecho de sociedades, Tomo I, p. 599, quien refiriéndose a la sociedad colectiva indica que no existe dificultad en la admisibilidad de la aprobación de cada transmisión por los consocios “en la forma de consentimiento unánime”. Igualmente, PAZ-ARES, C., Curso de Derecho Mercantil, p. 688 (“El requisito del consentimiento unánime, por otra parte, está disposición de las partes”).

168 CAPILLA RONCERO, F., “Artículo 1696 CC”, en ALBALADEJO, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, Tomo XVI, vol. 1, p. 492, identificando el autor el sentido del artículo 1696 CC con “la exigencia del consentimiento de todos los socios”. También PAZ-ARES, C., “Artículo 1696 CC”, en *Comentarios del Código Civil*, Ministerio de Justicia, Tomo II, vol. 2, p. 1470; HERNÁNDEZ GIL, F., “Artículo 1696 CC”, en SIERRA GIL CUESTA, I., *Comentario al Código Civil*, p. 871.

En el caso de las sociedades profesionales de personas, por ejemplo, resulta sin duda paradójico que la norma especial exija exclusivamente el consentimiento de un grupo de socios (los profesionales) para la transmisión de la condición de socio profesional, sin contar con los socios no profesionales (a quienes, con su contribución en la compañía, igualmente les interesa el sustrato personal y profesional de los socios), mientras que en el régimen general de los artículos 143 C. de c. y 1696 CC se precisa del consentimiento de todos los socios para la transmisión del interés que cualquiera de ellos tenga en la compañía¹⁶⁹.

Sin perjuicio de que *a priori* esto último resulte significativo, habría que tener en cuenta en este punto el carácter *dispositivo* de las reglas de transmisión de la condición de socio en las compañías personalistas, que permiten su modulación exigiendo únicamente la mayoría por cabezas, e incluso el consentimiento de un determinado número de socios¹⁷⁰. Desde esta perspectiva, no parece que exista discordancia entre las reglas generales de los artículos 143 C. de c. y 1696 CC y la del artículo 12 LSP, dado que esta última lo que vendría a garantizar con la alternativa legal sería un mínimo de consentimientos individuales (los de los socios profesionales) para la transmisibilidad de la condición de socio profesional¹⁷¹.

No obstante, y desde otro punto de vista, la diferencia de contenido entre el artículo 12 LSP y los artículos 143 CCom y 1696 CC ha sido interpretada por algunos autores como una contradicción con el grado de responsabilidad por deudas sociales que asumen en las sociedades de

169 TRIGO GARCÍA, B., “La sociedad profesional, ¿una sociedad cerrada?”, ob. cit., p. 154, y “Comentario al artículo 12 LSP”, ob. cit., pp. 442-443; MARTÍNEZ-MOYA FERNÁNDEZ, M., “La transmisión de la condición de socio profesional”, ob. cit., p. 129.

170 No compartimos, en este sentido, la incompatibilidad observada por GARCÍA VALDECASAS BUTRÓN, J. A., “Sobre la Ley...”, ob. cit., p. 45; y DE MIGUEL ROSES, M. R., “Art. 12 LSP”, *Comentarios Notariales...*, ob. cit., p. 212. Hay quien, ante ello, como los autores citados, defienden que, por lo que supone de desnaturalización del tipo y por el peculiar régimen de responsabilidad por las deudas sociales, no es posible en las sociedades personalistas una cláusula contractual que exima de la necesidad del consentimiento unánime, especialmente en el caso de la sociedad colectiva, por la tajante disposición del artículo 143 CCom que ha de prevalecer.

171 La Exposición de Motivos (II) explica que, “*se tiende a asegurar que el control la sociedad corresponde los socios profesionales, exigiendo mayorías cualificadas en los elementos patrimoniales y personales de la sociedad (...) de modo que las singularidades que de antiguo han caracterizado el ejercicio profesional, con acusados componentes deontológicos, no se vean desnaturalizadas cuando se instrumenta a través de una figura societaria (...). La relevancia de los socios profesionales se traduce, asimismo (...) en la necesidad permanente de su identificación y en el carácter en principio intransmisible de las titularidades de éstos*”.

personas sus miembros (cfr., art. 127 CCom), lo que ha provocado que se planteen la interpretación y aplicación de la alternativa legal del artículo 12 LSP en coherencia con el régimen de transmisión propio de las sociedades de personas. Desde esta perspectiva, y recurriendo a la libertad de configuración contractual, se propugna la ampliación del círculo de beneficiarios de la cláusula de consentimiento cuando se adopten estas formas sociales, en este caso a favor de todos los socios (profesionales y no profesionales)¹⁷².

Al margen de las observaciones realizadas sobre las sociedades profesionales de personas, y en lo que aquí interesa, mayor problema de integración normativa plantea la alternativa legal del artículo 12 LSP –entendida como una cláusula de consentimiento *contractual* y *subjetivo*, a favor de los socios profesionales exclusivamente– en su aplicación a las sociedades profesionales de capital de carácter *mixto*.

Por una parte, bien es verdad que no se produce en este otro caso la discordancia que se observaba en el caso de las sociedades profesionales de personas, en el sentido de que el régimen de transmisión voluntaria *inter vivos* de la Ley de Sociedades de Capital no prevé ninguna cláusula de consentimiento individual y personal a favor de todos los socios.

Sin embargo, y a diferencia de lo que ocurre en las sociedades de personas (en las que nada impide que un socio no profesional sea socio de industria), la omisión de los socios no profesionales entre los beneficiarios de la cláusula de consentimiento del artículo 12 LSP sí resulta contradictoria con la aportación de capital a la que, en cualquier caso, se encuentran obligados. Desde esta perspectiva, no cabe duda de que a ellos les incumbe e interesa el destino tanto de su aportación como, en suma, de la propia compañía profesional, siendo por ello mismo acreedores del *intuitus personae* que habrá de preservarse en los socios profesionales¹⁷³.

Sin perjuicio de que posteriormente lo que en este momento planteamos sea objeto de desarrollo, conviene advertir que una de las posibles vías de intervención de los socios no profesionales bien podría venir dada

172 GARCÍA-VALDECASAS BUTRÓN, J. A., “Sobre la Ley de Sociedades Profesionales. Aspectos prácticos”, ob. cit., pp. 73-74; MARTÍNEZ-MOYA FERNÁNDEZ, M., “La transmisión de la condición de socio profesional”, ob. cit., p. 130; TRIGO GARCÍA, B., “Comentario al artículo 12 LSP”, ob. cit., p. 626.

173 DE MIGUEL ROSES, M. R., “Artículo 12. Intransmisibilidad de la condición de socio profesional”, en FERNÁNDEZ DE CÓRDOVA CLAROS, Í. y PÉREZ DE MADRID CARRERAS, V. (Coord.), *Comentarios notariales*, ob. cit., p. 214. También, MARTÍNEZ-MOYA FERNÁNDEZ, M., “La transmisión de la condición de socio profesional”, en SÁNCHEZ RUIZ, M. (Coord.), *Las sociedades profesionales*, ob. cit., p. 129.

por la exigencia estatutaria del consentimiento de todos los socios (profesionales y no profesionales) para la viabilidad del negocio previsto en el artículo 12 LSP.

Por otra parte, como titulares de acciones o participaciones sociales, y con el derecho de voto que les asiste, también habría que plantearse si la intervención de los socios no profesionales en aquel asunto puede darse a través de su votación en el correspondiente acuerdo social al que se someta la transmisión de las acciones o participaciones del socio profesional saliente.

El problema de esta otra opción, no obstante, viene dado porque la intervención de los socios no profesionales (y en suma, de los socios) tampoco queda garantizada en cualquier caso en estos asuntos, salvo en los supuestos en que el legislador somete preceptivamente la transmisión de acciones o participaciones sociales a la autorización de la sociedad. Esto es, el del artículo 107.2 TRLSC, que somete la transmisión voluntaria de participaciones sociales por actos *inter vivos* al consentimiento de la sociedad, mediante acuerdo de la Junta general, cuando no se regule estatutariamente aquel negocio transmisivo (cfr. art. 107.1 *in fine* TRLSC); y el artículo 88.1 TRLSC, en el que se exige la autorización de la sociedad para la transmisión voluntaria por actos *inter vivos* de cualquier participación o acción perteneciente a un socio personalmente obligado a realizar prestaciones accesorias, y para la transmisión de aquellas concretas participaciones sociales o acciones que lleven vinculada la referida obligación.

Al margen de los anteriores preceptos, sobre cuya aplicabilidad en el contexto de las sociedades profesionales de capital y su compatibilidad con las mismas nos detendremos pormenorizadamente más adelante, conviene recordar y dejar advertido en este punto alguna cuestión más. Y es que, en el caso de las sociedades anónimas, recuérdese que rige el principio de libre transmisibilidad de las acciones, salvo que los estatutos sociales prevean restricciones a dicha regla de acuerdo con lo previsto en el artículo 123 TRLSC; mientras que en las sociedades de responsabilidad limitada, el régimen de transmisión voluntaria de participaciones sociales por actos *inter vivos* se someterá, en primer lugar, a las reglas y limitaciones previstas en los estatutos sociales y, supletoriamente, a los contenidos del artículo 107.2 TRLSC, anteriormente mencionado.

A la vista de las anteriores observaciones, y puesto que el negocio transmisivo del artículo 12 LSP llevará implícito la transmisión de todas o algunas de las acciones o participaciones sociales que titule el socio

profesional saliente, se plantea otra cuestión añadida que, sin duda, resultará terminante, como es determinación de la compatibilidad –o exclusión– del mencionado régimen legal de transmisión de acciones y participaciones sociales cuando se produzca la transmisión de la condición de socio profesional.

Por último, adviértase que cada una de las anteriores reflexiones y observaciones realizadas han servido para poner de manifiesto que aquellos trabajos doctrinales que, en un primer momento identificaron la alternativa legal del artículo 12 LSP con la exigencia de consentimiento *unánime* o la *unanimidad* de los socios profesionales, semejante a la prevista legalmente para las sociedades personalistas por su carácter contractual y subjetivo, resultaron aportaciones prematuras que, por presentar un contenido ciertamente sucinto, no dieron respuesta a cuestiones de fondo como algunas de las que acaban de referenciarse.

Esto último, sin embargo, no desmerece a nuestro modo de ver el hecho de que, con su aproximación a la alternativa legal del artículo 12 LSP, equiparando su contenido a lo exigido para la transmisión de la condición de socio en las sociedades de personas, sí han resultado determinantes para ulteriores construcciones doctrinales, más reflexivas y desarrolladas que, como se verá a lo largo de los siguientes apartados, logran aportar soluciones a los problemas de integración normativa que se advierten entre el régimen de las sociedades profesionales y el general de la forma social adoptada, y que, en suma, vienen acompañadas de la necesaria justificación legal que exige cualquier significado que se le pretenda otorgar al contenido normativo que nos ocupa.

2.2.2. *La alternativa legal y su aplicación atendiendo al régimen transmisivo de la forma social adoptada.*

Junto a quienes, sin entrar en mayores disquisiciones, básicamente sostenían que el artículo 12 LSP supeditaba la transmisibilidad de la condición de socio profesional al consentimiento *unánime* o la *unanimidad* de los socios profesionales, un segundo grupo de aportaciones doctrinales se ha planteado la interpretación y aplicación práctica de la alternativa legal atendiendo a lo previsto en el régimen transmisivo de la forma social que adopte la compañía profesional.

De acuerdo con este otro planteamiento (que, como se desarrollará a continuación, no podemos compartirlo plenamente) obsérvese que el

resultado sería que la alternativa legal prevista en el artículo 12 LSP no tendría un significado único (algo que, paradójicamente, es lo que parece pretender el legislador, según las afirmaciones contenidas en la propia Exposición de Motivos de la Ley de Sociedades Profesionales), sino múltiples configuraciones e interpretaciones, dependiendo de lo previsto en las normas transmisivas propias de la forma social adoptada¹⁷⁴.

Desde esta perspectiva, y para en el caso específico de las sociedades profesionales de capital (sobre las que básicamente se centran las formulaciones realizadas al respecto), se plantean si la exigencia del consentimiento de todos los socios profesionales para la transmisión de la condición de socio profesional tendrá que acompañarse estatutariamente en las sociedades anónimas profesionales de las causas que permitirían su denegación, de acuerdo con lo previsto en los artículos 123.3 TRLSC y 123.2 RRM.

Adicionalmente, y para la sociedad de responsabilidad limitada profesional, apuntan a la posibilidad de aplicar a la exigencia del consentimiento de todos los socios profesionales del artículo 12 LSP el contenido previsto en el artículo 107.2.b) y c) TRLSC, conforme al cual, en sede de transmisión voluntaria por actos *inter vivos* de participaciones sociales, el negocio quedará sometido al consentimiento de la sociedad por medio de acuerdo de la Junta general; así como que sólo podrá denegar dicho consentimiento si la compañía comunica al transmitente, por conducto notarial, la identidad de uno o varios socios o terceros que adquieran la totalidad de las participaciones, o si se acuerda que sea la propia sociedad la que adquiera las participaciones que ningún socio o tercero aceptado por la Junta quiera adquirir.

Por último, también se refieren al hecho de que el artículo 12 LSP no haya previsto las consecuencias del silencio de los socios profesionales, mientras que en el caso del régimen general de las sociedades de capital sí se prevé que la falta de autorización se interpretará como la concesión de la autorización para el negocio transmisivo, aunque con plazos distintos para la sociedad limitada y la anónima.

En este sentido, se plantean igualmente si al consentimiento de todos los socios profesionales le será de aplicación el art. 107.2.f TRLSC, que contempla un sistema de silencio positivo para las sociedades de responsabilidad limitada, transcurrido un periodo de tres meses desde que se

174 TRIGO GARCÍA, B., "La sociedad profesional, ¿una sociedad cerrada? (a propósito de la transmisión de la condición de socio profesional)", en *Estudios sobre sociedades profesionales*, ob. cit. pp. 154-155.

puso en conocimiento de la sociedad el propósito de transmitir; o el artículo 123.3 TRLSC contempla un plazo más breve, de dos meses, para las sociedades anónimas¹⁷⁵.

A nuestro juicio, y como se verá a continuación, admitir la interpretación del contenido de la excepción legal del artículo 12 LSP en función de la forma social elegida se presenta, cuanto menos, arriesgada. Así, tan pronto como se intenta profundizar y conectar dicho entendimiento doctrinal con el régimen jurídico de las sociedades profesionales, se pone de manifiesto, por una parte, que nos encontramos ante normas que regulan supuestos de hecho completamente diferenciados; por otra, y consecuentemente con lo anterior, se generan problemas insalvables de integración normativa que, sin duda alguna, imposibilitan su viabilidad práctica.

La primera de las razones que pueden aducirse para rechazar la interpretación del consentimiento de todos los socios profesionales exigido por el artículo 12 LSP de acuerdo con las normas propias de la forma social adoptada es, en efecto, la especialidad que caracteriza a los contenidos normativos de la Ley de Sociedades Profesionales, y que el propio legislador preconiza en la Exposición de Motivos. En este sentido, podría decirse que cuando se produzca el supuesto de hecho del artículo 12 LSP, la exigencia legal a la que se somete la transmisibilidad de la condición de socio profesional (esto es, el consentimiento de todos los socios profesionales) trasciende al régimen transmisivo previsto, con carácter general, para la forma social adoptada.

Bien es verdad, no obstante, que en el caso de las sociedades profesionales de capital la transmisión de la condición de socio profesional comprenderá la transmisión de las acciones o participaciones sociales que titule el socio profesional saliente (ya sean en su totalidad o un número significativo de las mismas); y aunque, llegado el momento, habrá que determinar si junto a la alternativa legal del artículo 12 LSP se aplicará igualmente el régimen de transmisión voluntaria *inter vivos* de acciones o participaciones previsto estatutariamente por la compañía profesional en cuestión (o el régimen legal, en su defecto), lo que a nuestro modo de ver resulta insostenible es circunscribir el propio significado de la alternativa

175 Igualmente, TRIGO GARCÍA, B., "Artículo 12. Intransmisibilidad de la condición de socio profesional", en *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales...*, ob. cit., p. 445; a favor de mantener el sistema de silencio positivo respecto de las sociedades profesionales que adopten estas formas societarias, sin perjuicio de la conveniencia de su extensión a todas las modalidades de sociedades profesionales.

legal del artículo 12 LSP atendiendo a los contenidos de aquel régimen transmisivo general.

En relación con esto último, y en segundo lugar, afirmar que la exigencia legal del artículo 12 LSP para la transmisión de la condición de socio puede interpretarse y aplicarse de acuerdo con los contenidos de la Ley de Sociedades de Capital para la transmisión de acciones y participaciones, supone a nuestro juicio no sólo una interpretación errada de la Ley de Sociedades Profesionales y del principio de *especialidad* por el que debe regirse su aplicación práctica, sino también de las premisas o presupuestos para la aplicabilidad del régimen legal de transmisión de acciones y participaciones sociales de las sociedades de capital.

Téngase en cuenta en este último sentido que, para el caso de las sociedades de responsabilidad limitada, el artículo 107.2 TRLSC al que se refieren aquellos autores incorpora el régimen supletorio que resultará de aplicación en defecto de regulación estatutaria, puesto que, no puede olvidarse que el artículo 107.1 LSC establece que la transmisión voluntaria de participaciones sociales por actos *inter vivos* quedará sometida, en primer lugar, a las reglas y limitaciones que se establezcan en los estatutos sociales por cada compañía¹⁷⁶.

Por su parte, y para el caso de las sociedades anónimas, el artículo 123.3 TRLSC que igualmente se menciona por la doctrina ("*Restricciones a la libre transmisibilidad*") prevé el establecimiento estatutario de las causas de denegación sólo en aquellos casos en los que la transmisión de acciones se condicione a autorización de la sociedad, dado que la regla general que rige en este ámbito es la de la libre transmisibilidad de acciones.

A diferencia de ambos preceptos, obsérvese que el artículo 12 LSP no excepciona la regla general de intransmisibilidad absoluta de la condición de socio profesional admitiendo la libre configuración estatutaria o contractual del régimen transmisivo (algo que, en un momento dado, sí permitiría que los estatutos sociales modulasen el régimen en función de las normas propias de la forma social que adoptase la compañía y, por ende, en el caso de las sociedades profesionales de capital, podría llegar a posibilitar la aplicación del régimen propio de transmisión de acciones y participaciones).

176 Lo que posibilitará que estatutariamente se establezcan restricciones como cláusulas de autorización (a favor de la sociedad) o bien derecho de adquisición preferente, o la exigencia de determinadas características en la persona del socio, por ejemplo.

Al contrario, en este otro caso el legislador prevé expresamente el régimen aplicable a un negocio transmisivo marcado por su singularidad, como es la posible transmisión de la condición de socio profesional, para lo que aclara, desde una perspectiva igualmente subjetiva, que será necesario que “*el consentimiento de todos los socios profesionales*”, que entendemos en sentido imperativo, dejando como único margen a la autonomía estatutaria cuando la sociedad opte por suavizar estatutariamente el régimen, exigiendo la autorización por la mayoría, de nuevo, “*de los socios profesionales*”¹⁷⁷.

Esto último nos permite concluir el presente apartado reiterando lo que ya se apuntó al principio del mismo, como es la *especialidad* del artículo 12 LSP que se establece –junto con otras medidas– para su aplicación al margen de la forma social que finalmente adopte la compañía profesional.

Especialidad que, como se observa en su contenido, presenta tanto el supuesto de hecho que regula (la intransmisibilidad de “*la condición de socio profesional*”) como las medidas o limitaciones legales a las que se supedita la posible transmisión de la condición de socio.

Y *especialidad* que, finalmente, imposibilita la modulación estatutaria de aquellos extremos de la Ley de Sociedades Profesionales en los que el legislador ha previsto a las mismas de un régimen legal propio (*ubi lex non distinguit,...*)¹⁷⁸.

Teniendo en cuenta lo anterior, admitir aquellos pronunciamientos doctrinales que plantean una superposición o imbricación de las normas de la Ley de Sociedades de Capital en la alternativa legal a la regla general de intransmisibilidad de la condición de socio profesional supondría una *infravalorización* por parte del intérprete del régimen propio que la Ley de Sociedades Profesionales se ocupa de otorgar a estas compañías,

177 Según se verá posteriormente, el hecho de que el precepto permita que los estatutos sociales sólo exijan la autorización por la mayoría de los socios profesionales sí que permite mucho más margen de actuación a la sociedad por medio de sus estatutos sociales que en el caso de la alternativa legal.

178 En efecto, interpretar el contenido atendiendo a la vertiente corporativa o a la contractual de la compañía provocaría que, en algunos casos, la transmisibilidad de la condición de socio profesional quedase en manos de la sociedad y del interés social, y en otras de los socios profesionales y del interés particular de éstos en dicha transmisión.

En este sentido, y a nuestro juicio, lo anterior sería establecer diferencias de régimen de transmisión donde precisamente, por la coherencia que debe mantener con la regla general de intransmisibilidad de la que parte, no parece que tenga que haberlas, que es en el régimen previsto por la Ley de Sociedades Profesionales.

en pro de una *sobrevalorización* del alcance y virtualidad de las normas propias de la forma social finalmente adoptada por la sociedad profesional, que en nada podemos compartir¹⁷⁹.

2.2.3. *La alternativa legal y su aplicación atendiendo a “las características de la forma social adoptada”*

Junto con la anterior interpretación, y lejos igualmente de buscar un significado unitario a la alternativa legal a la regla general de intransmisibilidad, hay que detenerse en las aportaciones de aquellos otros autores para los que influirían las características morfológicas del tipo social adoptado por la compañía profesional en la aplicación práctica de la cláusula legal de autorización o consentimiento del artículo 12 LSP.

Concretamente, las formulaciones doctrinales al respecto se han centrado exclusivamente en el caso de las sociedades profesionales de capital, en las que, según sostienen, su estructura corporativa incidiría en la autorización o consentimiento a prestar por todos los socios profesionales para la transmisibilidad de la condición de socio profesional, de tal forma que podría instrumentarse por medio del voto favorable emitido en la Junta general o en el órgano de administración de la compañía profesional¹⁸⁰.

Puesto que se mantiene esto último no sin cierta ligereza, y sin detenerse en explicar las razones que justificarían o fundamentarían dicho

179 MARTÍNEZ MOYA, M., “La transmisión de la condición de socio profesional”, en *Las sociedades profesionales. Estudios...*, ob. cit., pp. 134-136; quien defiende la aplicación del artículo 12 LSP con mayor positividad, permitiendo la modulación atendiendo a la forma social adoptada.

180 MARTÍNEZ-MOYA FERNÁNDEZ, M., “La transmisión de la condición de socio profesional”, en *Las sociedades profesionales. Estudios...*, ob. cit., pp. 130-131.

Adicionalmente, téngase en cuenta la enmienda núm. 85, del Grupo Parlamentario Convergencia i Unió, que propuso la siguiente redacción del artículo 12 LSP: «*La condición de socio profesional es intransmisible por cualquier título, salvo disposición en contrario en el contrato social o acuerdo de la mayoría de los socios profesionales*». En la justificación a la misma, aducía que debían evitarse “*los supuestos en que determinados acuerdos sociales requieran de unanimidad, pues ello lleva consigo que un único socio pueda bloquear la adopción de acuerdos claramente favorables al interés social. Entre ello, los supuestos de autorización de transmisión de la condición de socio por cualquier título*”. Con dicha argumentación, también parece entender que la excepción legal a la regla general de intransmisibilidad podría instrumentarse en la práctica por medio de un acuerdo social.

parecer, aquel entendimiento podría ser interpretado, a nuestro juicio, de varias formas.

Por un lado, podría entenderse que los autores se refieren a la posibilidad de que el consentimiento de todos los socios profesionales, interpretado en un sentido *contractual* y *subjetivo*, se manifieste o pueda llegar a exteriorizarse en el contexto de una Junta general o de la reunión del órgano de administración, de tal forma que el necesario *placet* exigido por el artículo 12 LSP se convalide por el voto favorable emitido en el órgano social.

Así, por ejemplo, pudiera pensarse que junto con el consentimiento de los socios profesionales del artículo 12 LSP, la transmisión de la condición de socio profesional se sometiera estatutariamente a la aprobación social, ya sea mediante acuerdo de la Junta o del órgano de administración; o bien por la aplicabilidad conjunta del régimen estatutario –o legal– de transmisión de acciones o participaciones sociales, por el que se supeditaran dichos negocios transmisivos a una cláusula restrictiva de autorización a favor de la compañía.

Al margen de que posteriormente nos detengamos en las posibles formas de exteriorización del consentimiento por parte de los socios profesionales, resulta obligado adelantar en este punto que no compartimos la anterior interpretación.

Obsérvese al respecto que, de suplirse el *placet* del artículo 12 LSP por el voto favorable emitido en cualquiera de ambos órganos, los socios profesionales consentirían –si acaso– tácitamente el negocio transmisivo. Esto último, que bien podría ser admisible dado que la Ley de Sociedades Profesionales ha eludido en el artículo 12 LSP la referencia a que el consentimiento tenga que ser expreso (algo que sí se mantuvo, por el contrario, en la etapa prelegislativa), no puede dejar de rechazarse en este caso.

En efecto, el consentimiento individual, contractual y subjetivo de todos los socios profesionales se estaría considerando prestado por medio del voto que, en el seno de la Junta general o del órgano de administración, el socio profesional prestaría atendiendo al interés social, a lo que hay que añadir que derivaría, en cualquier caso, en una decisión puramente *societaria*, y no *personal* de cada socio profesional.

Pero por otra parte, y dado que, como decimos, no se detienen en explicar las razones que fundamentarían que el consentimiento de todos los socios profesionales podría ser prestado por medio del voto favorable emitido en la Junta general o el órgano de administración, nada obsta

para que, con el mismo, se haya querido defender la idea de que la transmisión de la condición de socio profesional del artículo 12 LSP no quedaría supeditada, en cualquier caso, a la prestación de un consentimiento de base *contractual y subjetivo* por parte de todos los socios profesionales –ya sea expreso o tácito–, sino que dicha aprobación podría lograrse a través de diferentes vías en función del tipo social adoptado y de sus características morfológicas, lo que conduciría a plantearse, en las sociedades profesionales de capital, la aprobación del negocio transmisivo por todos los socios profesionales pero a través de su voto en el órgano social correspondiente.

No obstante, tampoco creemos esta interpretación resulte extensible al caso que nos ocupa. Hay que tener en cuenta, por un lado, el ya advertido carácter de norma *especial* que presenta el artículo 12 LSP. La Ley de Sociedades Profesionales reconoce que este tipo de compañías podrán acogerse a cualquiera de las formas sociales existentes en nuestro Ordenamiento, pero también advierte que esta posibilidad se encuentra cercenada por su propio régimen legal, ya que todas las sociedades profesionales tendrán que adaptarse a las peculiaridades que aquel texto legal les impone y que, en suma, van encaminadas a asegurar la relevancia del socio profesional en el seno de las mismas¹⁸¹.

Esto último imposibilitaría, a nuestro modo de ver, que el régimen transmisivo previsto en aquel precepto sea adaptado o modulado en la realidad práctica por cada sociedad profesional. El artículo 12 LSP parte de un supuesto de hecho que el legislador configura en sentido *subjetivo* (“*la condición de socio profesional es intransmisible...*”) y, con ese mismo carácter *subjetivo*, se refiere a los beneficiarios de la cláusula de autorización o consentimiento a la que se somete la posible transmisibilidad (“... *salvo que medie el consentimiento de todos los socios profesionales...*”).

De acuerdo con las anteriores consideraciones, admitir que cada compañía profesional determine estatutariamente cómo se exigirá o de qué forma se cumplirá con esta cláusula de autorización (v. gr., por medio del voto favorable en la Junta o en el órgano de administración), no sólo iría en contra de la coherencia interna del propio precepto, desnaturalizándose con ello el tipo normativo, sino que también generaría una

181 Vid., Exposición de Motivos de la Ley de Sociedades Profesionales (II), puntualizando al respecto lo siguiente: “(...) *se opta por permitir que las sociedades profesionales se acojan a cualquiera de los tipos sociales existentes en nuestro ordenamiento jurídico. Ahora bien, ese principio de libertad organizativa se ve modulado por cuanto, en garantía de terceros, toda sociedad profesional se ve compelida a cumplir los requisitos establecidos en la nueva Ley*”.

perturbadora inseguridad o incertidumbre en la aplicación práctica de la Ley de Sociedades Profesionales por parte de los diferentes agentes jurídicos.

En este último sentido, y de resultar posible dicha modulación, piénsese en las diferencias y desigualdades que se generarían entre las sociedades profesionales de capital ante la salida voluntaria de alguno de sus miembros: frente a lo que parece deducirse de la literalidad del precepto, en algunos casos, y conforme a aquel entendimiento doctrinal, la decisión quedaría en manos de la sociedad a través de sus órganos, y no en la persona de sus socios profesionales.

Más revelador, si cabe, que estos motivos de rechazo, se presenta otro argumento. Y es que, admitir que para el cumplimiento de la alternativa legal por las sociedades profesionales de capital éstas podrán modular estatutariamente aquella exigencia hasta convertirla en una competencia societaria, en nada resultaría armónico ni coherente con las normas que regulan específicamente la adopción de acuerdos sociales, ni en la Ley de Sociedades de Capital ni en la Ley de Sociedades Profesionales.

En este sentido, no puede mantenerse que la transmisibilidad de la condición de socio profesional pueda obtenerse a través del voto favorable de todos los socios profesionales en el órgano de administración. No se olvide que, junto con la multiplicidad de estructuras que este órgano podrá adoptar en la práctica (cfr. arts. 210 TRLSC, 124 y.1 185.1 RRM), el artículo 4.3 LSP, referido a la composición del órgano de administración de la sociedad profesional, no garantiza que el mismo esté formado, en cualquier caso, por *“todos los socios profesionales”*, sino que los mismos constituirán *“como mínimo la mitad más uno de los miembros de los órganos de administración, en su caso, de las sociedades profesionales”*. Por ello, las posibilidades de que concurren en el órgano de administración todos los socios profesionales se reducen a una eventualidad que, dependiendo de cada compañía profesional, podrá llegar a producirse o no¹⁸².

Junto a esto último resulta necesario advertir un dato adicional. Y es que el legislador prevé normativamente el régimen especial de adopción de

182 En efecto, habrá que tener en cuenta que, si es una sociedad profesional familiar en la que todos constituyan un consejo de administración, o si se quiere que en el órgano de administración haya una persona externa a la compañía. Como decimos en el texto, las posibilidades de que todos los socios profesionales formen parte del órgano de administración quedan reducidas y dependen en la práctica de múltiples factores, por lo que se generaría inseguridad jurídica y desigualdad, por ejemplo, entre compañías que exigiesen el voto en órgano de administración y otras que se refirieran al consentimiento individual de cada socio profesional.

acuerdos para aquellos casos en los que la administración de la sociedad profesional adopte una estructura colegiada. Frente a la regulación general que se establece para las sociedades de capital (cfr. arts. 245.1 y 248.1 TRLSC), se exige para la validez de las decisiones de este órgano que se logre, en cualquier caso, el voto favorable de la mayoría de los socios profesionales, con independencia del número de socios concurrentes (art. 4.3 LSP).

Atendiendo a ambas objeciones, el consentimiento de todos los socios profesionales exigido por el artículo 12 LSP para la transmisibilidad de la condición de socio profesional no sólo se presentaría incompatible con la composición requerida en el órgano de administración de las sociedades profesionales, sino también con el principio *mayoritario* que, al respecto, rige para la adopción de acuerdos en el mismo en caso de que adopte una estructura colegiada.

Advertidos los anteriores motivos de rechazo, tampoco se alcanzan soluciones admisibles si, atendiendo al régimen legal de las sociedades profesionales y al general de las sociedades de capital, se plantea la posibilidad de que el consentimiento de todos los socios profesionales del artículo 12 LSP pudiera ser satisfecho por medio del voto favorable de los mismos en la Junta general.

Bien es verdad que esta interpretación podría venir justificada por las dudas que generalmente han venido ocasionando, en el contexto de las sociedades capitalistas, las cláusulas de autorización o consentimiento que –con cierta ambigüedad y desconcierto para el intérprete– supeditan o condicionan los negocios transmisivos a la autorización de “*todos los socios*”, “*los socios*”, “*cada socio*” o “*todos y cada uno de los socios*”, entre otras formulaciones.

Indica la doctrina que, en estos casos, es frecuente que surja el interrogante de si con ello se está legitimando a todos y cada uno de los socios para expresar su aprobación o consentimiento a la transmisión, o si la expresión se utiliza como forma de hacer referencia a un acuerdo de la sociedad, adoptado en la Junta general. Ante esta disyuntiva, se entiende generalmente que, en la medida en que no se exprese con claridad, habrá que examinar cada caso, aunque primaría entender que la autorización se está concediendo a la sociedad (y, más concretamente, a la Junta general), dada la severa vinculación que supondría exigir el consentimiento individual de todos los socios¹⁸³.

183 PERDICES HUETOS, A. B., *Cláusulas restrictivas de la transmisión de acciones y participaciones*, ob. cit., pp. 56, 62-63, con ulteriores referencias bibliográficas.

Sin embargo, si se tiene en cuenta el ya referido principio de especialidad que rige en la Ley de Sociedades Profesionales, no podemos compartir que la mención del artículo 12 LSP a “*todos los socios profesionales*” se emplee por el legislador como forma de hacer referencia a un posible acuerdo en la Junta general, en el que se logre el voto de todos los socios profesionales.

En primer lugar, porque en las sociedades de capital el derecho de voto no se determina por cabezas o conforme al principio viril. En el caso de las sociedades anónimas, el derecho de voto se atribuye en todo caso de forma proporcional a la participación en el capital (art. 188.2 TRLSC). Por su parte, en la sociedad de responsabilidad limitada, la regla general determina que cada participación social concede a su titular el derecho a emitir un voto, aunque se permite que estatutariamente se altere este criterio general para acentuar el carácter personalista de la sociedad, admitiéndose en este sentido que se establezcan privilegios en materia de voto (arts. 188.1 TRLSC y 184 RRM).

Dicho esto, la única vía posible que se observa para que el consentimiento de todos los socios profesionales –en forma de voto por cabezas– se emitiera por medio de un acuerdo de la Junta se encuentra en el artículo 200.2 TRLSC que, con el propósito de flexibilizar el régimen de las sociedades de responsabilidad limitada y de acentuar el carácter personalista de las mismas, permite que los estatutos sociales exijan, junto a la proporción de votos legal o estatutariamente prevista para la adopción de acuerdos, “*el voto favorable de un determinado número de socios*”.

No obstante, sostener que las sociedades profesionales de responsabilidad limitada podrían ver satisfecho el requisito de transmisibilidad del artículo 12 LSP, esto es, el exigido consentimiento de todos los socios profesionales, por esta última vía, sería llevar la interpretación del precepto hasta extremos ciertamente forzados. Téngase en cuenta en este sentido el carácter *dispositivo* del artículo 200.2 TRLSC, a lo que hay que añadir que, contrariamente a la literalidad del artículo 12 LSP, no se lograría la prestación de un consentimiento *individual y subjetivo* de cada socio profesional, sino que la decisión continuaría siendo adoptada por la compañía profesional.

Por añadidura a lo anterior, no se olvide que cuando el legislador ha querido dejar claro en la Ley de Sociedades Profesionales que la competencia de un determinado asunto residirá en la sociedad profesional, y que la relevancia del socio profesional vendrá determinada por la exigen-

cia de un voto cualificado, así lo ha indicado expresamente, como ocurre en el caso del artículo 10.2 LSP.

Por último, si los anteriores argumentos no resultasen –por sí mismos– suficientes para rechazar que la transmisión de la condición de socio profesional pueda lograrse en las sociedades profesionales de capital por medio del voto favorable de todos los socios profesionales en la Junta general, junto a la incompatibilidad del artículo 12 LSP con la regulación legal del derecho de voto en las sociedades de capital resulta necesario referirse igualmente al principio *mayoritario* que rige para la adopción de acuerdos sociales (arts. 198 y 201 TRLSC).

Conforme al mismo, recuérdese que en la sociedad de responsabilidad limitada el artículo 198 TRLSC exige que los acuerdos se adopten por mayoría de los votos válidamente emitidos, siempre que representen al menos un tercio de los votos correspondientes a las participaciones sociales en que se divida el capital social; por su parte, y para las sociedades anónimas, el artículo 201 TRLSC prevé que los acuerdos se adoptarán por mayoría simple de los votos de los accionistas presentes o representados en la junta, entendiéndose adoptado un acuerdo cuando obtenga más votos a favor que en contra del capital presente o representado. Sin perjuicio de que en ambos casos estas mayorías puedan quedar –legal o estatutariamente– reforzadas (arts. 199, 200 y 201.2 y 3 TRLSC), resultaría inadmisibles que la transmisibilidad de la condición de socio profesional quedase supeditada al voto favorable de todos los socios profesionales en la Junta general, sobre todo, si se tiene en cuenta que esto último constituiría, además, una contradicción con la prohibición de acuerdos unánimes que rige al respecto.

Desde esta perspectiva, se volvería a producir un error interpretativo de la cláusula de autorización prevista en el artículo 12 LSP, entendiéndose como la exigencia de un acuerdo social unánime, en lugar de la necesaria concurrencia del consentimiento individual y subjetivo de cada socio profesional.

2.2.4. *La alternativa legal y su aplicación de acuerdo con la especialidad del supuesto de hecho normativo del artículo 12 LSP*

Como ha podido comprobarse, las anteriores interpretaciones no logran superar y desarmar el planteamiento que, por razones de coherencia interna y certidumbre jurídica en la aplicación de la Ley de Sociedades

Profesionales, venimos manteniendo, y conforme al cual, la cláusula de autorización a la que el artículo 12 LSP somete la transmisibilidad de la condición de socio profesional debe entenderse como la exigencia del consentimiento individual de todos los socios profesionales.

Según se vio, la cláusula de autorización o consentimiento del artículo 12 LSP se prevé en un sentido semejante a la regla prevista legalmente para la transmisibilidad de la condición de socio en las sociedades de personas (arts. 143 C. de c. y 1696 CC), si bien, al carácter *dispositivo* de éstas últimas (en lo que se alejan de la imperatividad del artículo 12 LSP, a nuestro modo de ver) se unía el hecho de que el planteamiento genérico realizado al respecto por los autores no posibilitaba conocer cómo se integraría y compatibilizaría el entendimiento de la cláusula de autorización del artículo 12 LSP como un consentimiento puramente contractual y subjetivo con el régimen normativo propio de la forma social finalmente adoptada (y, especialmente, con el régimen legal de las sociedades de capital, para aquellos casos en que la compañía profesional adoptase la forma de sociedad anónima o de responsabilidad limitada).

Menos favorables que el anterior entendimiento, tampoco hemos podido adherirnos a aquellas interpretaciones realizadas a la cláusula de autorización o consentimiento del artículo 12 LSP que, lejos de otorgarle un significado único, centran sus conclusiones en el caso concreto de las sociedades profesionales de capital. Según ha sido analizado, la contribuciones realizadas aportarían significados parciales a la alternativa legal del artículo 12 LSP: por una parte, la de quienes mantienen que el contenido de aquella previsión normativa debe aplicarse en la práctica atendiendo a lo previsto legalmente para la transmisión voluntaria *inter vivos* de acciones y participaciones sociales; y por otra, la de aquellos que defienden la interpretación de la regla de transmisibilidad de acuerdo con las características morfológicas del tipo social adoptado.

En ambos casos, obsérvese que el principal problema radicaba en que la cláusula de autorización o consentimiento del artículo 12 LSP se entiende con carácter *dispositivo*, algo que no sólo resultaría contrario al principio de *especialidad* que rige en el caso de las sociedades profesionales, sino que también podría provocar una desnaturalización del tipo normativo.

Frente a las anteriores interpretaciones, factores como la terminología empleada por el legislador, la necesaria congruencia que habrá de primar en su aplicación de acuerdo con el sentido *subjetivo* normativamente otorgado a la regla general de intransmisibilidad de la que parte

y a la que excepciona, así como el hecho de que su reconocimiento legal –como norma *especial*– posibilite su aplicación práctica a todas las compañías profesionales al margen de la forma social que adopten, nos lleva a confirmar que con la cláusula de autorización del artículo 12 LSP el legislador viene a exigir –en cualquier caso, y en un sentido imperativo– el consentimiento *individual* de todos los socios profesionales, de base puramente subjetiva y contractual, para la transmisión de la condición de socio profesional.

Lo anterior, sin embargo, no nos exige de determinar en qué medida, o de qué forma, se aplicarán –o no– las disposiciones legales relativas a la transmisión voluntaria *inter vivos* de acciones o participaciones sociales en aquellos casos en los que el socio profesional con voluntad de salir de la compañía obtenga el *plácet* exigido en el artículo 12 LSP.

No se olvide, en este sentido, que el supuesto de hecho normativo, aún configurado por la Ley de Sociedades Profesionales en un sentido puramente subjetivo, comportará la transmisión de las acciones o participaciones del socio profesional saliente (si no todas, de aquellas que impliquen la atribución al adquirente de la condición de socio profesional, según los términos en los que se encuentra definida la misma en el artículo 4.1 LSP).

2.3. La alternativa convencional: la autorización por la mayoría de los socios profesionales

Junto a aquellos casos en los que medie el consentimiento de todos los socios profesionales, el artículo 12 LSP igualmente admite la transmisibilidad de la condición de socio profesional cuando el contrato social prevea que la misma sea autorizada por la mayoría de los socios profesionales.

La cuestión principal que plantea el hecho de que la transmisibilidad de la condición de socio profesional quede supeditada a esta otra opción es la de determinar hasta dónde alcanzará la autonomía de la voluntad social en la configuración –contractual o estatutaria– de esta otra alternativa. Sin duda, este es el tema sobre el que se sustentan las principales aportaciones doctrinales realizadas por el momento que, además, presentan la particularidad de centrar exclusivamente sus conclusiones en el caso concreto de las sociedades profesionales de capital.

Sobre el margen de libertad de configuración estatutaria que asistirá a las sociedades profesionales de capital, se plantean distintas interpre-

taciones, por una parte, respecto a la determinación del beneficiario de esta otra cláusula de autorización o consentimiento del artículo 12 LSP. Es decir, si la alternativa convencional tiene que entenderse en cualquier caso como una relajación de la alternativa legal, de tal forma que los beneficiarios de la misma serán la mayoría de los socios profesionales, quienes tendrán que prestar su consentimiento individual, al margen de la forma social adoptada; o si, por el contrario, la remisión realizada por el artículo 12 LSP al contrato social permitiría, en el caso de las sociedades profesionales de capital, que los estatutos sociales exijan que aquel *plácet* sea prestado por la mayoría de los socios profesionales por medio de su voto en el correspondiente órgano social, convirtiendo, en consecuencia, la cuestión en una competencia societaria, y no puramente contractual.

Más concretamente, y como se verá a continuación, existe una tendencia generalizada entre los autores a vincular la posibilidad de que los estatutos sociales admitan la transmisión cuando medie la autorización de la mayoría de los socios profesionales con que dicho *plácet* sea prestado por la mayoría de los socios profesionales en el seno de la Junta general.

Sin duda, el planteamiento de estas consideraciones ha venido justificado no solo por la genérica remisión que en este punto realiza el artículo 12 LSP al contrato social. A favor de las mismas militan también otros factores, como la terminología –quizá errada– a la que recurre en este otro caso el legislador.

Obsérvese en este sentido que, mientras la alternativa legal somete la transmisibilidad de la condición de socio profesional al *consentimiento* de todos los socios profesionales (lo que nos llevó a sostener que los beneficiarios de la cláusula de consentimiento eran todos los socios profesionales, legitimando el precepto a todos y cada uno de ellos para manifestar su consentimiento individual a dicha transmisión), en el caso de la alternativa convencional el artículo 12 LSP admite el negocio transmisoro cuando se prevea en el contrato social que el mismo quedará sometido a la *autorización* de la mayoría de los socios profesionales.

El recurso a este otro término (que, bien podría haber sido empleado por el legislador para evitar redundancias) explica, a nuestro juicio, que algunos autores sostengan que la alternativa convencional podrá interpretarse y modularse estatutariamente como una decisión de carácter *corporativa*, en la que la mayoría de los socios profesionales manifiesten su aprobación por medio de su voto personal o proporcional a su participación en el capital, pero alejada en consecuencia del plano puramente contractual.

Junto a la cuestión terminológica, también repercute en el planteamiento de las anteriores interpretaciones el papel extremadamente relevante que la Ley de Sociedades de Capital atribuye a las sociedades de capital en relación con las cláusulas restrictivas de la transmisión de acciones y participaciones sociales. En este sentido, y por el influjo de los artículos 107.2.b y 123.3 TRLSC, es común que en la doctrina y en la práctica se considere únicamente a “*la sociedad*” como beneficiaria de las cláusulas de autorización para la transmisión de acciones y participaciones sociales¹⁸⁴.

De modo preliminar, cabe anticipar que nuestra postura se mueve en un ámbito más restrictivo al de la plena libertad de configuración negocial de la alternativa convencional y, más concretamente, del beneficiario de la cláusula de autorización.

A nuestro modo de ver, y frente a las anteriores consideraciones, allí donde la Ley de Sociedades Profesionales establece una regla general destinada a todas las sociedades profesionales, al margen de la forma social que adopten, no resultaría admisible la modulación del régimen. Adviértase además que el precepto vuelve a referirse directa y expresamente a los socios profesionales (en concreto, a la mayoría de los mismos), por lo que la remisión a los estatutos sociales bien podría quedar reducida a la posibilidad de configurar la transmisibilidad de la condición de socio profesional en un sentido más laxo, esto es, como la exigencia del consentimiento individual, en este caso, de la mayoría de los socios profesionales.

A la vista de las anteriores consideraciones, entre quienes sostienen que en las sociedades profesionales de capital la transmisión de la condición de socio profesional podrá someterse estatutariamente a la autorización de la mayoría de los socios profesionales en la Junta general, se observan básicamente dos interpretaciones.

Por un lado, la de aquellos que entienden que la autorización por la mayoría de los socios profesionales admitida en el artículo 12 LSP podrá traducirse en la exigencia estatutaria del voto personal o por cabezas de la mayoría de los socios profesionales en la Junta general (2.3.1); y por otro, la de quienes sostienen que el voto de la mayoría de los socios profesionales en la Junta general tendrá que regirse por las reglas de determinación del derecho de voto así como por el régimen de mayorías previsto

184 PERDICES HUETOS, A. B., *Cláusulas restrictivas de la transmisión de acciones y participaciones*, ob. cit., pp. 56, 62-63.

con carácter general en la Ley de Sociedades de Capital (arts. 188 y 200 TRLSC) (2.3.2).

El sentido reducido de ambos significados, que sin duda comprometerían la congruencia del artículo 12 LSP en este punto con el resto del texto normativo así como la certidumbre jurídica en su aplicación práctica, nos conducirá finalmente a plantear una interpretación unitaria de la alternativa convencional que, pese a la remisión realizada por el artículo 12 LSP al contrato social, logre que su configuración conserve un mínimo de homogeneidad en las sociedades profesionales, y ello al margen de la forma social adoptada (2.3.3).

2.3.1. *La alternativa convencional y su entendimiento como voto viril o por cabezas de la mayoría de los socios profesionales en la Junta general*

Han surgido voces que, considerando que la alternativa convencional permitiría que cada sociedad profesional configure –contractual o estatutariamente– la transmisión de la condición de profesional como estime conveniente, propugnan, además, que de la dicción literal de precepto podría deducirse que, al margen de la forma social adoptada, los votos de los socios profesionales se contarán en cualquier caso por cabezas, siendo la mayoría viril de los mismos la que decida, con independencia de cuál sea su participación en el capital¹⁸⁵.

Concretamente, y en lo que aquí interesa respecto al caso de las sociedades profesionales de capital, sostienen que el voto personal de la mayoría de los socios profesionales se acumulará a la mayoría legal o estatutariamente prevista para la adopción del correspondiente acuerdo social de transmisión¹⁸⁶.

De acuerdo con estas posturas, las razones que llevarían al mantenimiento de esta posible modulación de la alternativa convencional serían, por un lado, el principio de personalidad de los socios profesionales que preside el texto normativo; y por otro, la idea de la sociedad profesional

185 TRIGO GARCÍA, B., “Artículo 12. Intransmisibilidad de la condición de socio profesional”, en *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales*, ob. cit., p. 597; DE MIGUEL ROSES, M., “Artículo 12. Intransmisibilidad de la condición de socio profesional”, en *Comentarios Notariales...*, ob. cit., pp. 215-216; BREZMES MARTÍNEZ DE VILLARREAL, A., *Las sociedades profesionales. Análisis práctico de su nueva regulación*, ob. cit., p. 88.

186 VEGA VEGA, J. A., *Sociedades profesionales de capital*, ob. cit., p. 247.

entendida como comunidad de trabajo. Atendiendo a ambos factores, que la mayoría de los socios profesionales exigida en el artículo 12 LSP se traduzca en la exigencia del voto personal de los mismos (en lugar de que dicho voto se determine, por ejemplo, en proporción al capital aportado), concluyen que colocaría a la alternativa convencional entre aquellos preceptos de la Ley de Sociedades Profesionales en los que primaría la persona del socio profesional sobre su participación societaria a la hora de determinar su influencia sobre determinados asuntos.

A nuestro modo de ver, sin embargo, el problema de esta postura doctrinal es que parte en su exposición aceptando –implícitamente– que la alternativa convencional admite un margen de modulación o disponibilidad contractual o estatutaria ciertamente amplio, por el que cada sociedad profesional podría configurar la exigencia de la autorización por la mayoría de los socios profesionales conforme a sus propios intereses (lo que legitimaría a las sociedades profesionales de capital, según sostienen, para someter la transmisibilidad de la condición de socio profesional al voto personal o por cabezas de aquella “*mayoría de los socios profesionales*” a la que se refiere el precepto).

Según se ha venido manteniendo, qué duda cabe que la admisión de dichos márgenes de dispositividad se traducirá inevitablemente en una acusada heterogeneidad de regímenes de salida voluntaria entre las sociedades profesionales, algo que, a nuestro juicio, y como ya apuntamos anteriormente, provocaría en la realidad práctica una desnaturalización del concepto de sociedades profesionales consagrado por el legislador y, más concretamente, del principio de intransmisibilidad de la condición de socio profesional.

Es más, en el caso que nos ocupa, resulta significativo que la posibilidad de modular estatutariamente la alternativa convencional en aquel sentido (esto es, como la exigencia del voto personal de la mayoría de los socios profesionales acumulado a la mayoría legal o estatutaria que se exija) se justifique por aquellos autores en el principio de personalidad de los socios profesionales.

Más bien al contrario, con la posibilidad de trasladar el asunto al plano corporativo, se provocaría precisamente el efecto inverso, esto es, ir en contra de la relevancia que la Ley de Sociedades Profesionales quiere otorgar a la persona de los socios profesionales en la decisión de determinados asuntos de la compañía.

Junto a estos argumentos, tampoco se alcanzan conclusiones favorables para el mantenimiento de aquella interpretación si se trata de conec-

tar la posibilidad de exigir aquel voto personal de la mayoría de los socios profesionales con lo previsto en la Ley de Sociedades de Capital respecto a la determinación del voto de los socios y de las mayorías necesarias para la adopción de acuerdos sociales (arts. 188, 198 a 201 TRLSC). Recuérdese en este sentido que, de adoptar la compañía profesional la forma de sociedad anónima, el artículo 188.2 TRLSC establece en un sentido indisponible el principio de proporcionalidad entre la aportación realizada al capital social y el derecho de voto. Por esto último, no compartimos los argumentos de aquellos autores que, sosteniendo la posibilidad de que la alternativa convencional del artículo 12 LSP se traduzca en la exigencia del voto personal o por cabezas de los socios profesionales, apuntan además a una posible derogación singular en el caso de las sociedades profesionales anónimas de la mencionada regla de proporcionalidad del artículo 188.2 TRLSC¹⁸⁷.

Sí podría llegar a plantearse, en el caso de las sociedades profesionales de responsabilidad limitada, que el voto personal de la mayoría de los socios profesionales se acumule a la mayoría legal o estatutariamente exigida para la adopción del correspondiente acuerdo social *ex* artículo 200.2 TRLSC. No obstante, y según se advirtió anteriormente, no compartimos que el margen de modulación contractual o estatutaria admitido por el legislador en el artículo 12 LSP respecto de la alternativa convencional alcance hasta permitir que la exigida “*mayoría de los socios profesionales*” se configure estatutariamente por algunas compañías como el voto de la mayoría de los socios profesionales prestado en el seno de un órgano social y, en consecuencia, se traduzca en una decisión de la sociedad profesional.

2.3.2. *La alternativa convencional y la exigencia de la mayoría de los socios profesionales interpretada en función de las normas legales de determinación de derecho de voto y mayorías en la Junta general*

En el epígrafe anterior se ha examinado la alternativa convencional del artículo 12 LSP interpretada doctrinalmente como la posibilidad de exigir estatutariamente, en el caso de las sociedades profesionales

187 VIERA GONZÁLEZ, A. J., *Las sociedades de capital cerradas (un problema de relaciones entre los tipos SA y SRL, ob. cit., pp. 307-315*. Mantiene el criterio de la personalidad de los socios en el caso de la sociedad profesional anónima y de la sociedad profesional de responsabilidad limitada. En la medida en que el artículo 12 LSP es una regla dada en interés de los propios socios, ese mismo interés podría llevar a alterarla.

de capital, el voto personal o por cabezas de la mayoría de los socios profesionales.

De acuerdo con la interpretación que ahora nos ocupa, y en coherencia con la defensa que realizan sobre la diversidad tipológica de las sociedades profesionales, y la necesidad de respetar los rasgos morfológicos propios de cada tipo social, un segundo grupo de autores considera que la autorización por la mayoría de los socios profesionales exigida en el artículo 12 LSP permitirá, dependiendo de la forma social libremente elegida por cada compañía profesional, que su cumplimiento se traduzca contractual o estatutariamente en la exigencia del voto personal o por porcentaje de capital aportado por los socios profesionales.

Se afirma en este último sentido que, en el caso concreto de las sociedades profesionales de capital, la autorización por la mayoría de los socios profesionales podrá lograrse atendiendo a las normas de auto-organización que los socios hayan podido darse, si bien, respetando en cualquier caso los límites que el régimen legal de aquéllas compañías concede a la libertad de configuración estatutaria (refiriéndose en este sentido al artículo 188 TRLS, que establece el régimen legal para el ejercicio del derecho de voto en las sociedades de capital; en relación con los artículos 198 a 200 y 201 TRLS, donde se prevén las mayorías necesarias para la adopción de acuerdos sociales en las sociedades de responsabilidad limitada y en las sociedades anónimas, respectivamente)¹⁸⁸.

Como puede observarse, la imprecisión y la falta de desarrollo que ha tenido esta otra opinión doctrinal no permiten identificar con claridad de qué forma o en virtud de qué estructura se configuraría en las sociedades profesionales de capital la cláusula estatutaria por la que, desde esta otra perspectiva, se admitiera la transmisibilidad de la condición de socio profesional *ex* artículo 12 LSP.

En cualquier caso, la referencia que realizan al régimen legal de adopción de acuerdos, mayorías y determinación del derecho de voto previsto en la Ley de Sociedades de Capital nos lleva a pensar que, en un sentido semejante al de la anterior interpretación doctrinal, estaría planteando igualmente que la alternativa convencional del artículo 12 LSP posibilita la traslación de la competencia sobre la transmisión de la condición de socio profesional a favor de la propia sociedad profesional.

188 MARTÍNEZ-MOYA FERNÁNDEZ, M., "La transmisión de la condición de socio profesional", en *Las sociedades profesionales. Estudios...*, ob. cit., pp. 132-133.

No vamos a reproducir, de nuevo, los motivos aducidos anteriormente por los que, con carácter general, no compartíamos dicha posibilidad. Bastará con recordar al respecto la incertidumbre jurídica que supondría en la práctica la fijación del beneficiario de la cláusula de autorización del artículo 12 LSP por cada compañía profesional según sus propios intereses (la sociedad profesional o los socios profesionales individualmente considerados); así como, por otra parte, la desnaturalización a la que terminaría siendo abocada en la realidad práctica la sociedad profesional diseñada legalmente.

Mención especial merece, no obstante, la falta de congruencia interna que podría llegar a presentar el régimen transmisivo del artículo 12 LSP, sobre todo si se tiene en cuenta el entendimiento de la alternativa *legal* que sostuvimos, esto es, como la exigencia del consentimiento individual de todos los socios profesionales. En efecto, no tendría sentido que un mismo negocio quedase sujeto legalmente, por un lado, a la voluntad individual de cada socio profesional, mientras que, por otro, ese mismo régimen admitiese que estatutariamente las compañías profesionales pudieran configurar a la propia sociedad como beneficiaria de la cláusula de autorización. La función de ambos actos, así como sus consecuencias jurídicas, son completamente diferentes. Recuérdesse al respecto que mientras el consentimiento de los socios hace referencia a la formación de la voluntad individual de cada socio, el acuerdo social tiene como función formar la voluntad de la persona jurídica.

Que por medio del contrato social se admita la transmisibilidad de la condición de socio profesional cuando sea autorizada por la mayoría de los socios profesionales debe entenderse, en cualquier caso, como la posibilidad concedida a las compañías profesionales de incorporar un margen de flexibilización respecto a la exigencia legal del consentimiento de todos los socios profesionales del artículo 12 LSP.

Por ello mismo, y según se concluyó anteriormente al hilo de la anterior interpretación doctrinal, se observa de nuevo en este otro posicionamiento un error respecto a la determinación del margen de modulación contractual o estatutaria de la cláusula de autorización. En la referencia realizada a los socios profesionales tanto en el caso de la alternativa legal (*“salvo que medie el consentimiento de todos los socios profesionales”*) como en el de la alternativa convencional (*“podrá establecerse en el contrato social que la transmisión pueda ser autorizada por la mayoría de dichos socios”*) debe entenderse que subyace, a nuestro juicio, una limitación legal o prohibición de que la competencia sobre el asunto sea trasladada a la sociedad profesional.

Por añadidura a lo anterior, adviértase que el entendimiento doctrinal de la alternativa convencional que ahora nos ocupa presentaría en su aplicación práctica, igualmente, una acusada incongruencia o incompatibilidad con régimen legal de transmisión voluntaria *inter vivos* de acciones y participaciones sociales (cfr. arts. 88, 107, 108, 123 TRLSC).

Como sabemos, el negocio transmisivo tipificado en el artículo 12 LSP llevará implícito, en el caso de las sociedades profesionales de capital, la transmisión de las acciones o participaciones del socio profesional saliente (o, al menos, la de las acciones o participaciones necesarias para entender que se ha producido la transmisión “*de la condición de socio profesional*” y, con ello, la pérdida de los requisitos previstos en el artículo 4.1 LSP). Sin duda, si la transmisión de dichos títulos también quedase sometida a la autorización social por aplicación del régimen general de transmisión voluntaria *inter vivos* de acciones y participaciones sociales, podría darse la paradójica situación de que un mismo negocio (la transmisión de la condición de socio profesional) quedase sujeto a la doble aprobación de la sociedad profesional: una, por la modulación estatutaria de la alternativa convencional de acuerdo con la interpretación doctrinal que ahora nos ocupa; y otra, por la aplicación a las acciones o participaciones sociales a transmitir por el socio profesional saliente del régimen previsto en los artículos 88.1, o bien, los artículos 107.2 o 123 TRLSC.

Ante esta situación, y de entenderse que la autorización social exigida estatutariamente por aplicación de la alternativa convencional excluiría, por su carácter de norma *especial*, el régimen general de transmisión voluntaria *inter vivos* de acciones o participaciones sociales, habría que preguntarse entonces qué ocurriría cuando se produjera una transmisión aislada de acciones o participaciones del socio profesional, que no conllevasen la pérdida de tal condición (cfr. artículos 4.1 y 12 LSP): ¿se le aplicaría, sí en este caso, el régimen general de transmisión voluntaria *inter vivos* de acciones y participaciones sociales? A nuestro juicio, tanto si las acciones o participaciones del socio profesional se transmiten en el contexto del negocio transmisivo del artículo 12 LSP, como si las mismas son objeto de una transmisión aislada (que no conlleve la “*transmisión de la condición de socio profesional*” a la que se refiere el artículo 12 LSP), las cuotas sociales son en cualquier caso perfectamente idénticas, y el régimen de transmisión de las mismas nos remite a las disposiciones generales previstas en la Ley de Sociedades de Capital, por lo que no existen razones que justifiquen que éste último pueda llegar a diferir dependiendo de si el negocio es susceptible de incardinación, o no, en el supuesto de hecho del artículo 12 LSP.

Además de lo anterior, hay que tener en cuenta que la interpretación doctrinal que ahora nos ocupa, con la exclusión del régimen general de transmisión voluntaria *inter vivos* de acciones y participaciones sociales, dejaría en el aire además la situación de conflicto de interés entre la sociedad profesional y el socio profesional saliente y, en consecuencia, la aplicabilidad del artículo 190.1.a TRLSC. Cabe recordar, en este sentido, que el precepto recoge la prohibición de ejercicio del derecho de voto por parte del socio cuando se trate de adoptar un acuerdo que tenga por objeto autorizarle a transmitir acciones o participaciones sujetas a una restricción legal o estatutaria.

Desde luego, y aunque la alternativa legal del artículo 12 LSP se interpretase como la exigencia de la autorización de la mayoría de los socios profesionales en el seno de la Junta general y de acuerdo con las reglas de determinación del voto y mayorías de la Ley de Sociedades de Capital, no puede entenderse, a nuestro modo de ver, como una restricción legal o estatutaria para la transmisión de acciones o participaciones sociales. Al contrario, el artículo 190.1.a TRLSC está pensado para que su aplicabilidad recaiga en transmisiones sujetas a restricciones legales o estatutarias pero derivadas, en cualquier caso, de la aplicación del régimen general de transmisión voluntaria *inter vivos* de acciones y participaciones sociales (arts. 88.1, 107.1, 107.2, 123 TRLSC).

Factores como los que acaban de referenciarse nos llevan a reafirmar la posición que se ha venido sosteniendo, esto es, la necesaria dicotomía entre, por un lado, el consentimiento individual de todos o de la mayoría de los socios profesionales exigido en el artículo 12 LSP para aquellos casos en los que se produzca la transmisión “*de la condición de socio profesional*”; y por otro, el régimen de transmisión voluntaria *inter vivos* de acciones o participaciones sociales previsto legal o estatutariamente, que habrá de aplicarse en cualquier caso, tanto si la transmisión de los títulos conlleva la pérdida de la condición de socio profesional como si, tras la misma el socio profesional transmitente continúa manteniendo aquella condición.

Sin perjuicio de que estos motivos generales de rechazo constituyan, a nuestro juicio, argumentos más que suficientes para rechazar el planteamiento doctrinal (inseguridad o incertidumbre jurídica, despersonalización de la sociedad profesional, falta de congruencia), también merecen ser realizadas, en segundo lugar, algunas consideraciones más concretas sobre la oposición que aquí mantenemos a que la autorización por la mayoría de los socios profesionales pueda ser configurada estatu-

tariamente atendiendo a las reglas de determinación del derecho de voto y al régimen de mayorías previsto para la adopción de acuerdos sociales en las sociedades de capital.

En primer lugar, resultaría a nuestro modo de ver insostenible que, para la autorización por la mayoría de los socios profesionales exigida en el artículo 12 LSP, el voto de éstos venga determinado por las reglas previstas en el artículo 188 TRLS, sobre todo si se tiene en cuenta que éstas últimas se rigen por el principio capitalista. Ya se advirtió anteriormente que en el caso de las sociedades anónimas el artículo 188.2 TRLS establece la proporcionalidad que habrá de darse entre la participación en el capital social y el derecho de voto. Por su parte, y salvo que estatutariamente se altere el criterio general para acentuar el carácter personalista de la compañía, en las sociedades de responsabilidad limitada cada participación social concede a su titular el derecho a emitir un voto (art. 188.1 TRLS).

Teniendo en cuenta ambas disposiciones, si los socios profesionales a los que se refiere el artículo 12 LSP manifestasen su aprobación al negocio transmisivo por medio del ejercicio del derecho de voto en la Junta general, esta medida supondría, además de una decisión que reflejaría la voluntad social y no la individual de los socios (algo que ya hemos rechazado), que el voto de los mismos lo determinase su participación en el capital social.

No cabe duda de que esto último podría llegar a resultar contradictorio con el sentido general de la Ley de Sociedades Profesionales, en la que, como sabemos, la contribución al capital social realizada por cada socio profesional no presenta el mismo interés que la actividad prestada por los mismos a través de su ejercicio profesional, que constituye su principal activo.

Sin perjuicio de lo que aquí mantenemos, es verdad, no obstante, que la Ley de Sociedades Profesionales contempla determinados asuntos cuya competencia se atribuye expresamente a la Junta general, y en los que la relevancia del socio profesional en la adopción del correspondiente acuerdo social viene dada por medio de la cualificación de sus derechos de voto. Podría citarse, en este sentido, el ya comentado artículo 10.2 LSP, que establece que cuando el reparto del resultado se efectúe en función de la contribución efectuada por cada socio a la buena marcha de la sociedad, el mismo deberá ser aprobado o ratificado por la Junta general con las mayorías que contractualmente se establezcan, las cuales no podrán ser inferiores a la mayoría absoluta del capital social, “*incli-*

da dentro de ésta la mayoría de los derechos de voto de los socios profesionales". Y en sentido semejante, el artículo 14.3 LSP, relativo a la exclusión de los socios profesionales, prevé que la misma requerirá el acuerdo motivado de la Junta general o de la asamblea de socios, exigiendo en todo caso *"el voto favorable de la mayoría del capital y de la mayoría de los derechos de voto de los socios profesionales"*.

No obstante esto último, tampoco creemos que pueda realizarse un paralelismo entre el sentido otorgado por el legislador a ambos preceptos y la posible configuración estatutaria de la alternativa convencional del artículo 12 LSP en un sentido semejante. En efecto, del contenido de los mencionados artículos 10.2 y 14.3 LSP pueden extraerse dos datos ciertamente reveladores.

El primero, que cuando el legislador decide reservar en el texto normativo un determinado asunto a la competencia de la Junta general así indica expresamente. Por ello mismo, y de haber optado porque la transmisibilidad de la condición de socio profesional pudiese quedar estatutariamente supeditada a la autorización de aquél órgano, podría haber recurrido en la redacción del precepto a otros términos más meridianos, que no planteasen la duda de si se refiere a la autorización en aquél órgano social o por cada socio profesional de manera personal (v. gr., *"... los estatutos podrán establecer que la transmisión de la condición de socio profesional sea autorizada por la sociedad profesional, concurriendo la mayoría de los derechos de voto de los socios profesionales"*).

Y el segundo, que las mayorías exigidas por el legislador para la adopción de los acuerdos sociales previstos en los artículos 10.2 y 14.3 LSP, incluyéndose en ambas *"la mayoría de los derechos de voto de los socios profesionales"*, responden a la imposibilidad de garantizar, de acuerdo con el régimen general de adopción de acuerdos sociales (arts. 198 a 201 TRLSC), que aquellos asuntos serán controlados por los socios profesionales, y esto último pese a que, como se desarrollará seguidamente, el artículo 4.2 LSP prevé que, como mínimo, la mayoría del capital y de los derechos de voto pertenecerán a los socios profesionales.

Junto a las anteriores observaciones relativas al régimen de determinación del derecho de voto en las sociedades profesionales de capital, sostener que la sociedad profesional de capital podrá ser la beneficiaria de aquella cláusula de autorización y que, en el contexto de la adopción de un acuerdo social, la autorización por la mayoría de los socios profesionales a la que se refiere el artículo 12 LSP se traduzca en el voto

de éstos últimos en la Junta general resulta, desde nuestra perspectiva, igualmente objetable.

Por un lado, téngase en cuenta que, conforme a las reglas previstas en la Ley de Sociedades de Capital para la adopción de acuerdos y el régimen de mayorías *ex* artículos 198 a 201 TRLSC, la voluntad social no tendrá por qué coincidir, en cualquier caso, con la voluntad de la mayoría profesional. Que la Ley de Sociedades Profesionales exija que los socios profesionales sean titulares de la mayoría del capital social y de los derechos de voto (art. 4.2 LSP) no garantiza, como advertíamos en líneas precedentes, que el control efectivo de la Junta general lo tengan en cualquier caso los socios profesionales.

Si atendemos al régimen previsto para las sociedades anónimas, el artículo 201.1 TRLSC es terminante cuando establece que los acuerdos sociales se adoptarán por mayoría simple de los votos de los accionistas “*presentes o representados en la junta*”, entendiéndose adoptado un acuerdo cuando obtenga más votos a favor que en contra del capital presente o representado.

Trasladándose esta regla a las sociedades anónimas profesionales, piénsese en las consecuencias que esto último tendría en aquellas compañías que contasen con un sustrato accionarial *mixto*, formado por socios profesionales y socios no profesionales. Qué duda cabe, en este sentido, que la adopción del acuerdo social de transmisión por la mayoría simple de los votos de los accionistas “*presentes o representados*” en la Junta general podría ser lograda por los socios no profesionales en caso de que los socios profesionales no ejercitasen su derecho de asistencia ni de voto; o bien, estando presente la mayoría de los socios profesionales en la Junta general, ejercitasen su voto en sentido opuesto al de alcanzar el acuerdo para la transmisibilidad de la condición de socio profesional.

A esto último hay que añadir un dato previo. Como sabemos, para que la Junta general de accionistas quede válidamente constituida en primera convocatoria, sólo será necesario que los accionistas presentes o representados posean, al menos, el veinticinco por ciento del capital suscrito con derecho de voto (art. 193.1 TRLSC), mientras que en segunda convocatoria será válida la constitución de la Junta cualquiera que sea el capital concurrente (art. 193.2 TRLSC). Teniendo en cuenta ambas disposiciones, así como que la Ley de Sociedades Profesionales no ha establecido ninguna disposición específica al respecto con la que se asegure la concurrencia de un mínimo profesional a la Junta general, así como el consiguiente control de dicho órgano, podría ser perfectamente posible

que la Junta general quedase constituida con un *quórum* aportado exclusivamente –o bien mayoritariamente– por los socios no profesionales.

Podría pensarse, por ejemplo, en la posibilidad de que estatutariamente se elevasen los *quóruns* previstos en el artículo 193 TRLSC, de tal forma que la Junta general quedase válidamente constituida, en primera convocatoria, cuando los accionistas presentes o representados poseyeran un setenta y cinco por ciento del capital social suscrito con derecho de voto, asegurándose así que, al menos, se contase con la mayoría del capital social procedente de los socios profesionales (cfr. 4.2 LSP). No obstante, esto último tampoco garantizaría que la aprobación del acuerdo social, por la mayoría *simple* de los votos de los accionistas presentes o representados *ex* artículo 201 TRLSC, se lograra con la mayoría de los votos de los socios profesionales. Tampoco cuando estatutariamente se elevase aquella mayoría simple hasta la absoluta, exigiéndose la aprobación por más de la mitad de los votos de los accionistas presentes o representados (art. 201.3 TRLSC).

Bastaría con plantearse la posibilidad de que el acuerdo social al que se sometiera la transmisión de la condición de socio profesional fuese finalmente adoptado logrando aquellas mayorías aunque sin la mayoría de los votos de los socios profesionales; o bien, que no se obtuviera en primera convocatoria el *quórum* de constitución que fue elevado estatutariamente, lo que conduciría a que, en segunda convocatoria, la Junta general de accionistas quedase válidamente constituida con un *quórum* necesariamente inferior a aquel, sin concurrir a la misma el cincuenta por ciento del capital suscrito con derecho de voto perteneciente a los socios profesionales *ex* artículo 4.2 LSP (cfr. art. 193.2 TRLSC). Obsérvese que, en ambos casos, el acuerdo social podría terminar siendo adoptado sin que las mayorías legal o estatutariamente exigidas fuesen logradas con la mayoría de los votos de los socios profesionales.

Atendiendo a las anteriores objeciones, y dada la multiplicidad de factores variables que pueden incidir tanto en la formación del *quórum* de constitución de la Junta general de accionistas como en la adopción de los acuerdos sociales en función de las mayorías legales o estatutarias previstas, no puede compartirse la posibilidad de que la autorización por la mayoría de los socios profesionales a la que se refiere el artículo 12 LSP pueda llegar a lograrse, en el caso de las sociedades anónimas profesionales (y más aún, en las de carácter mixto), atendiendo al régimen legal de adopción de acuerdos sociales en la Junta general de accionistas.

Por otro lado, tampoco se alcanzan soluciones favorables en el caso de las sociedades de responsabilidad limitada profesionales, sobre todo si se plantea –como en las sociedades anónimas profesionales– la posibilidad de que la sociedad de responsabilidad limitada profesional cuente entre su composición subjetiva con socios profesionales y socios no profesionales.

Tanto la mayoría ordinaria exigida con carácter general para la adopción de los acuerdos sociales en el artículo 198 TRLSC (según el cual, los acuerdos sociales se adoptarán “*por mayoría de los votos válidamente emitidos, siempre que representen al menos un tercio de los votos correspondientes a las participaciones sociales en que se divida el capital social*”), como la mayoría reforzada que, conforme al artículo 201.1 TRLSC, se previera estatutariamente, estableciéndose un porcentaje de votos favorables superior al establecido en el artículo 198 TRLSC (así, el voto favorable de más de la mitad de los votos, o el de los dos tercios de los votos correspondientes a las participaciones en que se divida el capital social), podrían llegar a alcanzarse sin que concurriera la mayoría de los derechos de voto correspondientes a las participaciones de los socios profesionales.

Bien es verdad que en el caso de las sociedades de responsabilidad limitada el régimen de adopción de acuerdos es más flexible que el previsto para la sociedad anónima, dado que se admite la personalización del mismo por medio de diferentes opciones (art. 188.1 TRLSC, *a contrario sensu*). Podría pensarse, en este sentido, que en el momento constitutivo se fijase el privilegio del voto plural con base en el criterio subjetivo de la condición de socio profesional (184.2.1 RRM), de tal forma que las participaciones sociales atribuidas a los socios profesionales acrecentaran la capacidad de influencia de éstos últimos en la adopción del acuerdo social de transmisión; o bien, que se exija estatutariamente un número determinado de participaciones sociales para poder votar, con lo que se excluiría o limitaría el voto de los socios no profesionales. O incluso, y en la misma línea para facilitar que el acuerdo social sea logrado con la mayoría de los votos correspondientes a las participaciones de los socios profesionales, que se fije estatutariamente el número máximo de votos que podrán emitir los socios no profesionales al margen de las participaciones sociales que ostenten.

Por último, y en la misma línea que estas posibles medidas, podría pensarse en el recurso a la opción otorgada por el artículo 200.2 TRLSC, de tal forma que la adopción del acuerdo social al que quedase sometida estatutariamente la transmisión de la condición de socio profesional tu-

viera que contar, junto con la proporción de votos legal o estatutariamente establecida, con la autorización de una mayoría personal de los socios profesionales. No obstante, y aunque no compartimos esta posibilidad dado que la competencia para decidir sobre la transmisibilidad de la condición de socio profesional no dejaría de recaer, en última instancia, en la compañía profesional –y no en los socios profesionales individual y personalmente considerados–, el recurso a este otro mecanismo personalizador permitiría conjugar, por un lado, la defensa realizada doctrinalmente respecto al sometimiento del negocio transmisivo a la autorización social; y por otro, que el mismo cuente con la aprobación de la mayoría personal de los socios profesionales, más acorde esto último con la literalidad del propio artículo 12 LSP, con lo que se aseguraría que el control sobre el mismo recayera en los socios profesionales.

No cabe duda de que cada una de las posibilidades que han sido comentadas (la previsión estatutaria del voto plural a favor de los socios profesionales o la limitación del número de votos de los socios no profesionales *ex* artículo 188.1 TRLS, así como la exigencia del voto personal de los socios profesionales que permite el artículo 200.2 TRLS) pueden convertirse en las sociedades profesionales de responsabilidad limitada en instrumentos al servicio del sustrato profesional, facilitando que el control sobre aquellos asuntos que se encuentren sometidos –legal o estatutariamente– a la aprobación de la Junta general lo ostenten los socios profesionales. Esto último, y sobre todo, teniendo en cuenta que aunque el legislador exige en el artículo 4.2 LSP que la mayoría del capital y de los derechos de voto pertenezcan a los socios profesionales, la Ley de Sociedades Profesionales no contempla ninguna previsión especial respecto a los *quórum*s de constitución de la Junta general y las mayorías necesarias para la adopción de acuerdos sociales en el seno de la misma, por las que se permita que el control de la Junta general resida, en cualquier caso, en los socios profesionales.

Al margen del eventual recurso a dichos mecanismos, en el caso concreto que aquí nos ocupa de la alternativa convencional del artículo 12 LSP, los motivos que han sido aducidos tanto con carácter general (incertidumbre o inseguridad jurídica, desnaturalización de la sociedad profesional en la práctica, falta de congruencia con el sentido otorgado a la alternativa legal, y con el régimen legal de transmisión voluntaria *inter vivos* de acciones y participaciones sociales) como con carácter especial (incompatibilidad con el régimen legal de determinación del derecho de voto, así como con el de adopción de acuerdos y mayorías en la Junta general) desarmarían, a nuestro juicio, cualquier posibilidad de que la

transmisión de la condición de socio profesional fuese admitida, *ex artículo 12 LSP*, cuando la autorización por la mayoría de los socios profesionales se traduzca en el voto de los mismos en la Junta general atendiendo al porcentaje de capital que aporten o al número de participaciones sociales que ostenten.

2.3.3. *La alternativa convencional y su aplicación de acuerdo con la especialidad del supuesto de hecho normativo del artículo 12 LSP*

La posibilidad legalmente admitida de que la transmisión de la condición de socio profesional se produzca cuando el contrato social permita que la misma sea autorizada por la mayoría de los socios profesionales exige, en el mismo sentido que se concluyó respecto a la alternativa legal, un significado jurídico unitario, que presente una lógica relación con el principio general de intransmisibilidad de la condición de socio profesional del que parte y al que excepciona y que, más concretamente, considere la naturaleza de norma especial del artículo 12 LSP, así como el carácter puramente subjetivo y contractual de la misma.

Conforme hemos venido manteniendo, la transmisión de la condición de socio profesional o, en otras palabras, el supuesto de hecho al que se refiere el artículo 12 LSP, se producirá únicamente cuando, como consecuencia de aquel negocio, la transacción realizada comporte la atribución al adquirente de la condición de socio profesional prevista al respecto en el artículo 4.1 LSP.

En el caso concreto de las sociedades profesionales de capital, la transmisión de las acciones o participaciones sociales que llevasen incorporadas la obligación de prestar servicios profesionales a la compañía, o bien la transmisión de todos los títulos cuando la prestación de servicios profesionales se encuentre vinculada a la persona del socio profesional (cfr. arts. 4 y 17.2 LSP, arts. 86.3 y 88.1 TRLSC), determinaban, según explicamos, la transmisión de la condición de socio profesional *ex artículo 12 LSP*.

Consecuentemente con esto último, la inexcusable conexión que se producirá en las sociedades profesionales de capital entre la producción del supuesto de hecho del artículo 12 LSP y la transmisión de las acciones o participaciones sociales que titule el socio profesional saliente requerirá que los presupuestos de transmisibilidad exigidos en aquel precepto y el régimen legal o estatutario de transmisión voluntaria *inter vivos* de acciones o participaciones se apliquen, necesariamente, de forma conjunta.

Dicho esto, y respecto a la posibilidad legalmente admitida de reconocerse en el contrato social la transmisibilidad de la condición de socio profesional cuando la misma sea autorizada por la mayoría de los socios profesionales (art. 12 LSP), no pueden compartirse los planteamientos doctrinales que, como se han visto, sostienen que dicha regla admitiría la modulación contractual o estatutaria por parte de las compañías profesionales.

Según se ha visto, en el caso concreto de las sociedades profesionales de capital, admitir que la autorización por la mayoría de los socios profesionales a la que se refiere el texto legal podrá traducirse en los estatutos sociales en la exigencia estatutaria del voto viril o por cabezas de la mayoría de los socios profesionales, o bien que se exija atendiendo a las disposiciones relativas a la determinación del derecho de voto y al régimen de mayorías previsto en la Ley de Sociedades de Capital, supondrían, a nuestro juicio, equiparar el sentido del vigente artículo 12 LSP en este extremo con la configuración que fue otorgada al régimen transmisivo por el artículo 12 del Proyecto de Ley de Sociedades Profesionales, caracterizado como se vio por el desmedido margen de discrecionalidad otorgado a las compañías profesionales para la configuración de la transmisión de la condición de socio profesional (*“La condición de socio profesional es intransmisible salvo disposición en contrario del contrato social o consentimiento expreso de todos los socios profesionales”*).

Sin duda, de haberse trasladado al artículo 12 LSP el contenido que en un principio fue proyectado, sí habría resultado admisible la configuración contractual o estatutaria de la alternativa convencional por cada compañía (sometimiento a una autorización de la Junta general, del órgano de administración, de un determinado número de socios, o incluso, en las sociedades profesionales de responsabilidad limitada, de un tercero –cfr. art. 123.3 RRM–).

No obstante lo anterior, es cierto que, en cualquier caso, la alternativa convencional a la intransmisibilidad de la condición de socio profesional del artículo 12 LSP, por la remisión realizada al contrato social, sí otorga margen de modulación o disponibilidad a las sociedades profesionales para su configuración contractual o estatutaria, aunque verdaderamente reducido. A nuestro modo de ver, que el contrato social o los estatutos sociales admitan la transmisión de la condición de socio profesional cuando medie la autorización de la mayoría de los socios profesionales posibilita, básicamente, que la transmisión de la condición de socio profesional no requiera el consentimiento individual de todos los socios profesionales sino la prestación de dicho consentimiento por la mayoría de los mismos.

Todo lo más, y por la referencia genérica realizada por el legislador a la autorización “*por la mayoría de dichos socios*”, la autonomía de la voluntad societaria podría llegar a determinar qué mayoría de consentimientos resultará necesaria para que resulte susceptible de transmisión la condición de socio profesional, esto es, una mayoría que se traduzca en la exigencia de más consentimientos que negativas; o bien, por ejemplo, que la mitad de socios profesionales, más uno, tengan que aceptar aquel negocio.

Esto último, y como hemos venido reiterando, no eximirá a las sociedades profesionales de capital de la aplicación, por razón de la división de su capital social en acciones o participaciones sociales, del régimen de transmisión voluntaria *inter vivos* de acciones o participaciones que –legal o estatutariamente– corresponda.

3. LA CONFIGURACIÓN ESTATUTARIA DEL CONSENTIMIENTO DE TODOS O DE LA MAYORÍA DE LOS SOCIOS PROFESIONALES. LOS TRÁMITES PROCEDIMENTALES PARA SU PRESTACIÓN

3.1. Planteamiento

Despejado el significado y sentido de las alternativas legal y convencional a la regla general de intransmisibilidad, cabe plantearse la posibilidad de que las sociedades profesionales de capital configuren en sus estatutos sociales de qué forma o en qué condiciones se prestará por todos los socios profesionales (o por la mayoría de los mismos) el consentimiento que exige el artículo 12 LSP.

Recuérdese, no obstante, que, como venimos manteniendo, la aplicabilidad de este precepto vendrá determinada o condicionada en las sociedades profesionales de capital por la perfección de un negocio transmisor de las acciones o participaciones del socio profesional, en el que, por suponer la atribución al adquirente de la condición de socio profesional definida en el artículo 4 LSP, resulte además subsumible en el supuesto de hecho del artículo 12 LSP.

Sobre la posible modulación estatutaria del consentimiento de todos o de la mayoría de los socios profesionales, si acudimos a la práctica, es ciertamente frecuente que nos encontremos con sociedades profesionales de ca-

pital cuyos estatutos sociales reproducen genéricamente el principio general prohibitivo del artículo 12 LSP, admitiendo a continuación, y de acuerdo con el mismo precepto, la viabilidad de la transmisión cuando concurra el consentimiento de todos los socios profesionales, o bien reconociendo la transmisibilidad cuando la misma sea autorizada por la mayoría de los socios profesionales, no siendo ciertamente frecuente que esto último venga acompañado de otras previsiones que desarrollen en qué se va a traducir o, más bien, cómo se van a articular en la práctica aquellas exigencias legales.

Todo lo más, se ha podido comprobar que algunos estatutos sociales se llegan a detener en la regulación estatutaria del procedimiento de transmisión de acciones o participaciones sociales de los socios profesionales, acompañando al mismo con una mera referencia a la intransmisibilidad de la condición de socio profesional.

Sin embargo, más que clarificar la situación, la configuración en este sentido supone, como explicamos anteriormente, la combinación de dos negocios distintos: la transmisión de las acciones o participaciones sociales del socio profesional, por un lado, que podrá suponer además la transmisión de la condición de socio profesional del artículo 12 LSP, o no; y la regla de intransmisibilidad de la condición de socio profesional de dicho precepto, por otro, cuya aplicabilidad, según interpretamos, queda reducida en las sociedades profesionales de capital a aquellos supuestos en los que la transmisión de las cuotas sociales comporte, adicionalmente, que el adquirente de las mismas pase a ocupar la posición de socio profesional definida en el artículo 4.1 LSP.

Dejando por el momento la configuración estatutaria del régimen de transmisión de las acciones o participaciones del socio profesional (sobre lo que nos detendremos pormenorizadamente en el siguiente Capítulo), y por lo que respecta a las alternativas legal y convencional del artículo 12 LSP, sería recomendable, a nuestro juicio, el desarrollo o modulación estatutaria de las mismas, dependiendo de las características y particularidades propias de cada compañía profesional, las circunstancias personales y profesionales, así como sus dimensiones.

En la realidad práctica, por el contrario, frecuentemente se recurre fórmulas estandarizadas algo que, si bien se realiza por temor a la calificación negativa del Registrador mercantil, en una sociedad tan singular como es la profesional puede terminar perjudicando los intereses de los propios socios y de la compañía cuando se plantee la activación de la regla del artículo 12 LSP ante un posible negocio transmisivo que implique, además, la transmisión de la condición de socio profesional.

Atendiendo a las consideraciones realizadas, lo primero que nos planteamos a continuación es determinar en qué medida o qué margen de disponibilidad estatutaria cuenta la sociedad profesional de capital para definir en sus estatutos sociales el consentimiento exigido a todos o a la mayoría de los socios profesionales en el artículo 12 LSP.

En concreto, y en primer lugar, habrá que dilucidar si las sociedades profesionales de capital podrán ampliar o reducir el círculo de beneficiarios de la cláusula de consentimiento, exigiendo, por ejemplo, el *placet* de un tercero, o bien, restringiéndolo más allá de la regla expresamente prevista en el precepto respecto al consentimiento por la mayoría de los socios profesionales; exigiendo más limitadamente, por ejemplo, el consentimiento de unos determinados socios profesionales (como podrían ser, por ejemplo, los que tengan mayor antigüedad en la compañía).

Aclarado este punto, y respecto a la alternativa convencional del artículo 12 LSP, por la que se admite que el consentimiento para la transmisión de la condición de socio profesional sea prestado por la mayoría de los socios profesionales, cuando así lo prevean los estatutos sociales, nos detendremos en la posible configuración estatutaria de dicha mayoría, así como en los supuestos donde su previsión, frente al consentimiento unánime, se presenta más congruente.

En segundo lugar, se analizarán los trámites procedimentales para la prestación del consentimiento por los socios profesionales y, más concretamente, la posible delimitación estatutaria de la forma, así como el margen temporal en el que habrá de exteriorizarse dicho consentimiento por los socios profesionales.

3.2. Margen de disponibilidad o modulación estatutaria del consentimiento exigido a todos o a la mayoría de los socios profesionales

De entrada, y de acuerdo con el carácter eminentemente *subjetivo* con el que se configura por el legislador el contenido del artículo 12 LSP, no cabe duda de que el consentimiento de todos o de la mayoría de los socios profesionales constituye un consentimiento puro y simple, que atribuye a los socios profesionales discrecionalidad a la hora de decidir en cada caso (art. 1112 CC), teniendo en cuenta los intereses personales y profesionales de cada uno de ellos, por lo que no se exige su moderación atendiendo al interés social.

En este sentido, si por la razón que fuese, el nuevo titular resulta indeseable para los beneficiarios del *plácet*, o para algunos de ellos, cualquiera de los socios profesionales podrá rechazarlo, sin más límites que los genéricos del abuso, la buena fe y la moral¹⁸⁹.

De acuerdo con ello, no parece admisible, a nuestro juicio, que el mismo se complemente en los estatutos sociales con la previsión de determinadas causas que justificarían la denegación del consentimiento (posibilidad ésta que, piénsese, se admite su previsión en los estatutos sociales de las sociedades anónimas, precisamente porque se parte de una regla de *libre transmisibilidad* de las acciones, supuesto diametralmente opuesto al que aquí comentamos), ni tampoco la de un derecho de adquisición preferente a favor de los consocios profesionales (que, de plantearse por la sociedad profesional su previsión estatutaria, debería recaer sobre las acciones o participaciones del socio profesional).

Además de lo anterior, adviértase que no se admite la prestación del consentimiento por todos los socios profesionales o por la mayoría con carácter general, aplicable a cualquier operación transmisiva que resulte subsumible en el artículo 12 LSP, sino que tendrá que prestarse para cada negocio de transmisión de acciones o participaciones sociales del socio profesional que pueda definirse, además, como una transmisión de la condición de socio profesional¹⁹⁰.

Dicho esto, nos planteamos a continuación la posibilidad de que los estatutos sociales de la sociedad profesional amplíen o reduzcan el círculo de beneficiarios de la cláusula de consentimiento del artículo 12 LSP.

Por lo que respecta a la ampliación del círculo de beneficiarios, habrá que determinar si los estatutos sociales de la sociedad profesional pueden llegar a exigir, además del consentimiento de todos o de la mayoría de los socios profesionales, el de, por ejemplo, un socio fundador que ya no se encuentre vinculado a la compañía, si bien, la sociedad profesional considere razonable su intervención atendiendo al interés social (para preservar, por ejemplo, los valores y el perfil del sustrato personal que tradicionalmente ha compuesto la compañía).

189 Cfr. PERDICES HUETOS, A. B., *Cláusulas restrictivas de la transmisión de acciones y participaciones sociales*, ob. cit., pp. 66-67.

190 YANES YANES, P., *Comentario a la Ley de Sociedades Profesionales*, ob. cit., p. 134-143. Indica el autor que la posible autorización debe conferirse, en su caso, para cada transmisión, “*apreciadas en su conjunto las circunstancias que concurran en cada profesional transmitente y en cada profesional adquirente, y tras verificarse por los socios profesionales que no participan en el negocio transmissivo un control del intuitus a la luz del interés social debidamente acomodado a las exigencias de la buena fe*”.

A nuestro juicio, no parece que dicha opción resulte ciertamente aconsejable en la práctica si atendemos a las reglas de funcionamiento interno de las compañías profesionales y, en suma, a la realidad de las mismas.

En efecto, la protección de los valores de la sociedad profesional correspondería a los socios profesionales que, en el momento de la transmisión, tengan dicha condición y que, desde su incorporación habrán venido prestando sus servicios profesionales en el seno de la sociedad profesional conforme a los valores propios de la misma. A esto hay que añadir, además, que en el caso de las sociedades profesionales de grandes dimensiones la protección de dichos valores y principios vendrán generalmente contemplados en el Código ético de la misma, que inspirará y presidirá la actuación de los socios profesionales.

Esto último, unido a que con el paso del tiempo la sociedad profesional se verá irremediablemente abocada a adaptarse a la nueva realidad del mercado, así como a las innovaciones que se vayan incorporando en la prestación de los servicios profesionales que constituyan el objeto social, podría provocar que la intervención del socio fundador, prestando su consentimiento a la transmisión de la condición de socio profesional, resultara siendo en ocasiones contraproducente para los intereses de la propia compañía. Piénsese, en efecto, que quienes se encontrarán prestando realmente los servicios profesionales y quienes, en suma, van a trabajar en el “día a día” con el nuevo socio profesional serán los socios profesionales actuales.

Adicionalmente, téngase en cuenta que con la ampliación del círculo de beneficiarios del artículo 12 LSP se estaría atribuyendo, en suma, un derecho de veto sobre la operación a un tercero que, en realidad, no participa en la comunidad de trabajo.

En cualquier caso, sí podría resultar aconsejable que los socios profesionales se obligaran estatutariamente a informar del negocio transmisor al Consejo consultivo de la compañía, con el objetivo de que avale la operación, por ejemplo, pero sin hacer depender la misma del consentimiento individual de sus miembros.

Por otra parte, y en cuanto a la posibilidad estatutaria de reducir el círculo de beneficiarios del artículo 12 LSP, podría pensarse en el caso de que los estatutos sociales exigiesen exclusivamente el consentimiento individual de aquellos socios profesionales que cuenten con mayor antigüedad dentro de la compañía, o bien, por ejemplo, en el caso de las sociedades profesionales multidisciplinarias, el consentimiento de los so-

cios profesionales que pertenezcan al área de actividad afectada por la transmisión.

Esta opción, a nuestro juicio, tampoco parece ciertamente aconsejable. Téngase en cuenta al respecto que, aunque sea una sociedad profesional multidisciplinar, la prestación de servicios profesionales exigirá la colaboración y coordinación entre las distintas áreas. En estos casos, no cabe duda de que los socios profesionales que no manifiesten su consentimiento conforme al artículo 12 LSP, también tendrán que enfrentar el día a día en la prestación de los servicios profesionales con el nuevo socio profesional, lo que podría ocasionar situaciones hostiles en aquellos casos en los que aquella exija una colaboración más estrecha y directa entre los distintos socios y áreas de actividad.

Con todo, la incorporación en los estatutos sociales de la compañía de esta reducción del círculo de beneficiarios de la cláusula de autorización exigirá la tutela individual o colectiva de los derechos del socio profesional (arts. 292 y 293 TRLSC), solicitándose el consentimiento de los socios profesionales afectados en el caso de la sociedad de responsabilidad limitada profesional; o el acuerdo de la Junta general y también de la mayoría de las acciones pertenecientes a la clase afectada, en el caso de la sociedad anónima profesional.

Por último, no queremos finalizar el presente apartado sin realizar algunas consideraciones sobre la alternativa convencional del artículo 12 LSP, por la que los estatutos sociales podrían admitir que el consentimiento a la transmisión de la condición de socio profesional fuese prestado por la mayoría de los socios profesionales.

Sobre el recurso estatutario que pueda realizarse por las sociedades profesionales a esta otra alternativa, obsérvese que, donde su previsión presenta mayor sentido y congruencia es en el caso de las sociedades profesionales de grandes dimensiones, que cuenten con un elevado número de socios profesionales y que, adicionalmente, se encuentren prestando sus servicios profesionales en oficinas distribuidas en distintos puntos geográficos. En estos casos, no cabe duda de las dificultades que ocasionaría obtener el consentimiento de la mayoría de los socios profesionales.

Contrariamente a la situación anterior, el recurso a la alternativa convencional del artículo 12 LSP por parte de las sociedades profesionales de medianas o pequeñas dimensiones, presentaría más inconvenientes que ventajas. Piénsese, por ejemplo, en el caso de una compañía con veinticinco socios profesionales, y en la que sus estatutos sociales prevean que para la transmisión de la condición de socio profesional

será necesario el consentimiento de la mayoría de los mismos, entendida como más consentimientos que oposiciones. Con trece consentimientos y doce oposiciones nos encontraríamos, de nuevo, ante otra situación que generaría en el día a día de la compañía un ambiente ciertamente hostil entre el nuevo socio profesional y aquellos que se hubieran opuesto a su entrada, sobre todo, teniendo en cuenta que, siendo una compañía profesional de reducidas dimensiones, los socios se encontrarán unidos por fuertes vínculos personales y de confianza.

3.3. Trámites procedimentales para la prestación del consentimiento por todos o por la mayoría de los socios profesionales

Analizados los márgenes de disponibilidad estatutaria las alternativas legal y convencional, planteamos a continuación algunas consideraciones sobre la posible configuración estatutaria del procedimiento para la prestación del consentimiento por los socios profesionales. En concreto, en materia de forma de exteriorización del mismo y margen temporal en el que habrá de prestarse.

Por lo que respecta a la delimitación estatutaria de la forma en que tendrá que prestarse el consentimiento, obsérvese que, frente a la etapa prelegislativa, en la que se hacía referencia a que el consentimiento de los socios profesionales tenía que ser *expreso*, en la redacción legal del artículo 12 LSP se ha omitido cualquier referencia al respecto.

Esto último podría hacer pensar en la posibilidad de que los socios profesionales prestasen un consentimiento *presunto* o *tácito*. En efecto, y dado que la transmisión de los títulos que generará la aplicación de la regla del artículo 12 LSP podrá quedar sometida a la autorización de la Junta general (cfr. arts. 107, 108, 123 y 88.1 TRLSC, cuestión sobre la que nos detendremos en el Capítulo siguiente), podría entenderse que el voto favorable emitido en dicho órgano respecto a la transmisión de las acciones o participaciones del socio profesional transmitente convalidaría el consentimiento individual exigido en el artículo 12 LSP.

A nuestro juicio, no obstante, la anterior opción no sería posible dado que nos encontramos ante dos planos distintos: el contractual y el societario. Como hemos venido reiterando a la hora de analizar las interpretaciones realizadas a las alternativas legal y convencional, una cuestión será prestar el voto favorable en el contexto del negocio transmisivo de las acciones o participaciones del socio profesional (que podrán suponer,

o no, la transmisión de la condición de socio profesional), y otra cosa es el consentimiento individual prestado por los socios profesionales cuando la transmisión de los títulos comporte, además, la aplicación del artículo 12 LSP.

Dicho esto, entendemos que el consentimiento de los socios profesionales tendrá que ser, en cualquier caso, de carácter *expreso*; exigencia esta que, además, confirmaría la regla contenida en el artículo 8.3 LSP, que requiere la constancia de cualquier cambio de socios en escritura pública, así como la inscripción en el Registro mercantil. En efecto, podría entenderse que el contenido del artículo 8.3 LSP es el que justifica que, en su redacción final, el artículo 12 LSP no se refiera al carácter *expreso* que habrá de tener el consentimiento prestado por los socios profesionales.

Por otra parte, y por lo que respecta a la previsión estatutaria de un margen temporal o plazo para la prestación del consentimiento por los socios profesionales, sería conveniente, a nuestro modo de ver, que el mismo contase con una limitación temporal, por ejemplo, exigiéndose que sea prestado en el plazo de un mes desde la celebración de la Junta general que autorizó la transmisión de las acciones o participaciones del socio profesional. En efecto, téngase en cuenta que, mientras los socios profesionales no manifiesten su consentimiento individual a la transmisión de la condición de socio profesional, los efectos de la transmisión de las acciones o participaciones quedarían, a nuestro juicio, en suspenso. Desde esta perspectiva, el nuevo titular de las acciones o participaciones del socio profesional transmitente no podría ejercitar los derechos y cumplir con las obligaciones inherentes a la “condición de socio profesional” o, lo que es lo mismo, no se le aplicaría el estatuto jurídico del socio profesional ni, consecuentemente, el conjunto de derechos y obligaciones de perfil subjetivo previsto en la Ley de Sociedades Profesionales.

4. INCLUMPLIMIENTO DE LA ALTERNATIVA LEGAL O CONVENCIONAL EN LA TRANSMISIÓN DE LA CONDICIÓN DE SOCIO PROFESIONAL

A la hora de determinar qué consecuencias tendrá el incumplimiento de la alternativa legal o convencional en la transmisión de socio profesional no puede perderse de vista, como venimos reiterando, que para

que se produzca la transmisión de la condición de socio profesional será necesario que le anteceda una transmisión de acciones o participaciones sociales que suponga la atribución al adquirente de la posición de socio profesional definida en el artículo 4.1 LSP.

Por ello mismo, nos planteamos a continuación tres posibles situaciones que podrían darse en la realidad práctica.

- En primer lugar, que el socio profesional transmitente no comunique a la compañía su intención de transmitir las acciones o participaciones sociales (que comporten, a su vez, la transmisión de la condición de socio profesional) y transmita sus cuotas sociales a un tercero. En este caso, el negocio de transmisión de las acciones o participaciones sociales sería susceptible de sanción *ex* artículo 112 TRLSC, que declara la ineficacia de la misma frente a la sociedad.
- En segundo lugar, y como caso inverso al anterior, nos encontraríamos con la situación en la que el socio profesional transmitente lograra el consentimiento de todos o de la mayoría de los socios profesionales del artículo 12 LSP, pero sin observar el procedimiento de transmisión de las acciones o participaciones. En esta otra situación, consideramos que el consentimiento de los socios profesionales no podría validarse, dado que tendrían que confluír los dos planos, el societario (con la aplicación del régimen de transmisión de los títulos que corresponda) y el individual de cada socio profesional.
- En tercer lugar, otra situación sería aquella en la que el socio profesional lograra transmitir válidamente las acciones o participaciones que comporten una transmisión de la condición de socio profesional, obteniendo, por ejemplo, la autorización social para la transmisión de los títulos por silencio positivo (cfr. arts. 88.2 y 123 TRLSC). En este caso, no cabe duda de que el negocio transmisivo sería válido, y la sociedad profesional no podría en este sentido hacer nada en contra de sus propios actos. El problema que plantea este caso, no obstante, es que, si el adquirente no lograra también el consentimiento de los socios profesionales, la situación descrita no le permitiría adquirir la “*condición de socio profesional*”.

A nuestro modo de ver, algunas de las posibles soluciones que existen para el caso comentado serían, por ejemplo, que el adquirente adquiriera en la compañía la condición de socio no profesional, con el consiguien-

te reajuste de las mayorías profesionales, para evitar la posible disolución de la compañía por este motivo; o bien, que la sociedad profesional acuerde en Junta general, conforme al régimen general de las sociedades de capital, la exclusión del mismo (art. 351 TRLSC).

Por último, para evitar estas posibles soluciones, cabría la posibilidad de que la sociedad sometiera la transmisión de los títulos a la condición suspensiva de que se obtenga por parte del adquirente el consentimiento de todos o de la mayoría de los socios profesionales para obtener la condición de socio profesional (cfr. art. 1117 CC).

Capítulo IV: La transmisión voluntaria *inter vivos* de las acciones o participaciones sociales del socio profesional

1. PLANTEAMIENTO Y DELIMITACIÓN DE LA CUESTIÓN

Según se ha venido manteniendo, la regla de intransmisibilidad del artículo 12 LSP, en línea con los contenidos del cuerpo legal en el que se incorpora, forma parte del conjunto de preceptos de la Ley de Sociedades Profesionales que atribuyen al socio profesional un régimen jurídico propio, que se deriva de la adquisición de dicha condición (art. 4.1 LSP), y no de la configuración que se otorgue a las acciones o participaciones sociales que, en el caso de las sociedades profesionales de capital, aquel ostente.

Las acciones o participaciones de los socios profesionales son perfectamente idénticas a las cuotas sociales de los socios no profesionales y, por ende, a las de cualquier sociedad de capital que no se acoja al subtipo profesional: atribuyen los mismos derechos y obligaciones, patrimoniales y políticos (salvando, eso sí, las especialidades previstas en el artículo 17 LSP)¹⁹¹; y, atendiendo a su régimen legal de circulación, son naturalmente transmisibles¹⁹².

Consecuentemente con ello, se afirmó que el negocio de transmisión voluntaria *inter vivos* de las acciones o participaciones sociales del socio profesional habrá de someterse al régimen legal de transmisión que le resulte aplicable, o que estatutariamente se haya previsto por la sociedad profesional. Esta afirmación la mantuvimos al margen de que dicha operación exigiese contemplar adicionalmente el requisito del consen-

191 Sobre el estatuto jurídico del socio profesional y las especialidades que incorpora el artículo 17 LSP para las sociedades profesionales de capital, vid., *supra*, Cap. I.

192 Refiriéndose en general a las acciones o participaciones sociales en las sociedades de capital, PERDICES HUETOS, A. B., *Cláusulas restrictivas de la transmisión de acciones y participaciones sociales*, ob. cit., pp. 35-36.

timiento de todos o de la mayoría de los socios profesionales, cuando comportase, además, la atribución de la “*condición de socio profesional*” al adquirente, a la que se refiere el artículo 12 LSP¹⁹³.

Teniendo en cuenta estas consideraciones, a continuación, nos proponemos profundizar en el negocio de transmisión de las acciones o participaciones del socio profesional, en su régimen jurídico, así como en la modulación o configuración estatutaria del mismo teniendo en cuenta las particularidades propias del subtipo profesional.

Sin duda, el tratamiento pormenorizado de estos extremos se justifica por varios motivos.

i) Por un lado, porque cabe la posibilidad de que el socio profesional ponga en circulación sus cuotas sociales sin que la transacción suponga la atribución al adquirente o adquirentes de la “*condición de socio profesional*” (art. 12 LSP).

Según se desarrolló anteriormente, esto ocurrirá cuando la prestación accesoria profesional del artículo 17.2 LSP se vincule *ad personam*, transmitiendo el socio profesional alguna o algunas de sus cuotas sociales, pero manteniendo la titularidad del resto, así como la obligación con la compañía de desarrollar sus servicios profesionales en el seno de la misma.

O bien cuando, vinculándose la prestación accesoria profesional a alguna o algunas de las acciones o participaciones del socio profesional, decida este último poner en circulación aquellas cuotas sociales que no se encontraran vinculadas a la referida obligación accesoria¹⁹⁴.

En ambos casos, en los que el socio profesional podría transmitir parte de su paquete de acciones o participaciones sociales, pero conservan-

193 Según se matizó, el único supuesto en el que la aplicación del artículo 12 LSP tendría carácter exclusivo y excluyente, no requiriendo que el negocio transmisivo se someta además al régimen legal (art. 88 TRLSC) o estatutariamente previsto para la transmisión de las cuotas sociales, sería aquel en el que el sustrato personal de la compañía esté formado exclusivamente por socios profesionales. En este caso, el consentimiento de todos o de la mayoría de los mismos para la transmisión de la condición de socio profesional “absorbe” o “consume” el régimen transmisivo aplicable a la transmisión de las cuotas sociales. Más detalladamente, vid., *supra*, Cap. II.

194 Recuérdese al respecto que, en el caso de las personas físicas, el artículo 4.1.a LSP sólo exige para tener la condición de socio profesional que reúnan los requisitos exigidos para el ejercicio de la actividad profesional que constituya el objeto social y que la ejerzan en el seno de la misma. La forma en que se vincule la prestación accesoria profesional, bien a la persona del socio o bien a las acciones o participaciones sociales, parece en este punto, en principio, disponible. Vid., *supra*, al hilo de la prestación accesoria de servicios profesionales, Cap. I.

do la titularidad del resto, así como la obligación de prestar sus servicios profesionales en el seno de la compañía *ex* artículo 17.2 LSP, el negocio transmisivo no quedará sujeto a la autorización social exigida en el artículo 88.1 TRLSC (ni, mucho menos, al consentimiento de todos o de la mayoría de los socios profesionales del artículo 12 LSP).

Por ello, salvo que la compañía decida extender estatutariamente el requisito del artículo 88.1 TRLSC a estos otros posibles negocios (por medio de una cláusula restrictiva de autorización social), habrá que contemplar en estos casos la aplicabilidad del régimen general previsto para la transmisión voluntaria *inter vivos* de acciones y participaciones sociales en la Ley de Sociedades de Capital (arts. 107-108 y 123 TRLSC).

Esta misma conclusión resulta extensiva a aquellas otras situaciones en las que, aun dándose en el negocio de transmisión de las acciones o participaciones del socio profesional los presupuestos necesarios para la aplicación del artículo 12 LSP, dicho precepto no resulte aplicable atendiendo al sujeto adquirente. Este sería el caso en el que el negocio transmisivo se realizase a favor de uno o varios consocios profesionales, quienes ya cuentan con la “*condición de socio profesional*” en la sociedad.

En estas otras situaciones, entendemos que el negocio transmisivo quedaría sujeto, en principio, y salvo que los estatutos sociales lleguen a modularlo, al régimen previsto en el artículo 88 TRLSC. En efecto, aunque se trate de una transmisión entre socios, no hay razones para reducir el alcance de este último precepto y concluir que, en este contexto, la transmisión de acciones o participaciones que lleven aparejada la obligación de realizar prestaciones accesorias resultará inocua: donde la Ley de Sociedades de Capital no distingue tampoco nosotros debemos distinguir¹⁹⁵.

ii) Junto a los anteriores supuestos, el análisis del régimen aplicable a la transmisión voluntaria *inter vivos* de las acciones o participaciones del socio profesional se justifica también porque, conforme se mantuvo al hilo de la delimitación –subjctiva y objetiva– de la regla de intransmisibilidad del artículo 12 LSP, cuando la transmisión de la “*condición de socio profesional*” suceda en una compañía profesional *mixta*, formada por socios profesionales y no profesionales, el régimen del artículo 12 LSP tendrá que aplicarse, conjunta y cumulativamente, con el previsto en el artículo 88 TRLSC para la transmisión de acciones o participacio-

195 Por todos, PERDICES HUETOS, A. B., *Cláusulas restrictivas...*, ob. cit., pp. 151-152.

nes sociales que lleven aparejada la obligación de realizar prestaciones accesorias.

Recuérdese al respecto que, en dicho supuesto, y a nuestro juicio, el artículo 12 LSP no “absorbe” o “consume” al régimen del artículo 88 TRLSC, si se entiende este último precepto como la única medida con la que contarían los socios no profesionales para realizar el control de *idoneidad* sobre el adquirente.

En esta otra situación, podremos encontrarnos con dos posibles escenarios:

— El primero, aquel en el que los estatutos sociales de la sociedad profesional no contengan ninguna previsión relativa a la transmisión voluntaria *inter vivos* de las acciones o participaciones del socio profesional.

En este contexto, los negocios transmisivos que, sobre dichas cuotas sociales, resulten subsumibles en la regla del artículo 88.1 TRLSC (como apuntamos, aquellos en los que se transmita la “condición de socio profesional” en el seno de una sociedad profesional de composición mixta) quedarán sometidos al *plácet* social exigido en el artículo 88.1 TRLSC¹⁹⁶.

Junto a esta autorización, habrá que tener en cuenta, en las sociedades de responsabilidad limitada profesionales, las reglas supletorias previstas en el artículo 107 TRLSC, cuya aplicabilidad entendemos que debiera plantearse igualmente, siempre y cuando la compañía no haya previsto su propio régimen de transmisión voluntaria *inter vivos* de participaciones sociales, y no presente problemas de compatibilidad con la necesaria autorización social exigida en el artículo 88.1 TRLSC.

En este último sentido, hay que advertir que el necesario control de *idoneidad* del adquirente para la realización de la prestación accesorias convierte en incompatible en este ámbito la presunción de equivalencia a favor del cónyuge, ascendientes o descendientes del socio (art. 107.1 TRLSC)¹⁹⁷.

196 En efecto, la omisión de cualquier referencia en los estatutos sociales sobre el régimen de transmisión previsto en el artículo 88 TRLSC no implicará que el mismo no sea susceptible de aplicación (salvo, como venimos reiterando, en aquellos casos en los que la transmisión de la “condición de socio profesional” se produzca en una compañía profesional formada exclusivamente por socios profesionales, en las que el consentimiento de todos o de la mayoría de estos últimos eximiría del control de idoneidad *ex* artículo 88 TRLSC).

197 PERDICES HUETOS, A. B., *Cláusulas restrictivas...*, ob. cit., p. 95, indicando al respecto que, “la necesaria idoneidad para realizar prestaciones accesorias no puede presumirse sin más de ascendientes o cónyuges, por ejemplo, de modo que la presencia de prestaciones accesorias hace que decaiga esa presunción de equivalencia que se prevé

De la misma manera, resultaría inadecuada la obligación de la sociedad de responsabilidad limitada de presentar adquirentes alternativos en caso de denegar su consentimiento, y ello porque exigiría a la compañía la búsqueda, por ella misma, del sujeto idóneo (art. 107.2.c TRLSC)¹⁹⁸.

De igual forma que en el caso de la sociedad de responsabilidad limitada profesional, adviértase que, en la sociedad anónima profesional, la ausencia de restricciones estatutarias activaría la regla general de libre transmisibilidad de las acciones (cfr. art. 123.1 TRLSC), lo que supondría que, exceptuando aquellos negocios que, como hemos apuntado, tuvieran que someterse al *pláacet* del artículo 88.1 TRLSC, el resto de transmisiones voluntarias *inter vivos* se presentarían prácticamente libres¹⁹⁹ (algo que, en un momento dado, podría llegar a ser utilizado abusivamente por los socios profesionales personalmente obligados a la prestación accesoria profesional del artículo 17.2 LSP, recurriendo a transmisiones aisladas y sucesivas de sus cuotas sociales a distintos adquirentes, eludiendo con ello el sometimiento al régimen previsto en el artículo 88.1 TRLSC y, en consecuencia, también la regla del artículo 12 LSP).

— En segundo lugar, cabe igualmente la posibilidad de que la sociedad profesional de capital prevea en sus estatutos sociales una restricción distinta a la cláusula de autorización del artículo 88.1 TRLSC, modulando, renunciando o derogando expresamente el régimen especial de este precepto (v. gr., reconociendo un derecho de adquisición preferente o tanteo a favor de la propia compañía y del resto de los socios profesionales; incorporando una cláusula mixta en la que el derecho de adquisición preferente se combine con la autorización social; sometiendo la transmisibilidad a la concurrencia de determinados requisitos objetivos o subjetivos en el adquirente; o incluso, estableciendo expresamente la aplicación extensiva del régimen supletorio de transmisión voluntaria *inter vivos* de participaciones sociales previsto en el artículo 107 TRLSC).

En relación con estas posibles variantes estatutarias, no debe perderse de vista por las sociedades profesionales de capital el hecho de que los ne-

en el régimen general de transmisión". En el mismo sentido, ALFARO ÁGUILA-REAL, J., "Prestaciones accesorias", ob. cit., pp. 433-480 (esp. p. 36 en versión web); y RECALDE CASTELLS, A. J., "Artículo 24", ob. cit., p. 365.

198 *Ibidem*.

199 ALFARO ÁGUILA-REAL, J., "Prestaciones accesorias", ob. cit., pp. 433-480 (esp. p. 36 en versión web), quien advierte al respecto que, si los estatutos sociales no limitan la transmisión de las acciones, el consentimiento de la sociedad sólo será necesario para los negocios transmisivos a los que resulte de aplicación el régimen del artículo 65 TRLSA (actualmente, cfr., art. 88 TRLSC).

gocios transmisivos a los que el artículo 88.1 TRLSC somete a la autorización de la sociedad son, como venimos apuntando, los mismos a los que le resultará de aplicación la regla de intransmisibilidad del artículo 12 LSP.

En estos casos, y a nuestro modo de ver, la posibilidad de renunciar estatutariamente a la autorización social del artículo 88.1 TRLSC resultaría ciertamente útil. Con ello, el procedimiento transmisivo podría “descargarse” del filtro que representa su paso por la Junta general o por el órgano de administración.

Desde esta misma perspectiva, la derogación estatutaria de la autorización social del artículo 88.1 TRLSC resultaría especialmente favorable para el establecimiento de otras cláusulas restrictivas sobre los negocios a los que se refiere este mismo precepto pero que, por razón del adquirente, no exigen el cumplimiento adicional de la regla prevista en el artículo 12 LSP (así, transmisiones a favor de otros consocios, que ya ostentan la “*condición de socio profesional*” en la compañía). Estamos pensando, en este sentido, en la posible previsión de un derecho de adquisición preferente o tanteo sobre las acciones o participaciones sociales del socio profesional a favor de la propia compañía y del resto de los socios profesionales.

Las posibilidades de configurar esta otra opción serán algunas de las cuestiones sobre las que nos detendremos pormenorizadamente a continuación.

2. MODULACIÓN ESTATUTARIA DEL RÉGIMEN DE TRANSMISIÓN VOLUNTARIA *INTER VIVOS* DE LAS ACCIONES O PARTICIPACIONES SOCIALES DEL SOCIO PROFESIONAL

2.1. Planteamiento

Contrariamente a lo que sucede, con carácter general, en las sociedades de capital ordinarias, sobre las que la práctica notarial acoge una multiplicidad de cláusulas restrictivas de la transmisión de acciones y participaciones sociales, así como de variantes o subtipos, en el caso de las sociedades profesionales de capital dicha diversidad se ha visto fuertemente cercenada, precisamente, por el principio general previsto en

el artículo 12 LSP, así como por el reconocimiento legal del derecho de separación *ad nutum* en el artículo 13.1 LSP.

En efecto, la extendida idea entre los operadores jurídicos de que el reconocimiento al socio profesional del derecho de separación *ad nutum* se configura por el legislador como consecuencia o correlativo de la intransmisibilidad de la condición de socio profesional ha provocado que, en la realidad práctica, la salida voluntaria del socio profesional en las sociedades profesionales de capital se instrumente de forma exclusiva a través del procedimiento de separación.

A nuestro modo de ver, no obstante, lo anterior no puede justificar la falta de tratamiento y análisis que, hasta el momento, ha presentado la posible –y recomendable– configuración estatutaria de la transmisión voluntaria *inter vivos* de las acciones o participaciones del socio profesional. Sobre esto último o, más concretamente, sobre las cláusulas estatutarias que se presentan como más significativas y acordes con las características del subtipo profesional, nos detendremos pormenorizadamente en las páginas que siguen.

En concreto, se ha considerado conveniente el análisis de la cláusula estatutaria de intransmisibilidad de las participaciones sociales y acciones del socio profesional (i); de las restricciones estatutarias a la transmisión voluntaria *inter vivos* atendiendo a las características objetivas o subjetivas del adquirente (ii); y más pormenorizadamente, nos detendremos la configuración estatutaria de un derecho de adquisición preferente o tanteo a favor de la propia compañía profesional y de sus socios profesionales, teniendo en cuenta las posibilidades que esta otra opción ofrecería en la práctica para la transmisibilidad de las acciones o participaciones del socio profesional, como se verá a continuación (iii).

2.2. La intransmisibilidad de las participaciones sociales o de las acciones de los socios profesionales

2.2.1. La intransmisibilidad de las participaciones sociales del socio profesional en la sociedad profesional de responsabilidad limitada

Si acudimos a la realidad práctica, puede comprobarse cómo los estatutos sociales de algunas sociedades profesionales de responsabilidad limitada recogen, más allá del comentado régimen de transmisión

del artículo 88 TRLSC, o de la previsión de otras cláusulas restrictivas, la configuración de las participaciones del socio profesional como intransmisibles²⁰⁰.

Sobre la misma, no cabe duda de su viabilidad jurídica, si se tiene en cuenta que, en sede de sociedades de responsabilidad limitada, el artículo 108.3 TRLSC admite expresamente las cláusulas estatutarias que prohíban la transmisión voluntaria *inter vivos* de las participaciones sociales, siempre que se reconozca el derecho del socio a separarse en cualquier momento.

Trasladado esto último a la sociedad profesional de responsabilidad limitada, la configuración estatutaria de las participaciones del socio profesional como intransmisibles encontraría su correlativo en el propio texto normativo del subtipo profesional, donde se reconoce expresamente a los socios profesionales el derecho de separación *ad nutum* en su artículo 13.1 LSP.

A nuestro juicio, no obstante, la configuración estatutaria de las participaciones del socio profesional como intransmisibles traería consigo que la salida voluntaria del socio profesional tuviera que instrumentarse, inevitablemente, a través del procedimiento de separación, eliminando la posibilidad de que la misma se lograra por medio de un eventual negocio de transmisión de cuotas sociales.

Bien es cierto que, en el contexto de las sociedades profesionales, la ausencia de mercado para las participaciones sociales, unido a las dificultades del socio profesional para encontrar a un posible adquirente (que, además, sea aceptado por los consocios), reducen seriamente las probabilidades de que la salida voluntaria de aquel pueda llegar a lograrse a través de un negocio transmisivo.

Pero pese a esto último, el reconocimiento estatutario de un mínimo margen de transmisibilidad de las participaciones sociales del socio profesional vendría a garantizarle a éste último, ante una eventual oportunidad de transmitir las a un adquirente aceptado por el resto de socios, la obtención del valor razonable de sus participaciones como contraprestación a dicho negocio. Esto último, a diferencia de lo que acontece por

200 Sirva de ejemplo, en este sentido, la siguiente cláusula estatutaria de una sociedad profesional de responsabilidad limitada, extraída de la práctica:

“Artículo 9. La condición de socio profesional es personalísima y no transmisible por acto inter-vivos ni mortis-causa. Los socios no podrán transmitir ni a otro socio ni a tercero por acto inter-vivos o mortis-causa, o ceder de cualquier modo su participación en el capital social, ni realizar acto dispositivo o de constitución de gravamen sobre la misma”.

medio del cauce procedimental de la separación *ad nutum*, en el que la libertad para la fijación de los criterios de valoración o cálculo del importe la cuota de liquidación podría llevar a que la compañía fijase la misma en un valor inferior al razonable (arts. 13.1 y 16.1 LSP).

Por añadidura a lo anterior, y precisamente porque no compartimos que la única salida que se admita estatutariamente para el socio profesional sea la de la separación, la configuración de las participaciones sociales del socio profesional como intransmisibles dificultaría, además, posibles negocios transmisivos que tuvieran por objeto una parte de las participaciones sociales del socio profesional, que no llegasen a suponer la transmisión de la “*condición de socio profesional*”.

En este sentido, y a nuestro modo de ver, cuando los estatutos sociales de las sociedades profesionales de responsabilidad limitada configuran las participaciones de los socios profesionales como intransmisibles lo hacen por una equiparación –consideramos, errada– entre dicha previsión y la intransmisibilidad de la condición de socio profesional prevista en el artículo 12 LSP²⁰¹.

En relación con esto último, y como hemos venido manteniendo, la equiparación entre la regla general de intransmisibilidad de la condición de socio profesional prevista por el legislador con la intransmisibilidad de las participaciones del socio profesional no puede mantenerse si se tiene en cuenta que la regla del artículo 12 LSP resulta aplicable a una concreta esfera de negocios transmisivos (las que comporten la transmisión de la condición de socio profesional que, en el caso de las

201 Así, HERNÁNDEZ SAINZ, E., “Modelo de estatutos de una sociedad limitada profesional”, *RdS*, núm. 31, 2008, p. 320. Quien al referirse a la intransmisibilidad de la condición de socio profesional del artículo 12 LSP, indica que una restricción tan severa “a la transmisión de las participaciones”, como es la exigencia del consentimiento de todos los socios profesionales, favorecería el ejercicio del derecho de separación *ad nutum*.

Esta misma equiparación entre la intransmisibilidad de las participaciones sociales del socio profesional y la intransmisibilidad de la condición de socio profesional prevista en el artículo 12 LSP puede observarse en las cláusulas estatutarias que se transcriben a continuación:

“Artículo 7. Transmisión de participaciones. La transmisión voluntaria de participaciones sociales pertenecientes a socios profesionales, por acto *inter vivos*, a título oneroso o gratuito, sólo se podrá llevar a cabo mediando el acuerdo todos los socios profesionales”.

“Artículo 10. Intransmisibilidad de la condición de socio profesional. Los socios profesionales no podrán transmitir, *inter vivos* o *mortis causa*, sus participaciones sociales en el capital social, salvo cuando medie el consentimiento de todos los socios”.

“Artículo 7. Transmisiones. A) Voluntarias por actos *inter vivos*. La condición de socio profesional y por tanto sus participaciones son intransmisibles, salvo que, para cada caso, medie el consentimiento de todos los socios profesionales”.

sociedades profesionales de capital, dependerá de si la transmisión de las acciones o participaciones que titule el socio profesional traiga consigo que su titular deje de prestar sus servicios profesionales –cfr., arts. 4.1, 12 y 17.2 LSP–).

Apuntábamos anteriormente que la intransmisibilidad de la condición de socio profesional del artículo 12 LSP se establecía por el legislador en coherencia con el resto de normas previstas para el subtipo profesional, que atribuían al socio profesional un régimen jurídico propio que se derivaba de la “*condición de socio profesional*”, pero no de sus participaciones sociales, que seguirán sometiéndose, en la medida en que resulten compatibles, al régimen general de la Ley de Sociedades de Capital.

2.2.2. *La intransmisibilidad de las acciones de los socios profesionales en la sociedad anónima profesional*

Precisamente por la observancia de las disposiciones normativas destinadas a las acciones y participaciones sociales en la Ley de Sociedades de Capital, y en sentido contrario a lo que ocurre en las sociedades limitadas profesionales, las acciones del socio profesional en la sociedad anónima profesional no admitirían que estatutariamente se configurasen como intransmisibles.

Hay que tener en cuenta, para este otro caso, el artículo 123.2 TRLSC, que prevé la nulidad de las cláusulas estatutarias “*que hagan prácticamente intransmisible la acción*”. Desde un punto de vista normativo, la única opción posible para admitir la intransmisibilidad de los títulos en la sociedad anónima profesional se encontraría en el artículo 123.4 RRM, que admite la prohibición temporal de transmitir las acciones siempre que la limitación no se extienda más allá de los dos años a partir de la fecha de constitución y que, en el contexto del subtipo profesional, podría llegar a resultar ciertamente útil en la fase inicial de la compañía, como un posible “*pacto de permanencia*”, para darle estabilidad a su sustrato personal.

Exceptuando esta opción prevista en el artículo 124.3 RRM, y precisamente por la necesaria dicotomía que, como venimos defendiendo, habrá de darse entre la observancia del régimen de transmisión de acciones previsto con carácter general en la Ley de Sociedades de Capital y la aplicación del artículo 12 LSP, no creemos que en la realidad práctica

resulten susceptibles de inscripción registral aquellas cláusulas estatutarias por las que se declaren directamente las acciones de los socios profesionales como intransmisibles²⁰².

A nuestro juicio, la transmisibilidad mínima de dichos títulos habrá de reconocerse estatutariamente pese que, *de facto*, la ausencia de mercado y de posibles adquirentes impidan que las acciones del socio profesional funcionen como valores negociables²⁰³; y pese a que, *de iure*, el margen de transmisibilidad que admitan los estatutos sociales provoque que la cláusula devenga igualmente impeditiva de la transmisión²⁰⁴.

Por último, y como mantuvimos anteriormente respecto a las sociedades profesionales de responsabilidad limitada, la previsión estatutaria del régimen de transmisión voluntaria *inter vivos* de las acciones del socio profesional garantizaría un mecanismo a disposición de los socios profesionales para aquellos casos en los que proyectasen la venta de una parte de las acciones que titulasen, y que no supusieran la observancia del artículo 12 LSP, por no comportar adicionalmente la transmisión de la condición de socio profesional.

2.3. Cláusulas restrictivas atendiendo a las condiciones o características *objetivas* o *subjetivas* del adquirente

Sin llegar a configurar estatutariamente las acciones o participaciones de los socios profesionales como intransmisibles, otra modalidad de

202 En este otro caso se puede observar claramente, y precisamente por el principio de libre transmisibilidad de las acciones del que parte el régimen general de la sociedad anónima, que intransmisibilidad de la condición de socio no es sinónimo de intransmisibilidad de las acciones que titule el socio profesional.

203 En este sentido, vid., PERDICES HUETOS, A. B., *Clausulas restrictivas...*, ob. cit., pp. 307-308. Quien considera que no deben ser sancionadas con la nulidad las cláusulas restrictivas de la transmisión de acciones en aquellos casos en los que, por las circunstancias del caso concreto, la transmisión resulte difícil o imposible. En tales casos, entiende que lo procedente será permitir que el socio logre su salida por medio del derecho de separación como "*recurso más lógico y coherente*" (que, puntualiza, resulta de difícil admisibilidad en sede de sociedades anónimas). En el caso de las sociedades anónimas profesionales, no obstante, adviértase el reconocimiento legal expreso del derecho de separación *ad nutum* en el artículo 13.1 LSP.

204 Por ejemplo, si la transmisión voluntaria *inter vivos* de las acciones del socio profesional se somete a una restricción mixta, que combine la cláusula de autorización social con un derecho de adquisición preferente, dificultando el trámite procedimental con plazos para el ejercicio de aquel derecho excesivamente dilatados. De nuevo, el reconocimiento legal del derecho de separación *ad nutum* en el artículo 13.1 LSP eliminaría el riesgo de que el socio profesional quedase "*prisionero de sus títulos*".

restricción estatutaria especialmente acorde con el interés de las sociedades profesionales en preservar su propia continuidad y el equilibrio en su sustrato personal, es aquella que supedita la transmisibilidad de dichos títulos a la concurrencia de determinados requisitos en el adquirente²⁰⁵.

Con carácter general, y pese a no haber sido expresamente contempladas por el legislador, las restricciones estatutarias atendiendo a las características del adquirente han sido generalmente admitidas por la doctrina. En concreto, se entienden como un subtipo o modalidad de las cláusulas de consentimiento o autorización social, y ello porque, con la fijación de las mismas, las compañías estarían, de entrada, denegando la autorización a aquellos posibles adquirentes en quienes no concurren los requisitos exigidos, concediéndola por el contrario a quienes si los cumplan²⁰⁶.

En el caso concreto de las sociedades profesionales de capital, esta otra modalidad restrictiva se suele contemplar estatutariamente en forma de prohibición, no admitiéndose la transmisibilidad de las acciones o participaciones de los socios profesionales a favor de sujetos que no cumplan con determinadas exigencias como, por ejemplo, contar con un determinado número de años de experiencia en sociedades profesionales de similares características o incluso en la propia compañía²⁰⁷, tener una edad mínima y/o máxima para acceder a la condición de socio profesional, contar con una titulación adicional concreta (postgrados, máster, programas de especialización) o estancias o periodos de formación o investigación en centros nacionales o internacionales²⁰⁸.

205 Se refiere a las mismas en el contexto de las sociedades profesionales de capital, CASTAÑER CODINA, J., *Comentario de la Ley...*, ob. cit., p. 186.

206 Por todos, GALLEGO SÁNCHEZ, E., *Las participaciones sociales...*, ob. cit., p. 408; y PERDICES HUETOS, A. B., *Cláusulas restrictivas de la transmisión...*, ob. cit., pp. 66-67, con ulteriores referencias bibliográficas.

207 En este mismo sentido, HERNÁNDEZ SAINZ, E., "Modelo de estatutos de una sociedad limitada profesional", ob. cit., p. 321. Quien, en este mismo sentido, apunta que, "sería admisible también que se añadiesen otros requisitos como, por ejemplo, una determinada antigüedad en el ejercicio de la profesión, o una vinculación previa con la sociedad mediante un contrato laboral o de otra naturaleza".

208 Sirvan de ejemplo al respecto las cláusulas estatutarias consultadas durante la realización de este trabajo, como las que reproducimos a continuación:

"El candidato a socio deberá ser un profesional en ejercicio que cumpla los requisitos de competencia profesional, prestigio, aportación de clientela, experiencia profesional en el despacho o fuera del mismo, u otras circunstancias relevantes que la Junta general estime convenientes".

Con mayor precisión se contemplan los requisitos que deberán concurrir en el socio profesional en los estatutos sociales de esta compañía profesional multidisciplinar:

En esta misma línea, cabría la posibilidad de que las compañías profesionales exigiesen la dedicación complementaria de sus socios al desarrollo de otras actividades, como la publicación de trabajos, la asistencia periódica a determinados congresos o reuniones, o la dedicación a actividades docentes en centros de educación superior²⁰⁹.

De acuerdo con estas otras restricciones estatutarias adviértase cómo, en la realidad práctica, la delimitación realizada puede llegar a acotar el círculo de los potenciales adquirentes hasta, exclusivamente, el de los consocios y los profesionales no socios que prestan sus servicios en la compañía.

Desde esta perspectiva, cuando el negocio transmisivo tuviera por objeto todas las acciones o participaciones de un socio profesional obligado personalmente a la prestación de servicios profesionales, o bien, cuando las acciones o participaciones que llevasen incorporada la referida obligación (art. 17.2 LSP), la transmisión de las cuotas a alguno o algunos de los consocios no exigiría el cumplimiento adicional del consentimiento individual de todos o de la mayoría de los socios profesionales *ex* artículo 12 LSP, y ello porque el socio saliente no estaría transmitiendo en este caso la “*condición de socio profesional*”, al contar ya con la misma aquel adquirente²¹⁰.

“El nuevo socio deberá ser abogado o economista en ejercicio, estar dado de alta en cualquiera de los Colegios Profesionales de Abogados o Economistas existentes en el territorio nacional, y haber desarrollado la actividad profesional durante un mínimo de cinco años en el despacho profesional cuya titularidad ostenta la sociedad profesional, salvo que la Junta general acuerde la reducción de este periodo de tiempo.

Por excepción, si así lo aconseja el interés social, el órgano de administración podrá proponer a la Junta general la incorporación a la sociedad como socio profesional de personas que no hayan desarrollado anteriormente actividad profesional en el referido bufete, y en las que concurren especiales circunstancias de prestigio, competencia profesional, aportación de clientela u otras especialmente relevantes”.

209 Obsérvese al respecto la siguiente cláusula incorporada en los estatutos sociales de una sociedad profesional de responsabilidad limitada dedicada a las actividades propias de la abogacía:

“La adquisición de las acciones o participaciones sociales del socio profesional quedará supeditada a la acreditación por parte del adquirente de su dedicación actual, de forma remunerada o gratuita, a actividades de docencia y/o investigación en Universidades o Centros públicos o privados.

Excepcionalmente, si así lo aconseja el interés social, el órgano de administración podrá proponer a la Junta general la transmisión de los títulos a quienes no hayan desarrollado con anterioridad actividades docentes y/o de investigación, siempre que el adquirente se comprometa expresamente a la realización de las mismas una vez adquirida la condición de socio”.

210 No ocurriría lo mismo, y se tendría que contar además con la exigencia prevista en el artículo 12 LSP, cuando, de acuerdo con la delimitación realizada atendiendo a las

Como cierre a esta cuestión, e igualmente como anticipo al apartado que sigue, resulta conveniente advertir que, en el caso concreto de las sociedades profesionales de capital, el cumplimiento por el potencial adquirente de las condiciones exigidas por los estatutos sociales no suele generar la transmisibilidad automática de las acciones o participaciones del socio profesional.

En efecto, cuando las sociedades profesionales prevén en sus estatutos sociales el trámite procedimental para la transmisión voluntaria *inter vivos* de dichas cuotas sociales, suelen establecer, junto con la incorporación de limitaciones como las que acaban de comentarse, otras cláusulas restrictivas, entre las que destacan especialmente las de adquisición preferente o tanteo a favor de la sociedad y del resto de socios profesionales.

3. ESPECIAL CONSIDERACIÓN A LA PREVISIÓN ESTATUTARIA DE UN DERECHO DE ADQUISICIÓN PREFERENTE

3.1. Consideraciones generales

Junto con las cláusulas estatutarias de consentimiento o autorización social, la previsión en los estatutos sociales un derecho de preferencia en la adquisición a favor de los demás socios, de la sociedad o de terceros, constituye otra de las técnicas de limitación a la transmisión de acciones y participaciones sociales más frecuentemente empleadas, en general, en la práctica societaria.

Desde un punto de vista normativo, el régimen supletorio para la transmisión voluntaria *inter vivos* de las participaciones sociales en la sociedad de responsabilidad limitada, desarrollado expresamente en el artículo 107.2 TRLSC, establece que la transmisión propuesta por el socio deberá someterse a la autorización de la sociedad (art. 107.2.b TRLSC), que sólo podrá denegarla si comunica al transmitente la identidad de uno o varios socios o de terceros que adquieran las participaciones. En última instancia, y cuando la compañía no pudiera comunicar la identidad de un posible adquirente, admite el precepto la adquisición derivativa de las mismas por la propia sociedad (art. 107.2.c TRLSC).

características del adquirente, este último fuese un profesional que hasta el momento viniese prestando sus servicios en la compañía.

Junto a ello, el Reglamento del Registro Mercantil admite en las sociedades de capital el carácter inscribible de las cláusulas estatutarias que reconozcan un derecho de adquisición preferente a favor de los socios, de la sociedad o de un tercero, siempre que expresen de forma precisa las transmisiones en las que exista la preferencia, las condiciones para su ejercicio y el plazo máximo para realizarlo (arts. 123.3 y 188.2 RRM).

La configuración del derecho de adquisición preferente puede adoptar en la realidad práctica una multiplicidad de variantes: respecto a los beneficiarios y el orden de preferencia para ejercitar el derecho cada uno de ellos (exclusivamente a favor de los consocios; de los socios y terceros; de los socios y la propia compañía, o viceversa; o de los socios, los trabajadores y, en último lugar, la sociedad, entre otras posibles opciones)²¹¹, respecto al plazo para su ejercicio o, por ejemplo, respecto al momento concreto en el que se activará el derecho de preferencia.

En relación con esto último, esto es, la previsión del momento en el que los beneficiarios podrán ejercitar la preferencia, descendiendo al caso concreto de las cláusulas estatutarias las sociedades profesionales de capital que han sido consultadas, el derecho de adquisición preferente se puede contemplar como presupuesto a la autorización del negocio por la sociedad, de tal forma que el *plácet* social para el negocio transmisivo proyectado sólo podrá concederse si ninguno de los beneficiarios de la preferencia ha manifestado su voluntad de adquirir²¹².

211 En este sentido, en las sociedades profesionales de capital la preferencia suele contemplarse en primer lugar a favor del resto de los socios profesionales, de los profesionales no socios, de la sociedad profesional y, por último, de los terceros que no cuenten con vinculación previa con la compañía.

Conforme a los estatutos sociales de una sociedad profesional de responsabilidad limitada, se indica el orden para el ejercicio del derecho de adquisición preferente de las participaciones del socio profesional saliente del siguiente modo:

Los beneficiarios del derecho de adquisición preferente podrán ejercitarlo conforme al siguiente orden:

a. Otros socios profesionales.

b. Profesionales no socios que como tales presten servicios en la sociedad, una vez los socios profesionales hayan manifestado su voluntad de no adquirir con carácter preferente las participaciones sociales objeto de transmisión; y,

c. Terceros ajenos a la sociedad que reúnan los requisitos exigidos para el ejercicio de la actividad profesional que constituye el objeto social de la compañía y que, como consecuencia de dicha transmisión, inicien su ejercicio a través de la misma, una vez los socios profesionales hayan manifestado su voluntad de no adquirir con carácter preferente las participaciones sociales objeto de transmisión”.

212 Vid., al respecto, la cláusula estatutaria propuesta por HERNÁNDEZ SAINZ, E., “Modelo de estatutos de una sociedad...”, ob. cit., pp. 308-309, que reproducimos a continuación.

Frente a esta combinación, el derecho de preferencia también podría configurarse en sentido inverso, esto es, como consecuencia de la denegación por parte de la sociedad profesional del proyecto de venta comunicado por el transmitente. En este otro caso, tras no lograrse el *plácet* social, el socio aún no sería libre para transmitir las acciones o participaciones sociales, teniendo que ofrecerlas a continuación a los titulares del derecho de preferencia. Estaríamos, en consecuencia, ante un trámite procedimental semejante al contemplado por el legislador en el ya referido artículo 107.2 TRLSC para la transmisión voluntaria *inter vivos* de participaciones sociales²¹³.

Junto a ambas modalidades, se observan igualmente previsiones estatutarias en las que la sociedad profesional somete a un mismo plazo

“ARTÍCULO 16. Transmisión voluntaria de participaciones sociales de clase profesional por actos inter vivos. (...) 4. El socio o socios profesionales que pretendan transmitir, en todo o en parte, sus participaciones a un profesional ejerciente que no ostente la condición de socio deberá comunicarlo por escrito al órgano de administración, haciendo constar el número y características de las participaciones que pretende transmitir, la identidad, nacionalidad, domicilio y currículum profesional del adquirente, así como el precio y las demás condiciones de la transmisión.

En el plazo máximo de diez días naturales, los administradores lo comunicarán fehacientemente a los restantes socios profesionales, pudiendo, dentro de los treinta días siguientes a la recepción de esa notificación, ejercitar el derecho de adquisición preferente que regula este artículo, mediante manifestación por escrito al órgano de administración de su intención de adquirir las participaciones. En caso de que sean varios los socios profesionales que deseen adquirir las participaciones, se distribuirán entre todos ellos en proporción a su participación en el capital social y, de quedar resto, éste será adquirido por el que tenga mayor número de participaciones, y en caso de igualdad, por sorteo.

(...) En el supuesto de que ningún socio ejercite en plazo el derecho de adquisición preferente aquí regulado, la transmisión se someterá al consentimiento de la sociedad, que deberá expresarse mediante acuerdo de la Junta general, previa inclusión del asunto en el orden del día. El órgano de administración deberá convocar Junta general para que se celebre en el plazo máximo de un mes desde que se finalizó el plazo para el ejercicio del derecho de adquisición preferente a que se refieren los apartados anteriores.

El acuerdo deberá adoptarse con el voto favorable de al menos las tres cuartas partes de los votos que corresponden a las participaciones en que se divide el capital social, siempre que hubieren votado a favor de la transmisión al menos dos tercios de los socios profesionales.

De no alcanzarse el acuerdo las participaciones no podrán transmitirse, pudiendo el socio ejercitar su derecho de separación en los términos contemplados en los estatutos, si así lo desea”.-

213 Conforme al apartado c) de dicho precepto,

“La sociedad sólo podrá denegar el consentimiento si comunica al transmitente, por conducto notarial, la identidad de uno o varios socios o terceros que adquieran la totalidad de las participaciones”.

Sobre esta otra modalidad, refiriéndose a las sociedades de capital en general, vid., PERDICES, HUETOS, A. B., *Cláusulas estatutarias...*, ob. cit., pp. 165-167.

la concesión o denegación de la autorización social y el ejercicio del derecho de adquisición preferente. Dentro del mismo, la compañía podría autorizar la transmisión proyectada, y los beneficiarios del derecho de preferencia ejercitar su derecho. Si, transcurrido el plazo fijado para ambas posibilidades, no se logra el *pláacet* social, pero tampoco se ejercita el derecho de adquisición preferente por sus beneficiarios, podría adquirirlas, finalmente, la propia compañía profesional²¹⁴.

Con carácter general, y en cuanto a las razones que justificarían la previsión estatutaria de un derecho de adquisición preferente en las sociedades de capital, se entiende que, por medio del mismo, las compañías trata-

214 Obsérvese en este sentido la siguiente cláusula que extraemos de la realidad práctica, prevista en los estatutos sociales de una sociedad profesional de responsabilidad limitada, que tiene por objeto “*el ejercicio en común de actividades profesionales propias del campo de la arquitectura*”:

“Artículo 9. Régimen de transmisión de las participaciones sociales.

A) Transmisión de participaciones pertenecientes a socios profesionales.

9.1. Transmisión inter vivos.

(...)

9.1.3. La transmisión de la condición de socio se llevará a cabo con sujeción al siguiente procedimiento y normas:

a) Cuando un socio profesional se proponga transmitir una o más de sus participaciones sociales deberá ponerlo previamente en conocimiento del órgano de administración de forma fehaciente, especificando el número de participaciones que desee transmitir, su numeración, el precio convenido y el nombre y circunstancias personales del adquirente.

b) El órgano de administración lo notificará a los demás socios dentro del plazo de cinco días, a fin de que manifiesten su conformidad con la transmisión propuesta y, en su caso, conforme a lo dispuesto en el apartado 9.1.2 anterior, ejercite si así lo desean su derecho a adquirir preferentemente las referidas participaciones objeto de transmisión.

c) Sólo se considerará ejercitado el referido derecho de adquisición preferente si en su conjunto abarcase la totalidad de las participaciones que se desean transmitir. En el supuesto de que varios socios profesionales hicieren uso de ese derecho de adquisición preferente, las participaciones se distribuirán en número proporcional a las que posean, atribuyéndose, en su caso, las excedentes de tal división bien al optante titular con un mayor número de participaciones, bien por sorteo en caso de igualdad.

d) Si dentro del plazo de 30 días, a contar desde el recibo de la notificación efectuada por el órgano de administración, los socios profesionales no se hubieran manifestado de forma expresa y por escrito a favor de la transmisión propuesta, se entenderá como no consentida, sin que en tal caso pueda llevarse a efecto la transmisión de la condición de socio profesional.

e) Si en el mismo plazo referido en la letra d) anterior no se hubiera ejercitado por los socios, en todo o en parte, el aludido derecho de adquisición preferente, las participaciones podrán ser adquiridas por la sociedad dentro del plazo de otros treinta días.

f) Finalizado este último plazo, sin que se haya hecho uso del derecho de preferente adquisición, el socio quedará libre para transmitir sus participaciones a la persona y en las condiciones que comunicó al órgano de administración, siempre que la transmisión tenga lugar dentro de los dos meses siguientes a la terminación del último plazo indicado.

rían de satisfacer los intereses del socio transmitente, al que le facilitaría que se produjera la transmisión de sus títulos; pero también los intereses de los beneficiarios de la preferencia, intereses que podrán ser de carácter adquisitivo (dado que les otorgaría preferencia frente al adquirente propuesto por el socio) o bien de control o preclusivo (en el sentido de que la comunicación del socio de su voluntad de vender supondría pedirle permiso a los beneficiarios de la preferencia para la transmisión proyectada, quienes podrían denegarlo adquiriendo ellos mismos los títulos)²¹⁵.

A la hora de argumentar la oportunidad del derecho de adquisición preferente en el caso de las sociedades profesionales de capital, obsérvese que, en consonancia con lo que acaba de apuntarse, su previsión estatutaria igualmente podría constituir una vía para satisfacer tanto el interés de los socios profesionales con voluntad de salir de la compañía como de los beneficiarios de la preferencia, sobre todo, si éstos últimos se identifican con la propia sociedad profesional, con el resto de socios profesionales así como con los profesionales no socios.

- Por lo que respecta a los socios profesionales, la previsión estatutaria de un procedimiento para la transmisión voluntaria *inter vivos* de sus acciones o participaciones, que incorporarse un derecho de preferencia a favor de la sociedad profesional y del resto de socios profesionales, permitiría que este último contase con una opción de salida complementaria al ejercicio del derecho de separación *ad nutum* (art. 13.1 LSP).

En este sentido, y sin perjuicio de que posteriormente sea objeto de desarrollo pormenorizado, la manifestación de la voluntad del socio de transmitir todas las acciones o participaciones que hasta el momento titulase en la compañía, y el ejercicio de la preferencia por la sociedad profesional, podría verse como un cauce estatutario para agilizar su salida voluntaria. Esta última, al margen no sólo del ejercicio del derecho de separación *ad nutum* del artículo 13.1 LSP, sino también –y, consecuentemente– de los trámites previstos en el artículo 16.2 LSP para la desinversión de los títulos que aquel ostentase.

Al respecto, téngase en cuenta que este último precepto establece que las acciones o participaciones del socio profesional separado habrán de ser amortizadas (lo que conduciría a un proceso de reducción del capital social) o bien, adquiridas por otros socios, por la propia sociedad o por un tercero, “*siempre que ello resulte admisible de conformidad con las nor-*

215 GALLEGO SÁNCHEZ, E., *Las participaciones sociales...*, ob. cit., pp. 372-373; y PERDICES HUETOS, A. B., *Cláusulas restrictivas...*, ob. cit., pp. 157-159.

mas legales o contractuales aplicables a la sociedad, o bien exista el consentimiento expreso de todos los socios profesionales”.

En este caso, obsérvese que la posible adquisición de las acciones o participaciones del socio profesional saliente por la sociedad profesional y por el resto de los socios se ofrece por el legislador como una opción de última *ratio*, que derivaría del ejercicio del derecho de separación del socio profesional. A nuestro juicio, con la configuración de un régimen de transmisión voluntaria *inter vivos* de las acciones o participaciones de los socios profesional y, como parte del mismo, de un derecho de preferencia a favor de la sociedad profesional y de los consocios, este posible negocio adquisitivo no quedaría exclusivamente supeditado, como parece derivarse del artículo 16.2 LSP, al ejercicio del derecho de separación por parte del socio profesional.

Con todo, y para la viabilidad de este cauce alternativo, entendemos que el procedimiento estatutario para la transmisión voluntaria *inter vivos* debería especificar claramente unos plazos no excesivamente prolongados en el tiempo para el ejercicio del derecho de adquisición preferente por parte de sus beneficiarios. En efecto, la dilatación del procedimiento perjudicaría seriamente los intereses del socio profesional transmitente, sobre todo si, como desde aquí proponemos, el procedimiento de transmisión de las acciones o participaciones y el derecho de preferencia a favor de la sociedad y del resto de socios profesionales se configurase en los estatutos sociales como presupuesto para el ejercicio del derecho de separación *ad nutum* del artículo 13.1 LSP, según argumentaremos más adelante.

- Junto a la satisfacción del interés del socio profesional con voluntad de salir de la compañía, la previsión estatutaria de un derecho de preferencia también repercutiría positivamente en la propia sociedad profesional y en los socios profesionales, si ambos se configuran como beneficiarios de la misma.

Es cierto que la operatividad de un derecho de preferencia a favor del resto de los socios profesionales podría ser ciertamente reducida, dada la escasa probabilidad de que eventualmente alguno de los consocios decida afrontar, con sus propios recursos económicos, la contraprestación por todo el paquete de acciones o participaciones del saliente.

No obstante, la adquisición preferente sí se plantearía ciertamente útil cuando hubiese varios socios profesionales interesados en adquirir, entre todos, las acciones o participaciones del socio transmitente. En este otro caso, la distribución de las cuotas sociales entre los mismos, a pro-

rrata de su participación en el capital social (cfr., art. 107.2.c TRLSC), posibilitaría que dichos socios consolidasen su participación en el capital de la compañía profesional, logrando, consecuentemente con ello, un incremento de su fracción de poder en los órganos sociales de la misma.

De otro lado, la previsión de la sociedad profesional como beneficiaria del derecho de adquisición preferente, posibilitaría que, con su ejercicio, la compañía adquiriera derivativamente las acciones o participaciones del socio profesional transmitente, lo que podría entenderse como una vía para mantener la estabilidad y la cohesión interna de la sociedad profesional y, en este mismo sentido, como mecanismo para instrumentar posteriormente la promoción de aquellos profesionales no socios que se encontrasen en condiciones para acceder al capital social.

En este último sentido es cierto que el artículo 16.2 LSP se refiere, junto a la amortización de las acciones o participaciones del socio profesional separado, y como alternativa a la misma, a la posible adquisición derivativa de los títulos del socio profesional separado por la propia compañía profesional.

No obstante, la adquisición de autocartera en este otro caso quedaría supeditada al ejercicio del derecho de separación *ad nutum* por el socio profesional con voluntad de salir (el cual, si no ha sido provisto en los estatutos sociales de un trámite procedimental pormenorizado para su ejercicio “*de buena fe*” (art. 13.1 LSP), podría desembocar en contextos ciertamente hostiles y de tensión interna en el sustrato personal de la compañía, sobre todo, durante el periodo de pendencia entre la comunicación por el socio profesional de su voluntad de separarse y su salida efectiva).

Atendiendo a las anteriores consideraciones, y a nuestro modo de ver, con la configuración estatutaria de un procedimiento para la transmisión voluntaria *inter vivos* de las acciones o participaciones del socio profesional –incorporando en el mismo de un derecho de adquisición preferente a favor de la propia sociedad– y, frente al ejercicio del derecho de separación *ad nutum* ex artículo 13.1 LSP, se buscaría que la posición de ambas opciones se configurasen estatutariamente en un sentido inverso a como actualmente se configuran por el legislador.

Esto es, el derecho de adquisición preferente a favor de la sociedad profesional no como consecuencia del ejercicio del derecho de separación *ad nutum*, sino como presupuesto para el ejercicio de este último.

No obstante, y sin perjuicio de los planteamientos que hemos expuesto, la salida voluntaria del socio profesional mediante la transmisión del

conjunto de sus acciones o participaciones sociales a la propia compañía o a los consocios se encontraría con una serie de obstáculos que permitirían objetar no sólo su viabilidad práctica, sino también la oportunidad de preverlo estatutariamente. Sobre las mismas nos detenemos a continuación.

3.2. El derecho de adquisición preferente en las sociedades profesionales de capital: algunas objeciones a su oportunidad

3.2.1. La denuntiatio y las dificultades para identificar en el proyecto de venta a un tercero adquirente

Con carácter general, el presupuesto natural para el ejercicio del derecho de adquisición preferente por sus beneficiarios será la *denuntiatio* del socio o comunicación a la compañía de su voluntad de transmitir las acciones o participaciones que titule, conforme a un proyecto concreto de transmisión, indicando las acciones o participaciones que desee transmitir, las condiciones de pago de las mismas y la identificación del adquirente, entre otros extremos (cfr. art. 107.2.a TRLSC).

Desde la doctrina, la necesidad de que la compañía reciba del socio un proyecto formal de transmisión para la activación del derecho de preferencia se justifica, entre otras razones, y como ya apuntamos anteriormente, en el interés de control de los beneficiarios en excluir a terceros extraños del negocio de transmisión, evitando con el ejercicio de la preferencia la entrada de los mismos en la sociedad.

No obstante, y para que el derecho de adquisición preferente cumpla con dicho fin, hará falta que los beneficiarios de la preferencia reciban un proyecto de venta del socio transmitente en el que se identifique o individualice a un tercero adquirente, sobre el que podrán realizar o activar, precisamente, su preferencia.

En este último sentido, algunos pronunciamientos doctrinales rechazan que el socio manifieste frente a la sociedad dicho propósito sin especificar la identidad del adquirente. Obsérvese, en efecto, que esto último no sólo impediría a los beneficiarios del derecho de adquisición preferente el control y la preferencia sobre el negocio transmisivo sino que, además, la mera comunicación o manifestación de la voluntad de transmitir sin identificar a un tercero se entiende que podría llegar a ser empleada

de forma abusiva, recurriendo a la misma para intentar transmitir sus títulos a los beneficiarios de la preferencia, bajo la amenaza de un posible adquirente ni siquiera identificado²¹⁶.

En el caso concreto de las sociedades profesionales de capital, los autores que se han planteado la previsión estatutaria del derecho de adquisición preferente en los negocios de transmisión voluntaria *inter vivos* de las acciones o participaciones de los socios profesionales, se refieren precisamente a que el mismo posibilitaría que sus beneficiarios controlasen, ejercitando la preferencia, la entrada del adquirente propuesto por el socio profesional que manifestó su voluntad de transmitir, actuando en este sentido el derecho de adquisición preferente como una cláusula de autorización o de consentimiento a favor de sus beneficiarios²¹⁷.

A nuestro modo de ver, sin embargo, que el derecho de adquisición preferente se incorpore en los estatutos sociales de las sociedades profesionales de capital como medida para controlar la entrada del tercero

216 En este sentido se pronuncia PERDICES HUETOS, A. B., *Cláusulas restrictivas...*, ob. cit., p. 177, quien indica al respecto que, “malamente se podría realizar el control si se ignora sobre quien hacerlo”.

217 En este sentido, CAMPINS VARGAS, A., *La sociedad profesional*, ob. cit., pp. 374-375. En consonancia con los argumentos generalmente aducidos para justificar los fines o intereses que se tratarían de proteger con la previsión de un derecho de adquisición preferente, indica la autora que la finalidad de la cláusula sería doble: garantizaría el contenido económico de la participación del transmitente y, de otro lado, “evitaría la entrada de indeseables en la sociedad”. Añadiendo al respecto que, “la extrema importancia que este segundo objetivo presenta en las sociedades profesionales puede comprenderse sin esfuerzo si tenemos en cuenta la relevancia que en estas sociedades adquiere el interés profesional”.

Sobre este mismo interés de controlar la entrada de terceros extraños a través del derecho de adquisición preferente, puede traerse a colación la siguiente cláusula prevista en los estatutos sociales de una sociedad profesional de capital, exigiendo que en el proyecto de venta se identifique al tercero adquirente.

“Cuando un socio profesional se proponga transmitir una o más de sus participaciones sociales deberá ponerlo previamente en conocimiento del Órgano de administración de forma fehaciente, especificando el número de participaciones que desee transmitir, su numeración, el precio convenido y el nombre y circunstancias personales del adquirente”.

Igualmente, en el modelo de estatutos sociales de una sociedad profesional de responsabilidad limitada propuesto por HERNÁNDEZ SAINZ, E., *Modelo de estatutos...*, ob. cit., p. 308:

“(…) El socio o socios profesionales que pretendan transmitir, en todo o en parte, sus participaciones a un profesional ejerciente que no ostente la condición de socios deberá comunicarlo por escrito al órgano de administración, haciendo constar el número y características de las participaciones que pretende transmitir, la identidad, nacionalidad, domicilio y currículum profesional del adquirente, así como el precio y las demás condiciones de la transmisión (...)”.

propuesto por el socio transmitente en su proyecto o comunicación de venta presentaría una importante dificultad. Y es que, si atendemos a las características y singularidades propias del subtipo, difícilmente podrá el socio profesional individualizar su proyecto de venta haciendo mención expresa a la identidad de un tercero adquirente, sobre todo, teniendo en cuenta la falta de mercado en la que ofrecer sus títulos.

En la realidad práctica, esto último sólo se observaría en contadas ocasiones, muy puntuales, en las que eventualmente confluyan la voluntad de un socio profesional de deshacerse de sus acciones o participaciones sociales, la aparición de un tercero ajeno hasta el momento al vínculo social y, además, el consentimiento de todos o de la mayoría de los socios profesionales *ex* artículo 12 LSP, cuando el negocio suponga, además, la atribución de la condición de socio profesional al adquirente.

Al margen de estas situaciones, las dificultades para que el socio profesional transmitente pueda identificar en su proyecto de venta a un adquirente harían que el ejercicio del derecho de adquisición preferente quedase, pese a su previsión estatutaria, inoperativo, sin efectividad práctica, constituyendo, en consecuencia, el ejercicio del derecho de separación *ad nutum* del artículo 13.1 LS la única vía con la que contaría el socio profesional para su salida.

Ante estas dificultades, derivadas, como decíamos, de las singularidades propias del subtipo profesional, habrá que plantearse si la configuración estatutaria del derecho de adquisición preferente en las sociedades profesionales de capital no debiera exigir la identificación o individualización del adquirente en el proyecto de venta comunicado a la compañía por el socio profesional, de tal forma que el derecho de preferencia pudiera activarse por sus beneficiarios con la mera comunicación o manifestación formal de la voluntad de transmitir de un socio profesional.

En efecto, y a nuestro juicio, la funcionalidad del derecho de adquisición preferente en las sociedades profesionales de capital no parece que pueda ubicarse en su empleo como cauce o vía de control a favor de sus beneficiarios, para rechazar a terceros adquirentes propuestos por el socio profesional con voluntad de transmitir sus cuotas sociales.

Más allá de esta función, y ante la ausencia de un mercado efectivo, con la configuración estatutaria del derecho de preferencia en las sociedades profesionales de capital sin exigirle al transmitente la identificación o individualización del tercero adquirente en su proyecto de venta, los beneficiarios renunciarían de antemano a conocer la identidad del tercero adquirente. Desde esta otra perspectiva, se entiende que la funcionalidad del

derecho de adquisición preferente radica en la posibilidad que otorgaría a sus beneficiarios de evaluar la oportunidad o conveniencia de hacerse, o no, con los títulos del socio transmitente. En estos casos, que desde la doctrina se califican como preferencias “ciegas”, se entiende que lo que prima no es evitar la entrada a un determinado extraño, sino impedir que un socio profesional salga de la compañía sin ofrecer previamente sus acciones o participaciones a los beneficiarios de la preferencia²¹⁸.

Adviértase además que, a nivel normativo, los artículos 123.3 y 188.2 RRM, referidos al carácter inscribible de las cláusulas estatutarias que reconozcan el derecho de adquisición preferente en las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada –respectivamente–, tampoco especifican la forma en que el socio tendrá que manifestar su voluntad de transmitir²¹⁹.

218 Vid., PERDICES HUETOS, A. B., *Cláusulas restrictivas...*, ob. cit., pp. 178-179.

219 Según el artículo 123.3 RRM,

“Cuando se reconozca un derecho de adquisición preferente en favor de todos los accionistas, de los pertenecientes a una clase, de la propia sociedad o de un tercero, se expresarán de forma precisa las transmisiones en las que existe la preferencia”.

En similares términos, el artículo 188.2 RRM establece lo siguiente,

“Serán inscribibles en el Registro Mercantil las cláusulas estatutarias por las que se reconozca un derecho de adquisición preferente en favor de todos o alguno de los socios, o de un tercero, cuando expresen de forma precisa las transmisiones en las que exista la preferencia, así como las condiciones de ejercicio de aquel derecho y el plazo máximo para realizarlo”.

Por añadidura a lo anterior, tampoco la LSL exige que el socio con voluntad de transmitir tenga que comunicarlo indicando la identificación de un tercer adquirente. Conforme a lo previsto en el artículo 6.2 de dicho texto legal,

“(…) El propietario de acciones o participaciones comunicará a la sociedad el número, características y términos económicos de las acciones o participaciones que se proponga transmitir para que ésta traslade la propuesta en el plazo máximo de diez días simultáneamente a todos los posibles interesados (trabajadores indefinidos, socios trabajadores y socios generales), que deberán manifestar su voluntad de adquisición en un plazo máximo de 20 días contados desde que les fue notificada la transmisión proyectada.

Recibidas las ofertas de compra, los administradores dispondrán de 10 días para comunicar al vendedor la identidad del o de los adquirentes, priorizándose los interesados, en caso de concurrencia, de acuerdo al siguiente orden de preferencia:

1.º Trabajadores indefinidos no socios, en relación directa a su antigüedad en la empresa.

2.º Socios trabajadores, en relación inversa al número de acciones o participaciones que posean.

3.º Socios de la clase general, a prorrata de su participación en el capital social.

4.º Sociedad.

El orden de preferencia a favor de los grupos enumerados se seguirá sin perjuicio de lo establecido en el apartado tres de este artículo.

En cualquier caso, y a nuestro modo de ver, si el derecho de adquisición preferente se prevé en las sociedades profesionales de capital para impedir que sus socios salgan de la compañía sin ofrecer previamente sus títulos a los beneficiarios de la preferencia, la comunicación o manifestación de su voluntad transmisiva tendrá que emitirla el socio formalmente y no de manera arbitraria, sólo en aquellos casos en los que tenga la voluntad o intención real desvincularse de la compañía. Esto último, sobre todo, si como desde aquí defendemos, el derecho de preferencia en la transmisión voluntaria *inter vivos* de las acciones o participaciones de los socios profesionales se configura en los estatutos sociales como un presupuesto o paso previo al ejercicio del derecho de separación *ad nutum* (art. 13.1 LSP).

3.2.2. *La regla tradicional del valor razonable como garantía de “precio mínimo” en el ejercicio del derecho de adquisición preferente de las acciones y participaciones sociales*

A la hora de configurar estatutariamente el derecho de adquisición preferente en las sociedades profesionales de capital habrá que tener en cuenta una limitación especialmente sensible –amén de controvertida–, que afectará a la contraprestación o precio de adquisición de los títulos. En este sentido, y con carácter general, se entiende que el socio transmitente tiene el legítimo derecho a obtener el valor razonable de sus acciones o participaciones en la transmisión que resulte del ejercicio del derecho de adquisición preferente.

El valor razonable como garantía de precio mínimo en el derecho de adquisición preferente se encuentra expresamente previsto en el artículo 123.6 RRM, de acuerdo con el cual,

“No podrán inscribirse en el Registro Mercantil las restricciones estatutarias que impidan al accionista obtener el valor real de las acciones. Queda a salvo lo dispuesto en la legislación especial”²²⁰.

Si no se presentasen ofertas de compra en el plazo previsto, el propietario de acciones o participaciones podrá transmitir las libremente.

Si el socio no procediera a la transmisión de las mismas en el plazo de dos meses, deberá iniciar de nuevo los trámites regulados en el presente artículo”.

220 Añade el mismo precepto que los estatutos podrán establecer que el valor real sea fijado por el auditor de cuentas de la sociedad y, si ésta no lo tuviere, por el auditor que, a solicitud de cualquier interesado, nombre el Registrador Mercantil del domicilio social (art. 123.7 RRM). Adviértase que, aunque el precepto continúa refiriéndose al

Adviértase que la regla transcrita, especialmente prevista para las acciones de las sociedades anónimas, no cuenta con su homónima para las participaciones sociales de las sociedades de responsabilidad limitada, aunque ello no ha supuesto ningún impedimento para que desde la doctrina judicial y, sobre todo, administrativa, la regla del valor razonable se aplique no sólo extensivamente en el caso de las sociedades de responsabilidad limitada, sino en un sentido imperativo para ambos tipos sociales²²¹.

El punto 6.2 de la Primera Parte del Plan General de Contabilidad²²² define el valor razonable como “*el importe por el que puede ser intercambiado un activo o liquidado un pasivo, entre partes interesadas y debidamente informadas, que realicen una transacción en condiciones de independencia mutua*”; añadiendo al respecto que el mismo tendrá que calcularse tomando como referencia “*un valor fiable de mercado*”²²³.

En lo que aquí interesa, han sido las resoluciones judiciales y administrativas las que han contribuido a delimitar, con mayor contundencia, en qué se traducirá el valor razonable de las acciones y participaciones sociales. En concreto, y falta de un precio o contraprestación aceptada de común acuerdo entre las partes, se rechaza generalmente la admisibilidad de aquellas cláusulas estatutarias que establezcan criterios o proce-

valor real, desde la Ley Financiera 44/2002, dicho concepto fue sustituido por el de valor razonable.

221 En este sentido, las resoluciones dictadas por la Dirección General de los Registros y del Notariado han contribuido con mayor rotundidad a la interpretación de la regla del valor razonable como una regla imperativa en las sociedades de capital (RRDGRN de 7 de junio de 1994 –RJ 1994/4912–; y de 4 de mayo de 2005 –RJ 2005/5539–).

A ello hay que añadir que la propia Ley de Sociedades de Capital se refiere al valor razonable, como en el artículo 107.2.d, respecto al procedimiento de transmisión voluntaria *inter vivos* de participaciones sociales que se prevé supletoriamente, o el artículo 110.2 y 124.2 TRLSC, respecto a las transmisiones *mortis causa*, y el 353 TRLSC para la cuota de liquidación del socio separado o excluido.

222 Real Decreto 1514/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Plan General de Contabilidad (vid., BOE núm. 278, de 20 de noviembre de 2007, pp. 47402-47407).

223 Sobre el valor fiable de mercado, el mismo punto 6.2 del Plan General de Contabilidad indica que el precio que se cotice en un mercado activo será la mejor referencia del valor razonable. A continuación, establece que se entenderá por mercado activo aquel en el que se den las siguientes condiciones:

- a) *Los bienes o servicios intercambiados en el mercado son homogéneos;*
- b) *Pueden encontrarse prácticamente en cualquier momento compradores o vendedores para un determinado bien o servicio; y*
- c) *Los precios son conocidos y fácilmente accesibles para el público. Estos precios, además, reflejan transacciones de mercado reales, actuales y producidas con regularidad”.*

dimientos de cuantificación que no respondan de modo patente e inequívoco a las exigencias legales de imparcialidad y objetividad, ni garanticen debidamente la adecuación de sus resultados al verdadero valor del bien; así como de aquellas otras que fijan predeterminadamente el ejercicio del derecho de adquisición preferente por el mero valor contable, sin tener en cuenta la relevancia económica de los elementos inmateriales como la clientela, las expectativas y, en suma, el *goodwill* o fondo de comercio, así como la actualización de los valores de algunas partidas²²⁴.

Por lo que respecta a las razones que tradicionalmente han fundamentado el carácter imperativo de la regla del valor razonable en las adquisiciones de acciones o participaciones sociales derivadas del ejercicio del derecho de adquisición preferente, en el caso de las sociedades anónimas, se entiende que, si el sistema de fijación del precio previsto por la compañía impidiera al accionista obtener el valor razonable de sus acciones, el mismo sería nulo *ex* artículo 123.2 TRLSC, constituyendo una fórmula para hacer “*prácticamente intransmisible la acción*”, ya que, ante un precio irrisorio el accionista desistiría de su voluntad de vender, convirtiéndose en prisionero de sus títulos²²⁵.

224 Vid., en este sentido, RRDGRN de 6 de junio de 1990 (RJ 1990/5363), de 2 de febrero de 1995 (RJ 1995/1328), de 4 de mayo de 2005 (RJ 2005/5539). Adicionalmente, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas (Sección 4ª), de 2 de marzo de 2009 (AC 2009/1129), respecto al establecimiento del límite máximo de precio haciéndolo coincidir con el valor contable incrementado en un 5%.

225 MUÑOZ PLANAS, J.M., “Derecho de adquisición preferente: alcance de la oferta de venta y valor real de las acciones”, en *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Aurelio Menéndez*, tomo II, “Sociedades mercantiles”, pp. 2125-2126; FERNANDEZ DEL POZO, L. y HERRERO MORO, G., *El precio de las cláusulas restrictivas de la libre transmisibilidad de las acciones y participaciones*, pp. 143 y ss. GÓMEZ MENDOZA, M., “Régimen estatutario de la transmisión de participaciones sociales”, *RdS*, núm. Extraordinario, 1994, p. 187; NIETO CAROL, U., “Régimen jurídico de las participaciones sociales. La transmisión”, en *La reforma de la sociedad de responsabilidad limitada*, Madrid, 1994, p. 827; GALLEGO SÁNCHEZ, E., *Las participaciones sociales en la sociedad de responsabilidad limitada*, pp. 378-383. No lo entiende así PERDICES HUETOS, A. B., *Cláusulas restrictivas...*, ob. cit., pp. 238-240, considera el autor que este argumento sólo es aceptable respecto a los casos concretos donde, a la luz de las circunstancias, el precio fijado sea por sí mismo simbólico o haya devenido ridículo o manifiestamente desproporcionado; en el resto de los casos, concluye, no parece excesivo sino que es el antiguo sistema legal previsto para las sociedades anónimas laborales, donde el socio sólo recibe el setenta y cinco por ciento del valor real (art. 9 I LSAL 1986). Añade que nada impide que las partes establezcan un precio o mecanismo de fijación del mismo que pueda conscientemente conducir a un desequilibrio de las prestaciones, con un precio ya inicialmente inferior al contenido patrimonial del objeto. Tampoco considera que la regla del valor razonable se justifique como medio de protección de la integridad patrimonial del socio, es decir, como una prohibición de pactos leoninos (art. 1691 CC). Considera al respecto que el so-

En línea con lo anterior, la imperatividad de la regla del valor razonable ha venido justificada en las sociedades de responsabilidad limitada dado que su inobservancia implicaría para el socio saliente una prohibición indirecta de disponer sin las garantías previstas en el artículo 108.3 TRLSC²²⁶.

Si, con carácter general, resulta difícil que el socio obtenga dicho valor en las sociedades de capital, en el caso de las sociedades profesionales de capital, no obstante, la aplicación de la regla del valor razonable, como garantía de precio mínimo en el ejercicio del derecho de adquisición preferente, se agrava aún más, dado que la regla no guarda precisamente coherencia con las características y singularidades propias que presenta el subtipo.

En efecto, de ejercitar el derecho de preferencia la propia sociedad profesional, la exigencia del valor razonable como precio o contraprestación mínima de las acciones o participaciones en las sociedades profesionales de capital generaría en el socio transmitente un enriquecimiento injusto o sin causa. Adviértase al respecto que, para la cuantificación del mismo, la compañía profesional tomaría en consideración una serie de elementos que no fueron tenidos en cuenta a la hora de valorar las acciones o participaciones en el momento de su incorporación a la compañía (*goodwill* o fondo de comercio), que igualmente deberían quedar excluidos del precio o contraprestación a abonar al socio transmitente por el ejercicio del derecho de preferencia, ya que la titularidad de los mismos corresponde a todos los socios profesionales, presentes y futuros, quienes lo “nutren” por medio del desarrollo del objeto del objeto social²²⁷.

cio, mientras tiene tal condición, percibe íntegramente los rendimientos de su participación. Sólo en el momento de venderla, a lo que nadie le obliga, debe sufrir, en su caso, un coste como consecuencia de su desinversión. Si todos los socios corren el riesgo recíproco de dejar de recibir una parte de las ganancias acumuladas de la sociedad, buscando con ello la finalidad de facilitar la adquisición y la continuación de la empresa, no parece que pueda plantearse el carácter leonino de la cláusula.

226 Vid., FD 1º RDGRN 04.05.05 (RJ 2005/5539). Recuérdesse al respecto que el artículo 108.3 TRLSC admite las cláusulas estatutarias que prohíban la transmisión voluntaria inter vivos de las participaciones sociales si los estatutos sociales reconocen al socio el derecho a separarse “en cualquier momento”.

227 CAMPINS VARGAS, A., *La sociedad profesional*, ob. cit., pp. 405-406; ALONSO PUIG, J. M., “El valor de una gran firma”, *La Ley*, 4 de noviembre de 2005 (acceso versión web), quien indica que la aplicación imperativa del concepto legal “valor razonable” debe reflexionarse en el caso de las sociedades profesionales, sobre todo, cuando no existan en la misma activos materiales ni reservas acumuladas, y en las que el valor de la participación del socio se fundamenta en dos activos intangibles: (i) la marca y sus clientes, y (ii) sus profesionales. En consecuencia, si al abandonar la sociedad el socio profesional

Este mismo razonamiento fue el que llevó al legislador a suprimir en la Ley de Sociedades Profesionales el límite imperativo del valor razonable en la determinación del tipo de emisión en los aumentos promocionales con exclusión del derecho de preferencia (cfr. arts. 17.1.c LSP y 308.2 TRLSC)²²⁸, así como en la determinación de la cuota de liquidación del socio profesional en los supuestos de separación y exclusión (cfr. arts. 16.1 LSP y 353 TRLSC)²²⁹.

Es más, en relación con esto último, y en línea con el principio de libre valoración o cálculo de la cuota de liquidación prevista en el artículo 16.1 LSP, ha podido comprobarse que, en la práctica, los estatutos sociales de las sociedades profesionales de capital suelen prever expresamente que la cuota de liquidación del socio separado o excluido se integre básicamente por dos partidas: el reintegro del valor nominal de las acciones o participaciones que fueron asumidas por el socio saliente y la parte proporcional que le corresponda al mismo en las reservas que, en su caso, se hubieran constituido por la compañía durante el tiempo de permanencia en las mismas²³⁰.

recibiera un importe superior al nominal (que constituyó, en su día, su aportación) se estaría apropiando de un valor que corresponde a aquellos profesionales que prestan sus servicios a la sociedad y que todavía no son socios.

228 VÁZQUEZ ALBERT, D., “Artículo 17. Normas especiales para las sociedades de capitales”, en *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales*, ob. cit., pp. 763-764.

229 PAZ-ARES, C., “Las sociedades profesionales (principios y bases de la regulación proyectada)”, ob. cit., p. 1257, CAMPINS VARGAS, A., “Modelo de cláusulas estatutarias en una sociedad de responsabilidad limitada profesional”, *RdS*, núm. 20, 2003, pp. 145-153; GÜELL FRADERA, P., “Consideraciones sobre la eficacia y validez del pacto estatutario modificativo del criterio del valor razonable para la adquisición preferente de participaciones sociales”, *RdS*, núm. 26, 2006, pp. 411 y ss.; PERDICES HUETOS, A. B., “Artículo 16. Reembolso de la cuota de liquidación”, en *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales*, ob. cit., p. 722.

230 Obsérvese, en este sentido, la siguiente cláusula estatutaria de una sociedad profesional de responsabilidad limitada dedicada al ejercicio en común de las actividades profesionales propias de la abogacía:

“Artículo 17. Liquidación parcial del socio saliente.

La cuota de liquidación se integrará por las siguientes partidas:

a) *El reintegro, previa reducción del capital social, del valor nominal de las participaciones en el mismo que tuviera asumidas y desembolsadas, en la medida en su importe no esté afectado por eventuales pérdidas.*

b) *La entrega de la parte porcentual que le corresponda en las reservas expresas que hubiere constituido la sociedad durante el periodo de permanencia en ella”.*

En similares términos, los estatutos sociales de otra sociedad profesional de responsabilidad limitada, dedicada a la actividad propia de los profesionales de la abogacía y de los profesionales economistas, prevé lo siguiente:

“Artículo 16º. Separación voluntaria.

De acuerdo con las anteriores consideraciones, y por las mismas razones que han justificado la libertad de valoración del tipo de emisión en los aumentos promocionales y de la cuota de liquidación del socio profesional separado o excluido (arts. 17.1.c y 16.1 LSP, respectivamente), nada impediría que los estatutos sociales se alejasen de la regla del valor razonable como garantía de precio mínimo en el derecho de adquisición preferente. Esto último se justificaría, en mayor medida, si los estatutos sociales prevén como beneficiarios del derecho de adquisición preferente a los consocios, así como a la propia compañía.

A la hora de mantener lo anterior, merece especial interés el cambio de rumbo iniciado por la propia Dirección General de los Registros y del Notariado, que en uno de sus pronunciamientos parece alejarse del significado que, hasta el momento, venía otorgando a la regla del valor razonable.

En concreto, ha sido la resolución de 15 de noviembre de 2016 (RJ 2016/6056) la que ha admitido expresamente que los estatutos de una sociedad de responsabilidad limitada, y para un caso de transmisión voluntaria *inter vivos*, prevean la posibilidad de ejercitar el derecho de adquisición preferente a un precio que sea el menor del “*precio de venta comunicado por el socio o al valor contable*”²³¹.

En línea con dicho viraje, argumenta el Centro Directivo que incluso cuando en el momento de realizar la transmisión el valor contable fue-

El socio profesional que se separe tendrá derecho a:

1º. *La liquidación de la parte que, con arreglo a su cuota de participación en beneficios, le corresponda en las ganancias habidas desde el inicio del último ejercicio y hasta el momento de hacerse efectiva la separación.*

2º. *El reintegro, previa reducción del capital social, del valor nominal de las participaciones sociales de que fuera titular, en la medida en que su importe no esté afectado por eventuales pérdidas.*

3º. *La entrega de la parte porcentual que le corresponda en las reservas expresas que hubiere constituido la sociedad durante el periodo de su permanencia en la misma. A estos efectos, se entenderá como parte porcentual el porcentaje de participación en beneficios que en cada año hubiera correspondido al socio durante los ejercicios en que se constituyeron las reservas.*

(...) Queda excluido, en todo caso, el derecho a percibir cualquier compensación económica fundada en el “goodwill” o plus valor que eventualmente pudiera atribuirse a la organización de prestación de servicios jurídicos profesionales cuya titularidad ostenta la sociedad, o en las minutas de honorarios profesionales emitidas y pendientes de cobro por la sociedad a la fecha en que se haga efectiva la separación”.

231 Esta resolución ha sido objeto de estudio y comentario pormenorizado por PERDICES HUETOS, A. B., “Comentario a la RDGRN de 15 de noviembre de 2016 sobre determinación estatutaria del valor de participaciones (RJ 2016/6053)”, *RdS*, núm. 49, 2017 (acceso vía Aranzadi Proview).

ra inferior al razonable, no cabría hablar de un posible enriquecimiento injusto o sin causa a favor de los restantes socios o de la sociedad, sobre todo, si el precio responde a lo pactado y aceptado previamente por todos los socios (art. 175.2.b RRM)²³². Desde esta misma perspectiva, concluye que nada obsta para que el valor razonable sea un concepto susceptible de ser redefinido libremente por los socios.

Trasladado esto último a las sociedades profesionales de capital es cierto, no obstante, que la fijación estatutaria del valor contable de las acciones o participaciones del socio profesional como precio o contraprestación mínima para el ejercicio del derecho de adquisición preferente podría plantear un posible conflicto de interés.

En efecto, si como hemos venido sosteniendo se prevé estatutariamente a la propia compañía profesional como beneficiaria del derecho de preferencia, la determinación del valor contable de los títulos del socio transmitente atendiendo a las cuentas anuales que fueron aprobadas por la junta general de la sociedad no garantizaría los principios de imparcialidad y objetividad²³³.

232 En este sentido, advierte la DGRN en el FD 2º de la resolución que, en el presente caso, el acuerdo debatido ha sido adoptado por unanimidad de los socios en junta general universal, por lo que se cumple el requisito establecido en el citado artículo 175.2.b) del Reglamento del Registro Mercantil para la inscripción del *«pacto unánime de los socios de los criterios y sistemas para la determinación del valor razonable de las participaciones sociales previstas para el caso de transmisiones “inter vivos” o “mortis causa” ...»*.

233 En este sentido, la RDGRN de 28 de enero de 2012 (RJ 2012/3259), en la que se debatía sobre la inscripción de una cláusula estatutaria que preveía un sistema de valoración de las participaciones sociales en el derecho de adquisición preferente a favor de los socios. Concretamente, se establecía que el valor razonable de las participaciones se determinaría por la junta general cada dos años, tomando como referencia los fondos propios de la sociedad, los beneficios después de impuestos obtenidos durante los últimos dos ejercicios según balances cerrados a 31 de diciembre, y reduciendo un veinticinco por ciento del pasivo correspondiente a personal. La primera valoración se efectuaría recurriendo a la ayuda de un asesor externo especializado, elegido por la junta con el voto favorable del ochenta por ciento de los votos correspondientes a las participaciones en que se divida el capital social, y las restantes con los medios de que disponga la propia compañía. El Centro Directivo rechaza la cláusula estatutaria y confirma la calificación desfavorable de Registrador. En concreto, advierte que con la misma no se satisfacen las exigencias de objetividad e imparcialidad, dado que se deja la valoración al arbitrio de una de las partes, en contra de lo previsto en el artículo 1256 CC. Añade que esta falta de objetividad concurrirá incluso cuando el derecho de adquisición preferente fuera ejercitado por uno de los socios y no por la sociedad, *“pues la fijación del precio se encomienda, no a un tercero totalmente ajeno a los interesados en la transmisión, sino al designado por un acuerdo mayoritario de los socios en cuya formación ha podido intervenir decisivamente el que pretende la adquisición”*.

En este sentido, no cabe duda de que la cuantificación del precio de las acciones o participaciones del socio transmitente por la propia compañía (beneficiaria, a su vez, del derecho de adquisición preferente) podría llegar a suponer una contradicción con lo previsto en el artículo 1449 CC, al dejar al arbitrio de una de las partes contratantes la fijación del precio de los títulos (*vid.*, igualmente, los artículos 1256 y 1690 CC), como ha sido observado por algunos autores²³⁴.

Sin dejar de ser cierto lo anterior, y a nuestro modo de ver, la libertad de fijación de precio de las acciones o participaciones de los socios profesionales en el derecho de adquisición preferente se encontraría plenamente justificada en el contexto de las sociedades profesionales de capital.

De entrada, porque como ya fue apuntado, las singularidades propias del subtipo profesional llevaron al legislador a la derogación expresa de la regla del valor razonable en sede de aumento de capital promocional y de reembolso de la cuota de liquidación del socio separado o excluido. Desde esta perspectiva, podría decirse que los mismos motivos que justificaron la libertad de fijación de la cuota de liquidación *ex* artículo 16.1 TRLSC (el posible enriquecimiento injusto o sin causa del socio saliente, y la consecuente desestabilización patrimonial de la compañía) resultan extrapolables o trasladables a la hora de determinar el precio o contraprestación a abonar por la compañía profesional, de ser esta última la que ejercitase el derecho de adquisición preferente sobre las acciones o participaciones del socio profesional saliente.

Junto a lo anterior, además, habría que tener en cuenta que el posible conflicto de interés desaparecería en el momento en que la modulación

234 Así lo indica PERDICES HUETOS, A. B., *Cláusulas restrictivas de la transmisión de acciones y participaciones*, ob. cit., p. 241. Posteriormente, y al hilo de la citada RDGRN de 15 de noviembre de 2016 (RJ 2016/6056), matiza el autor que la aprobación del balance en la sociedad no se hace en contemplación directa de una operación de compra donde la sociedad tenga la condición de compradora, sino que constituye un acto societario, que en el momento de su redacción “no puede anticipar si se va a activar una restricción o no, quiénes serán los partícipes de la misma y ni siquiera qué posición ocuparán en la posible operación”. Concluye advirtiendo que no resulta de recibo que la sociedad, anticipándose a la eventualidad de que algún socio decida vender y que el resto de los socios no deseen ejercitar sus derechos de adquisición, “proceda a alterar de propósito las cuentas anuales con el fin de facilitar a la sociedad la adquisición de esas participaciones o acciones vinculadas” (en “Comentario a la RDGRN de 15 de noviembre de 2016 sobre determinación estatutaria del valor de participaciones (RJ 2016/6056)”, *RdS*, núm. 49, 2017, p. 9 (acceso vía Aranzadi Proview).

de la regla del valor razonable se incorporase en los estatutos sociales con el consentimiento de todos los socios (arts. 114.2.b y 175.2.b RRM)²³⁵.

3.2.3. *La cláusula restrictiva de adquisición preferente en la sociedad profesional y el régimen legal de la autocartera*

Configurada en los estatutos sociales la cláusula de adquisición preferente de las acciones o participaciones del socio profesional a favor de la sociedad profesional exclusivamente o bien, conjuntamente, a favor de otros beneficiarios (v.gr., el resto de socios profesionales, los socios no profesionales o incluso terceros), el ejercicio del derecho de preferencia por parte de la propia compañía profesional traerá consigo, adicionalmente, un supuesto de adquisición derivativa de acciones o participaciones propias, que exige observar el régimen legal de la autocartera (cfr. art. 1.3 LSP).

De entrada, no cabe duda de la importancia que presentan para las sociedades profesionales de capital dichas operaciones de autocartera, no sólo por la multiplicidad de actos y negocios por los que podría activarse la aplicación del régimen de adquisición derivativa de acciones o participaciones propias (cfr. art. 16.2 LSP) sino, sobre todo, por la relativa frecuencia con la que los mismos pueden tener lugar en las compañías profesionales de grandes dimensiones, que cuenten en su sustrato personal con un elevado número de socios profesionales²³⁶.

Sin perjuicio de esto último, adviértase que el estudio pormenorizado en este punto de los negocios de autocartera en el contexto de las sociedades profesionales de capital excedería de los fines perseguidos con el presente trabajo de investigación, por lo que, a continuación, se han procurado plantear exclusivamente algunas de las cuestiones más significativas que presentará la adquisición derivativa de acciones y participacio-

235 PAZ-ARES, C., "Artículo 1256", en *Comentario del Código Civil*, Tomo II, ob. cit., p. 1442, quien considera que quizá sea la propia regla del artículo 1256 CC la discutible, pues la arbitrariedad en este caso de la sociedad en la fijación del precio se eliminaría con la posibilidad de impugnar de los socios, mientras que el conflicto de intereses desaparecería desde el momento en el que existiese el consentimiento de ambas partes.

236 Piénsese, en este sentido, en el equilibrio que habrá de mantenerse entre el volumen de autocartera que puede llegar a asumir la compañía por el ejercicio del derecho de separación *ad nutum*, por ejemplo, y el necesario componente profesional para el desarrollo del objeto social (arts. 1.1 y 4.5 LSP), cuya inobservancia puede abocar a la disolución de la sociedad si no se regulariza en un plazo de seis meses.

nes propias cuando dicho negocio se derive o traiga causa del ejercicio del derecho de adquisición preferente por la compañía profesional.

En esta línea, habrá que determinar, en primer lugar, cómo se combinarán la cláusula restrictiva de adquisición preferente con el régimen legal de la autocartera. Esta cuestión, que como apuntaremos seguidamente ha sido objeto de estudio por parte de la doctrina respecto a las sociedades de capital en sentido general²³⁷, adquiere igualmente importancia práctica en las sociedades profesionales de capital si, conforme a los planteamientos que venimos manteniendo, la cláusula de adquisición preferente se configura en los estatutos sociales como una alternativa u opción a disposición no sólo de la propia compañía, sino también del socio profesional con voluntad de desvincularse de la misma, por medio de la que pueda desprenderse de sus títulos sin necesidad de verse abocado al ejercicio del derecho de separación *ad nutum*, así como a su ulterior trámite de ejecución (arts. 13.1 y 16 LSP).

En este sentido, y de configurarse estatutariamente la cláusula de adquisición preferente no sólo a favor de la sociedad profesional sino igualmente a favor de sus socios –profesionales o no– o terceros –profesionales no socios, por ejemplo–, habrá que determinar si la adquisición derivativa de las acciones o participaciones propias, conforme al régimen legal de autocartera, eximiría a la sociedad profesional de someterse a la cláusula restrictiva de adquisición preferente, y, en consecuencia, del ofrecimiento de los títulos al resto de beneficiarios de la preferencia.

La segunda de las cuestiones que merece nuestra atención en este punto será la determinación del régimen jurídico de autocartera que habrá de aplicársele a la sociedad profesional de capital cuando, como consecuencia del ejercicio del derecho de adquisición preferente que le atribuyan los estatutos sociales, adquiera derivativamente sus propias acciones o participaciones.

Por un lado, hay que tener en cuenta que, en defecto de previsión en la Ley de Sociedades Profesionales, dichas compañías se regirán supletoriamente por las normas correspondientes a la forma social adoptada (art.

237 VÁZQUEZ CUETO, J. C., *Régimen jurídico de la autocartera*, Madrid, 1995, pp. 407-411; PERDICES HUETOS, A. B., *Cláusulas restrictivas de la transmisión de acciones y participaciones*, ob. cit., pp. 203-205; PAZ-ARES RODRÍGUEZ, C. y PERDICES HUETOS, A. B., “Los negocios sobre las propias acciones (artículos 74 a 89 de la Ley de Sociedades Anónimas), en *Comentario al régimen legal de las sociedades mercantiles*, Tomo IV (Las acciones), Vol. 2º B, dirigido por URÍA, R., MENENDEZ, A. y OLIVENCIA, M., Madrid, 2003, pp. 185-188.

1.3 LSP), lo que nos lleva a observar el régimen de adquisición derivativa de acciones y participaciones propias previsto en los artículos 140 a 148 TRLSC. Pero, por otro, no puede obviarse en este punto que la aplicación de dicho régimen general ha sido doctrinalmente cuestionada al contar la propia Ley de Sociedades Profesionales con un régimen especial de autocartera en su artículo 17.1.e, destinada expresamente a las adquisiciones derivativas de acciones o participaciones propias que traigan causa de una transmisión forzosa o de la liquidación de regímenes de cotitularidad, incluida la de la sociedad de gananciales (cfr. art. 15.2 LSP).

En concreto, y como se analizará a continuación, ha sido la laxitud de algunos de los extremos del régimen de autocartera previsto en el artículo 17.1.e LSP lo que ha provocado que algunos autores se planteen si el mismo merece una aplicación extensiva a otras situaciones que igualmente pueden derivar en una adquisición derivativa de acciones o participaciones por la propia sociedad profesional (como por ejemplo, y en lo que aquí interesa, el ejercicio de un derecho de adquisición preferente en la transmisión voluntaria *inter vivos*) o si, por el contrario, las autocarteras que no traigan causa del supuesto para el que expresamente se refiere el artículo 17.1.e LSP tendrán que someterse de manera irremediable al régimen general.

Por último, en tercer lugar, otra de las tareas que se han considerado igualmente relevantes ha sido determinar las consecuencias que podrían derivarse en el contexto de las sociedades profesionales de capital de la aplicación de la regla prevista en el artículo 146.4 TRLSC, que sanciona con la nulidad la adquisición por la sociedad anónima de sus propias acciones, cuando éstas lleven aparejada la obligación de realizar prestaciones accesorias.

La cuestión, como podrá deducirse, no es precisamente baladí en el caso del subtipo profesional, sobre todo, si tenemos en cuenta la literalidad del artículo 17.2 LSP (en el que, como sabemos, el legislador parece vincular expresamente la prestación accesorias de servicios profesionales a las acciones o participaciones del socio profesional, y no *ad personam*), pero también el contenido del artículo 16.2 LSP (que, por otra parte, admite como alternativa a la amortización de las acciones o participaciones del socio profesional, la adquisición de la mismas por otros socios, por la propia sociedad o por un tercero, “*siempre que ello resulte admisible de conformidad con las reglas legales o contractuales aplicables a la sociedad, o bien exista consentimiento expreso de todos los socios profesionales*”).

De acuerdo con el contenido de ambos preceptos, habrá que determinar si la sanción de nulidad del 146.4 TRLSC provoca, salvo que la

sociedad anónima profesional vincule estatutariamente la prestación de servicios profesionales a la persona del socio y no a sus acciones, que, en el contexto de las sociedades profesionales de capital, los negocios de autocartera queden exclusivamente reservados a las sociedades profesionales de responsabilidad limitada.

- El cumplimiento de la cláusula restrictiva de adquisición preferente cuando sea la sociedad profesional de capital la adquirente.

Tal y como apuntamos anteriormente, uno de los problemas que plantea la previsión estatutaria de un derecho de adquisición preferente es cómo se coordinará el ejercicio del mismo con el régimen legal de la autocartera. Esto último, sobre todo, cuando la voluntad del socio profesional de transmitir sus acciones o participaciones sociales coincida con el propósito de la compañía profesional de hacerse con dichos títulos.

Lo más frecuente en la práctica será que los estatutos sociales reconozcan como titulares del derecho de preferencia no sólo a la sociedad profesional, sino también a otros beneficiarios (como pueden ser, por ejemplo, el resto de socios profesionales, los socios no profesionales, los profesionales no socios que vengán prestando sus servicios en la compañía, o terceros) quienes, en un momento dado, podrían albergar igualmente interés en adquirir las acciones o participaciones del socio profesional saliente.

Para estas situaciones, la doctrina mantuvo durante la vigencia del régimen anterior a la actual Ley de Sociedades de Capital (y, en concreto, para las sociedades anónimas) que la *neutralidad valorativa* de la operación de autocartera provocaba la inaplicación de la cláusula restrictiva de adquisición preferente. Se atendía al respecto, por un lado, a la finalidad negativa o de protección del grupo que cumple el derecho de adquisición preferente, al entenderse que la propia sociedad no podía considerarse como una extraña o tercero frente al que hacer valer la cláusula restrictiva. Y por otro, a la suspensión del ejercicio del derecho de voto y de los demás derechos incorporados a las acciones propias (arts. 148.a TRLSC), así como a la reactivación de la cláusula restrictiva cuando la sociedad decidiese poner en circulación las acciones en autocartera o viera legalmente obligada, medidas ambas que evitarían alteraciones incontroladas de las cuotas de poder dentro de la sociedad²³⁸.

238 PERDICES HUETOS, A. B., *Cláusulas restrictivas de la transmisión de acciones y participaciones*, ob. cit., pp. 204-205. La cláusula restrictiva y los intereses que sirve serían en consecuencia insensibles a esta operación de puesta fuera de la circulación y congelación de las acciones que, de hecho, viene a funcionar como una reducción de capital temporal.

No obstante, lo cierto es que la inaplicación de la cláusula restrictiva de adquisición preferente conforme a la anterior interpretación encuentra su justificación o razón de ser en aquellos casos en los que en la propia sociedad anónima concurra la condición de potencial adquirente y de titular o beneficiario del derecho de adquisición preferente, pero no así en aquellos otros en los que no se produzca dicha coincidencia entre el potencial adquirente y los beneficiarios del derecho de adquisición preferente.

Al hilo de esto último, se hace especial referencia a aquellos casos en los que una sociedad dependiente de la sociedad emisora sea la interesada en adquirir derivativamente las acciones o participaciones del socio saliente (arts. 146.1 y 147 TRLSC); situación, esta última, en la que se considera que la *neutralidad valorativa* de la operación se diluye, y exigiría en cualquier caso la aplicación de la cláusula restrictiva. Por añadidura, piénsese que la decisión de la sociedad filial o dependiente de adquirir las acciones o participaciones de la sociedad cabeza de grupo (emisora), ya sea en condiciones de legitimidad (art. 146 TRLSC) o bien de manera válida pero ilícita (art. 147 TRLSC), dejaría ciertamente al margen y desvinculados del negocio adquisitivo a los beneficiarios de la preferencia en la sociedad emisora, pudiendo lesionarse, consecuentemente, el legítimo interés que pudieran tener en el ejercicio del derecho de adquisición preferente que les asistía (cfr. arts. 206.1 y 241 TRLSC).

En el supuesto concreto de las sociedades profesionales de capital, la coordinación entre la cláusula restrictiva de adquisición preferente y la posible adquisición derivativa de las acciones o participaciones del socio profesional saliente por una sociedad dependiente o filial de la emisora adquiere importancia práctica si se tiene en cuenta que, las compañías profesionales que presentan grandes dimensiones y una estructura compleja, se suelen servir de sociedades dependientes en las que agrupan otras áreas de negocio, más allá de la estricta prestación de servicios profesionales *ex* artículo 1 LSP²³⁹.

En este otro contexto, y a nuestro juicio, la aplicación de la cláusula restrictiva de adquisición preferente cuando la sociedad filial o dependien-

239 Cada vez con mayor frecuencia, la prestación de servicios profesionales especializados exige la colaboración de actividades complementarias que requieren componentes más técnicos, para dar así un mejor servicio al cliente. Así, se observan en la práctica sociedades profesionales cuyo objeto social es el asesoramiento jurídico y fiscal, pero que también exigen la actividad complementaria o la participación de especialistas en sectores tan diversos como el de las nuevas tecnologías, los deportes, el entretenimiento, el medio ambiente o los recursos humanos.

te pretenda adquirir acciones o participaciones de un socio profesional de la sociedad emisora se justificaría, además, por otros motivos relacionados con la singularidad del subtipo profesional. En efecto, más allá del interés que, con carácter general, podrá tener cualquier beneficiario del derecho de preferencia, en participar o en aumentar su participación en la propiedad de la compañía, piénsese que si los designados estatutariamente como beneficiarios del derecho de adquisición preferente son los profesionales no socios, la aplicación u observancia de la cláusula restrictiva constituirá no sólo una oportunidad para acceder a la condición de socio profesional, sino que también podría representar un estímulo que repercutirá positivamente en la prestación de los servicios profesionales (de los que, en suma, depende el desarrollo del objeto social –art. 2 LSP–).

Es más, estas mismas razones podrían justificar, incluso, la aplicación de la cláusula restrictiva de adquisición preferente cuando sea la sociedad profesional emisora quien adquiera derivativamente sus propias acciones. Pese a que la *neutralidad valorativa* de la operación justificaba, en este otro caso, la inaplicación de la restricción, la especialidad del sustrato profesional de las sociedades profesionales, tanto de socios como de profesionales no socios, sí aconsejaría, al menos, el ofrecimiento previo de los títulos a los mismos.

Por último, conviene plantearse si el problema de coordinación descrito entre la cláusula restrictiva de adquisición preferente y la autocartera surge igualmente en el caso de las sociedades de responsabilidad limitada. Hay que tener en cuenta al respecto, a día de hoy, el contenido del artículo 140.1.d TRLSC, que admite en las sociedades de responsabilidad limitada la adquisición derivativa cuando la misma haya sido autorizada por la Junta general, se efectúe con cargo a beneficios o reservas de libre disposición y tenga por objeto *“participaciones que se adquieran como consecuencia de la aplicación de una cláusula restrictiva de la transmisión de las mismas”*.

Ateniendo al contenido del precepto transcrito, obsérvese que el legislador parece que ha querido advertir, en este otro caso, sobre la necesaria aplicación de la correspondiente cláusula restrictiva para la viabilidad del negocio de autocartera, ya sea realizado por la propia sociedad emisora de las participaciones o bien por una sociedad dependiente que vaya a adquirir las acciones o participaciones emitidas por su dominante o cabeza de grupo.

- La incorporación de un régimen especial de autocartera en la Ley de Sociedades Profesionales.

Si bien en la legislación mercantil el régimen de la adquisición derivativa de acciones y participaciones sociales propias se contiene, con carácter general, en los artículos 134 a 158 TRLSC, hay que tener en cuenta que, para las sociedades profesionales de capital, el artículo 17.1.e LSP incorpora un régimen especial para un supuesto concreto de autocartera: aquel que se producirá cuando la propia compañía adquiera las acciones o participaciones del socio profesional que han sido objeto de transmisión forzosa *inter vivos ex* artículo 15.2 LSP (a la que se asimila la disolución de los regímenes de cotitularidad, incluyendo la disolución de la sociedad de gananciales).

Para estos casos concretos, el precepto admite que la sociedad profesional de capital pueda adquirir las acciones o participaciones con cargo a beneficios distribuibles o reservas disponibles. A lo que añade que, si las acciones o participaciones no fueran enajenadas en el plazo de un año, tendrían que ser amortizadas, siéndoles aplicables mientras tanto el régimen previsto en el artículo 79 de la Ley de Sociedades Anónimas y en el artículo 40 bis de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada (sustituidos, a día de hoy, por los artículos 142 y 148 TRLSC, respectivamente).

Pese a la contundencia del artículo 17.1.e LSP (que parece referirse, exclusivamente, a las autocarteras derivadas del artículo 15.2 LSP), no puede dejar de reiterarse en este punto que en las sociedades profesionales (y, en general, en las sociedades de capital) la adquisición derivativa de las acciones o participaciones propias también puede tener su origen en una transmisión *mortis causa* (art. 15.1 LSP), en el ejercicio del derecho de separación por parte del socio (art. 13 LSP), en un acuerdo de exclusión del mismo (art. 14 LSP) o, en lo que aquí interesa, en la aplicación de una cláusula restrictiva de transmisión de las mismas (como puede ser, por ejemplo, la previsión estatutaria de un derecho de adquisición preferente).

Para cada uno de estos otros casos, y a diferencia de los presupuestos de viabilidad a los que en el artículo 17.1.e LSP se someten las adquisiciones derivativas derivadas de las transmisiones forzosas *inter vivos* (art. 15.2 LSP), el régimen general de la autocartera previsto en la Ley de Sociedades de Capital exige que el negocio adquisitivo se someta a la autorización de la Junta general (art. 140.1.d y 146.1.a TRLSC)²⁴⁰.

240 Según el artículo 140.1.d TRLSC:

“La sociedad de responsabilidad limitada sólo podrá adquirir sus propias participaciones o acciones de su sociedad dominante, en los siguientes casos: d) Cuando la adquisición haya sido autorizada por la Junta general, se efectúe con cargo a beneficios o reservas de libre disposición y tenga por objeto participaciones de un socio separado o excluido de la sociedad, participaciones que se adquieran como consecuencia de la aplicación de una

Debido a la dicotomía que se origina entre el régimen especial del artículo 17.1.e LSP (aparentemente más laxo, al no someter el negocio a la autorización de la Junta) y el régimen general de autocartera que habrá de aplicarse al resto de adquisiciones derivativas de acciones y participaciones propias (cfr. art. 1.3 LSP), la regla introducida en la Ley de Sociedades Profesionales respecto a las autocarteras derivadas de las transmisiones forzosas *inter vivos* ha sido, desde su irrupción, doctrinalmente criticada por varios motivos.

Por una parte, se ha advertido que el actual régimen del artículo 17.1.e LSP, cuyo contenido se reduce exclusivamente a un supuesto de adquisición derivativa de acciones y participaciones propias, difiere en gran parte del contenido del artículo 15.1.d de la Propuesta de Anteproyecto de Ley de Sociedades Profesionales, que establecía un régimen especial para la adquisición derivativa de acciones y participaciones propias en las sociedades profesionales de capital pero aplicable a una multiplicidad de actos y negocios (en concreto, a los que se refería el artículo 14.2 PALSP, esto es, a las autocarteras que tuvieran su origen en la transmisión *mortis causa* de las acciones o participaciones del socio profesional fallecido, que hubiera sido excluido de la compañía o bien que hubiera ejercitado el derecho de separación)²⁴¹.

cláusula restrictiva de la transmisión de las mismas, o participaciones transmitidas mortis causa".

Por su parte, el artículo 146.1.a TRLSC, referido a la adquisición derivativa de acciones propias, establece la autorización de la Junta general como presupuesto para que el negocio se realice en condiciones de legitimidad:

"1. La sociedad anónima también podrá adquirir sus propias acciones y las participaciones creadas o las acciones emitidas por su sociedad dominante, cuando concurren las siguientes circunstancias:

a) Que la adquisición haya sido autorizada mediante acuerdo de la junta general, que deberá establecer las modalidades de la adquisición, el número máximo de participaciones o de acciones a adquirir, el contravalor mínimo y máximo cuando la adquisición sea onerosa, y la duración de la autorización, que no podrá exceder de cinco años.

Cuando la adquisición tenga por objeto participaciones o acciones de la sociedad dominante, la autorización deberá proceder también de la junta general de esta sociedad.

Cuando la adquisición tenga por objeto acciones que hayan de ser entregadas directamente a los trabajadores o administradores de la sociedad, o como consecuencia del ejercicio de derechos de opción de aquellos sean titulares, el acuerdo de la Junta deberá expresar que la autorización se concede con esta finalidad (...)".

241 Según el artículo 15.1.d PALSP,

"1. En el caso de que la sociedad profesional se constituya con arreglo a la forma de sociedad de responsabilidad limitada se entenderá, salvo pacto en contrario, que:

d) En los casos contemplados en el artículo 14, la sociedad podrá adquirir sus propias participaciones, previo acuerdo de la junta general, cuando la adquisición pueda financiarse con cargo a beneficios distribuibles o reservas disponibles; y podrá conservar sus propias

Atendiendo a la reducción sufrida en el ámbito objetivo del régimen especial de autocartera en la Ley de Sociedades Profesionales, se ha llegado a plantear si, en línea con el artículo 15.1.d PALSP, no sería más conveniente que el contenido del artículo 17.1.e LSP fuera objeto de una interpretación extensiva, de tal forma que su aplicación no se reduzca exclusivamente al supuesto del artículo 15.2 LSP sino también a los mencionados en el artículo 16.2 LSP, donde se admite igualmente la autocartera como mecanismo alternativo a la amortización de acciones y participaciones en los casos de separación y exclusión de socios profesionales, así como de transmisión *mortis causa* y forzosa cuando proceda²⁴².

En este sentido, el hecho de que el artículo 15.2 LSP no se refiera a la autorización de la Junta general como requisito para la autocartera derivada de la transmisión forzosa *inter vivos* se ha considerado que facilitaría este tipo de operaciones en las sociedades profesionales de capital, configurándose como una norma que, aún susceptible de objeciones por su reducido ámbito objetivo de aplicación, tuvo en consideración las características o singularidades del subtipo profesional²⁴³.

No obstante, no compartimos la visión mostrada por quienes mantienen la oportunidad de realizar una interpretación y aplicación extensiva del precepto a otros posibles negocios de autocartera.

Téngase en cuenta que, pese a la primigenia redacción del artículo 15.1.d PALSP, el artículo 17.2.d del Proyecto de Ley de Sociedades

participaciones, a las que será aplicable el régimen previsto en el artículo 79 de la Ley de Sociedades Anónimas. Deberán ser amortizadas las participaciones que no fuesen enajenadas en el plazo de un año”.

El artículo 14.2 PALSP, por su parte, establecía lo siguiente respecto al reembolso de la cuota de liquidación del socio profesional fallecido, excluido o separado:

“2. Las participaciones del socio fallecido, excluido o separado serán amortizadas. La amortización podrá sustituirse por la transmisión de las mismas a otros socios, a la propia sociedad o a un tercero, siempre que ello resulte admisible de conformidad con las normas legales y contractuales aplicables a la sociedad”.

242 VÁZQUEZ ALBERT, D., “Artículo 17. Normas especiales para las sociedades de capitales”, en *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales...*, ob. cit., pp. 778-779. Igualmente, PERIEL MARTÍN, J., “Artículo 17. Normas especiales para las sociedades de capitales”, en *Comentarios notariales...*, ob. cit., pp. 277-278, quien entiende que el hecho de que el artículo 17.1.e LSP se remita al artículo 15.2 y no a los supuestos contemplados en el artículo 16.2 se debe entender como un error del legislador.

243 *Ibidem*. El contrapunto, no obstante, el plazo de un año para su enajenación, que una vez transcurrido exigirá la amortización de las mismas. Que contrasta con el régimen de la sociedad limitada, que concede un plazo de tres años, y con el de la sociedad anónima, que admite la autocartera de forma indefinida si bien sometiéndola al límite de que no supere el 10 por ciento del capital social.

Profesionales ya limitó la regla especial de autocartera a aquellos casos en los que la misma tuviese su origen en las transmisiones forzosas *inter vivos* (art. 15.2 PLSP)²⁴⁴, siendo éste el contenido finalmente incorporado en el texto normativo (arts. 17.1.e y 15.2 LSP).

La renuncia por parte del legislador a la regla especial de la autocartera prevista en el Anteproyecto de Ley de Sociedades Profesionales, unido a la inobservancia de determinadas enmiendas al artículo 17.2.d del Proyecto de Ley de Sociedades Profesionales durante su debate parlamentario, permiten deducir, a nuestro modo de ver, que se optó finalmente por marcar la diferencia entre el régimen general de autocartera (aplicable a las adquisiciones derivativas de acciones y participaciones propias que tengan su origen en la transmisión *mortis causa* de las acciones o participaciones del socio profesional, en la exclusión o separación de mismo, o en la aplicación de una cláusula restrictiva a la transmisión voluntaria *inter vivos* de las mismas) y el especial para el caso de la autocartera derivada de la transmisión forzosa *inter vivos*²⁴⁵.

Más concretamente, podría plantearse que la incorporación del régimen previsto en el artículo 17.1.e LSP encuentra su justificación en el propósito del legislador de evitar que el negocio de autocartera derivado de la transmisión forzosa *inter vivos* de las acciones o participaciones del socio profesional no quede sometido a las exigencias previstas al respecto

244 Según el artículo 17.1.d PLSP,

“1. En el caso de que la sociedad profesional adopte una forma social que implique limitación de la responsabilidad de los socios por las deudas sociales, se aplicarán las reglas siguientes:

d) Para que la sociedad pueda adquirir sus propias acciones o participaciones en el supuesto contemplado en el artículo 15.2 de esta ley, deberá realizarse con cargo a beneficios distribuibles o reservas disponibles. Las acciones o participaciones que no fuesen enajenadas en el plazo de un año deberán ser amortizadas y, entre tanto, les será aplicable el régimen previsto en el artículo 79 de la Ley de Sociedades Anónimas”.

Por su parte, el artículo 15 PLSP establecía lo siguiente:

“Transmisiones forzosas y mortis causa. 1. Salvo disposición en contrario del contrato social o consentimiento expreso de todos los socios profesionales, en caso de muerte del socio profesional las participaciones de que fuera titular no se transmitirán a sus sucesores, a los que se abonará la cuota de liquidación que corresponda. 2. La misma regla se aplicará en los supuestos de transmisión forzosa entre vivos, a los que a estos solos efectos se asimila la liquidación de regímenes de cotitularidad, incluida la de la sociedad de gananciales”.

245 Es más, no se tuvieron en cuenta las enmiendas que se realizaron al respecto que reclamaban la extensión del régimen a otros supuestos de autocartera.

Se argumentó al respecto que la supresión de la exigencia del acuerdo de la Junta se consideraba acertado dado que flexibilizaba el régimen, teniendo en cuenta la relativa frecuencia con la que en las sociedades profesionales de cierto volumen pueden tener lugar los supuestos de adquisición de autocartera.

en el régimen general de la Ley de Sociedades de Capital y, más concretamente, a las establecidas para el caso de las sociedades de responsabilidad limitada.

En efecto, conviene advertir que el artículo 140.1.c TRLSC admite que la sociedad de responsabilidad limitada adquiera sus participaciones sociales en los procedimientos de transmisión forzosa *inter vivos* de las mismas, remitiéndose al respecto al contenido del artículo 109.3 TRLSC²⁴⁶. Y este último precepto, en sede de transmisión forzosa *inter vivos* de participaciones sociales, admite que mientras el remate o la adjudicación al acreedor no sean firmes, la sociedad limitada puede llegar a subrogarse en la posición del rematante o del acreedor, mediante la aceptación expresa de todas las condiciones de la subasta y la consignación íntegra del importe del remate (o, en su caso, de la adjudicación al acreedor y de todos los gastos causados). La salvedad, no obstante, es que para que la sociedad de responsabilidad limitada pueda posicionarse en el lugar del rematante o del acreedor, se exige que los estatutos sociales de la misma establezcan a su favor un derecho de adquisición preferente²⁴⁷.

Desde esta perspectiva, parece que con el contenido del artículo 17.1.e LSP el legislador no persiguió establecer para las sociedades profesionales de capital, según se ha llegado a mantener, un régimen de adquisición derivativa de acciones y participaciones propias no sólo aplicable a cualquier negocio de autocartera sino también más laxo en sus exigencias que el régimen general de la Ley de Sociedades de Capital, eludiendo al subtipo profesional, por ejemplo, de la exigencia de autorización de la Junta general *ex* artículos 140.1.d y 146.1.a TRLSC. Más bien al contrario, el hecho de que el negocio de autocartera al que se refiere el artículo 17.1.e LSP no quede sometido a *plácet* social vendría

246 Según el artículo 140.1.c TRLSC,

“La sociedad de responsabilidad limitada sólo podrá adquirir sus participaciones, o participaciones o acciones de su sociedad dominante, en los siguientes casos: c) Cuando las participaciones propias se adquieran en el caso previsto en el artículo 109.3”.

247 Conforme a lo previsto en el artículo 109.3 TRLSC:

“El remate o la adjudicación al acreedor serán firmes transcurrido un mes a contar de la recepción por la sociedad del testimonio a que se refiere el apartado anterior. En tanto no adquieran firmeza, los socios y, en su defecto, y sólo para el caso de que los estatutos establezcan en su favor el derecho de adquisición preferente, la sociedad, podrán subrogarse en lugar del rematante o, en su caso, del acreedor, mediante la aceptación expresa de todas las condiciones de la subasta y la consignación íntegra del importe del remate o, en su caso, de la adjudicación al acreedor y de todos los gastos causados. Si la subrogación fuera ejercitada por varios socios, las participaciones se distribuirán entre todos a prorrata de sus respectivas partes sociales”.

justificado porque, en el régimen general, la viabilidad de la adquisición derivativa de participaciones propias derivada de una transmisión forzosa *inter vivos* tampoco exige la autorización de la Junta general (cfr. arts. 140.1.c y 109.3 TRLSC).

Lo que sí se exige en el régimen general para ese concreto negocio de autocartera en el artículo 109.3 TRLSC, y es lo que a nuestro juicio omite el legislador en el artículo 17.1.e LSP para aquellos casos en que ese mismo negocio se produzca en una sociedad profesional de capital (o, más concretamente, en una sociedad profesional de responsabilidad limitada) es la exigencia de que los estatutos sociales prevean un derecho de adquisición preferente a favor de la compañía.

Por último, adviértase que el contrapunto al régimen especial del artículo 17.1.e LSP vendría dado por la limitación temporal de un año que se realiza respecto al plazo para la enajenación de las acciones o participaciones propias (procediendo, en caso de que no fueran vendidas en dicho plazo, la amortización de las mismas), con lo que parece que se habría procurado evitar que las acciones o participaciones propias que tengan su origen en una transmisión forzosa *inter vivos* presenten el menor impacto posible en la sociedad profesional.

Esto último, a diferencia de las adquisiciones de acciones o participaciones propias que tengan su origen en el ejercicio del derecho de separación del socio profesional, en un acuerdo social de exclusión, en la transmisión *mortis causa* de las acciones o participaciones del mismo o bien en la aplicación de una cláusula restrictiva de la transmisión de las mismas, por ejemplo, para las que el régimen general establece un plazo de tres años para su amortización o enajenación en el caso de las sociedades de responsabilidad limitada (art. 141.1 TRLSC), así como la posibilidad de mantenerlas de forma indefinida en el caso de la sociedad anónima, si bien no pudiendo superar el valor nominal de las mismas el veinte por ciento (art. 146.2 TRLSC).

- La nulidad de las adquisiciones derivativas de acciones propias que lleven aparejada la obligación de realizar prestaciones accesorias.

El artículo 146.4 TRLSC sanciona a las sociedades anónimas con la nulidad de la adquisición derivativa de acciones propias que lleven aparejada la obligación de realizar prestaciones accesorias. En línea con las razones que justificaron la nulidad legal de las adquisiciones derivativas de acciones no liberadas (prevista en el mismo precepto), la *ratio* de esta previsión normativa se situó, en un primer momento, en la necesidad de evitar que por medio de dicho negocio recayeran en la sociedad anónima

los conceptos de acreedor y deudor, produciéndose en consecuencia, por confusión en un mismo sujeto (art. 1192 CC), la extinción de la prestación accesoria²⁴⁸.

En relación con esto último, es cierto que la extinción de la obligación por confusión podría entenderse superada por la previsión legal relativa a los efectos suspensivos que, conforme al artículo art. 148.a TRLSC, provoca la autocartera sobre los derechos políticos de las acciones adquiridas derivativamente. No obstante, y más allá de que este último precepto se refiera exclusivamente a la suspensión de los derechos políticos incorporados a las acciones propias (y no de las obligaciones del accionista), resulta necesario plantearse que el cumplimiento o la ejecución de la prestación accesoria, asumida por el accionista, como obligación complementaria a la realizar la aportación a la cifra de capital social (arts. 22.1.c y 58 TRLSC), puede llegar a resultar en ocasiones imprescindible para el desarrollo del objeto social, por lo que la sociedad no podría mantener indefinidamente suspendida su efectiva ejecución mientras busca a un adquirente lo suficientemente cualificado para dichos títulos, de ahí, en consecuencia, la necesaria limitación legal a dicho negocio del artículo 146.4 TRLSC²⁴⁹.

Al margen de que pudiera resultar objetable el hecho de que el legislador se refiera exclusivamente a la nulidad de dichos negocios en las sociedades anónimas, y no en el caso de las sociedades de responsabilidad limitada, en las que la adquisición derivativa de participaciones propias que lleven incorporadas la obligación de realizar prestaciones accesorias, y la consiguiente suspensión de las mismas, puede llegar a presentar un mayor impacto negativo en el desarrollo del objeto social (sobre todo, cuando nos encontremos ante compañías de carácter familiar o de reducidas dimensiones, en las que la obligación accesoria a la que se comprometa el socio resulte determinante para el desarrollo y la continuidad de la actividad), no cabe duda de que su contenido puede igualmente repercutir de forma negativa en el contexto de las compañías profesionales.

Por un lado, obsérvese que el artículo 146.4 TRLSC se refiere a la nulidad de las adquisiciones derivativas de acciones propias “que lleven

248 VAZQUEZ CUETO, *Régimen jurídico de la autocartera*, ob. cit., pp. 31-34 y 51-52; PEÑAS MOYANO, M. J., *Las prestaciones accesorias en la sociedad anónima*, pp. 379-385.

249 Téngase en cuenta que, en el caso de las sociedades anónimas, la autocartera no tiene limitación temporal como ocurre en el caso de la sociedad de responsabilidad limitada. Sólo se limita desde un punto de vista *cuantitativo* en el artículo 146.2 TRLSC.

aparejada la obligación de realizar prestaciones accesorias” (refiriéndose exclusivamente a los supuestos en los que la prestación accesoria se encuentre vinculada al título-acción, pero no a la persona del accionista –cfr. art. 86.3 TRLSC–). Por otro, como se desarrolló anteriormente, el artículo 17.2 LSP vincula igualmente la prestación accesoria relativa al ejercicio de la actividad profesional a las acciones o participaciones correspondientes a los socios profesionales.

Atendiendo al contenido de ambas previsiones normativas, podría deducirse que si la sociedad anónima profesional no modula estatutariamente la prestación accesoria profesional del artículo 17.2 LSP (vinculándola a la persona del socio profesional), la sanción de nulidad del artículo 146.4 TRLSC representaría un importante límite, imposibilitando la autocartera de acciones propias en las sociedades anónimas profesionales.

Desde esta perspectiva, las posibilidades de que la sociedad profesional adquiera las acciones o participaciones de sus socios profesionales, como alternativa al ejercicio del derecho de separación *ad nutum* por parte de este último, quedarían reducidas a aquellos casos en los que se constituyan como sociedades de responsabilidad limitada. Esto último nos conduce, a su vez, al contenido del artículo 16.2 LSP, en el que como alternativa al reembolso de la cuota de liquidación que corresponda al socio profesional separado o excluido, se refiere a la posibilidad de que la amortización sea sustituida “*por la adquisición de las participaciones por otros socios, por la propia sociedad o por un tercero*”.

Trasladada dicha posibilidad al caso de las sociedades anónimas profesionales, y atendiendo a la comentada sanción de nulidad del artículo 146.4 TRLSC, las opciones en el caso de la sociedad anónima profesional quedarían reducidas, en defecto de amortización, a la adquisición de las cuotas por los otros socios o por un tercero.

Adviértase, en este último sentido, que el propio artículo 16.2 LSP admite que la adquisición de las participaciones del socio profesional separado o excluido (o en los casos de transmisión mortis causa y forzosa) sustituya a la amortización de las mismas si dicha opción resulta viable “*de conformidad con las normas legales o contractuales aplicables a la sociedad, o bien exista consentimiento expreso de todos los socios profesionales*”.

3.3. Recapitulación: la cláusula restrictiva de adquisición preferente y la autocartera como vías para preservar el equilibrio interno y externo de la sociedad profesional de capital

De acuerdo con los contenidos que han sido expuestos a lo largo de los anteriores apartados, puede concluirse que la previsión estatutaria de un derecho de adquisición preferente en la sociedad profesional de capital, ya sea favor de la compañía únicamente o bien, conjuntamente, de la compañía y del resto de socios (profesionales y no profesionales), permitiría superar en el ámbito de las sociedades profesionales de capital el contenido de dos de los preceptos más relevantes de la Ley de Sociedades Profesionales para la presente investigación. Por un lado, la regla general de intransmisibilidad de la condición de socio profesional prevista en el artículo 12 LSP; y por otro, el recurso al ejercicio del derecho de separación *ad nutum* de artículo 13.1 LSP.

Por lo que respecta a la intransmisibilidad de la condición de socio profesional del artículo 12 LSP, obsérvese que, con la previsión estatutaria de una cláusula restrictiva de adquisición preferente, se confirma la idea que hemos venido manteniendo desde el inicio del presente Capítulo, conforme a la cual, la intransmisibilidad de la condición de socio profesional no debe entenderse como sinónimo de intransmisibilidad de las acciones o participaciones del socio profesional. Las acciones o participaciones han de quedar sujetas, en cualquier caso, a su propio régimen transmisivo, de tal forma que el requisito del consentimiento de todos o de la mayoría de los socios profesionales *ex* artículo 12 LSP sólo resulte exigible cuando la transmisión voluntaria *inter vivos* de las acciones o participaciones sociales comporte, además, la atribución al adquirente de la condición de socio profesional (cfr. arts. 4.1 y 17.2 LSP).

Profundizando en esta misma idea, o más concretamente, con la activación de la cláusula restrictiva de adquisición preferente y la consecuente transmisión de todas las acciones o participaciones del socio profesional a la propia compañía o a los demás socios profesionales, dicho negocio no se vería afectado por la regla del artículo 12 LSP dado que no comportaría la adquisición de la condición de socio profesional.

En el caso del ejercicio del derecho de adquisición preferente por la propia sociedad profesional, la adquisición derivativa de las acciones o participaciones propias traería consigo la aplicación del régimen de las acciones y participaciones en autocartera, con la suspensión de los derechos y de la prestación accesorias, el congelamiento de las acciones o

participaciones así como de los derechos, que exigirá la amortización o enajenación en el plazo de tres años, o de un año si es la sociedad anónima y no cumple la adquisición en condiciones de legitimidad *ex* artículo TRLSC.

En el caso de que quien adquiera sea el resto de los socios profesionales, la transmisión de todas las acciones o participaciones a uno de ellos no comportará la transmisión de la condición de socio profesional *ex* artículo 12 LSP a un sujeto que ya tiene tal condición, solamente un aumento de la titularidad o presencia del mismo en la compañía. Menos aún si la transmisión se produce por reparto de los títulos entre varios socios profesionales.

De otro lado, la transmisibilidad de las cuotas sociales del socio profesional gracias al ejercicio del derecho de adquisición preferente por parte de la sociedad o de los socios profesionales permite poner en entredicho las razones que fundamentaron el reconocimiento legal del derecho de separación de los socios profesionales en cualquier momento en las sociedades profesionales constituidas por tiempo indefinido (art. 13.1 LSP). Así, la iliquidez y la falta de mercado de las acciones o participaciones queda superada si se tiene en cuenta la regla del precio de acuerdo con la interpretación en sentido amplio del valor razonable, lo que le permitiría una contraprestación equivalente a la que podría obtener por medio del reembolso de la cuota de liquidación (art. 16.1 LSP). Por su parte, la posible adquisición por la propia compañía o por los socios profesionales mitigaría la necesidad de evitar por medio del derecho de separación *ad nutum* vinculaciones perpetuas o excesivamente prolongadas. El ejercicio del mismo quedaría reducido a aquellas situaciones en las que la salida del socio por medio de la transmisión no se pudiera lograr por medio de la cláusula restrictiva de adquisición preferente, derivando en la insostenibilidad del vínculo entre la sociedad profesional y el socio.

Más allá de la significación que, en líneas generales, presenta el derecho de adquisición preferente frente a las razones que fundamentaron el reconocimiento normativo del derecho de separación *ad nutum*, la configuración estatutaria del mismo vendría a garantizar la estabilidad o equilibrio interno y externo de la sociedad profesional desde tres perspectivas.

i) Desde la perspectiva del socio profesional transmitente, adviértase que la separación *ad nutum* no deja de iniciarse a través de una declaración o comunicación unilateral frente a la sociedad (que deviene obligada a amortizar o adquirir los títulos) y frente resto de los consocios con los

que, hasta el momento, desarrollaba “*en común*” la actividad profesional constitutiva del objeto social (cfr. art. 1 LSP).

En este último sentido, a menos que la compañía profesional haya modulado en sus estatutos sociales el procedimiento para el ejercicio del derecho de separación *ad nutum*, que mitigue las consecuencias que pueden derivarse de la amplitud terminológica del artículo 13.1 LSP, puede desembocar en entornos ciertamente hostiles si se producen comunicaciones de la voluntad de salir de forma intempestiva o sorpresiva, con absoluta falta de consideración hacia el resto de socios profesionales e, incluso, hacia las circunstancias que pudiera estar atravesando la propia compañía.

No puede olvidarse que el sustrato personal y profesional de estas compañías se basa, desde su propia constitución, en fuertes vínculos de confianza entre sus miembros, y que se nutre de la prestación de los servicios profesionales. Esto último, unido a que el artículo 16.2 LSP parte de la amortización y reducción de capital, provocaría en el resto de los socios una situación de incertidumbre al afrontar un proceso de reducción de capital, por lo que durante el tiempo que dure la fase de decadencia o debilitamiento de la posición del socio hasta su efectiva salida, lo sitúa en una posición frente al resto de miembros que abrirá inevitablemente una brecha y crisis interna en el sustrato profesional entre todos los socios.

A nuestro juicio, la regla del artículo 13.1 LSP en este sentido, o al menos, los términos en los que ha sido configurada por el legislador, no se presentan coherentes con el significado de las sociedades profesionales y, en suma, con la idea del “ejercicio en común” que preside el artículo 1 LSP. La cohesión interna que existe durante toda la vida de la sociedad profesional, y que se les exige a todos sus miembros en el desarrollo de la actividad profesional que constituye el objeto social (cfr. arts. 1, 5, 10, 11, 17.2 LSP), también debe existir o estar presente, a nuestro juicio, en el momento en que alguno de ellos decide abandonar el proyecto que, hasta ese momento, venían compartiendo.

Desde esta perspectiva, la restricción estatutaria que incorpore una cláusula de adquisición preferente, incorporada en el momento constitutivo o bien posteriormente a los estatutos por voluntad de sus miembros, podría llegar a cumplir la función de posibilitar la salida por medio de un negocio transmisivo, que redundaría en beneficio de todos los socios profesionales como mecanismo de garantía y estabilidad para instrumentar la salida de cualquiera de ellos y para la satisfacción de su interés patrimonial.

Con la incorporación de esta medida, como alternativa al derecho de separación *ad nutum*, la operatividad de este último quedaría relegada allí donde encuentra su fundamento, eso es, cuando la permanencia del socio profesional devenga opresiva, o cuando la sociedad profesional o sus socios no ejercitaran en el derecho de adquisición preferente, o en el caso de la sociedad profesional, no se lograra el acuerdo de la junta para la adquisición de autocartera. Esto es, pasaría a tener la consideración de un derecho de última *ratio*.

ii) Desde la perspectiva de la sociedad profesional, el ejercicio del derecho de adquisición preferente de las acciones o participaciones del socio profesional con voluntad de salir de la compañía no se justifica, desde luego, en las razones que fundamentan la incorporación de estas cláusulas restrictivas en las sociedades de capital ordinarias (esto es, evitar la entrada de terceros desconocidos). Al contrario, la adquisición de los títulos se trataría de una medida tuitiva en un contexto que, en cualquier caso, generaría incertidumbre y crisis, destinada a evitar que la salida de uno de sus socios no desestabilice internamente al grupo.

En este sentido, la adquisición de autocartera se vería por los consocios como una oportunidad para la promoción de los miembros de sus equipos de trabajo y, más concretamente, para los profesionales no socios que ocupen en la compañía puestos de responsabilidad profesional con equipos de trabajo a su cargo.

A nuestro juicio, y entendido desde esta perspectiva, el derecho de adquisición preferente y la posterior enajenación a favor de profesionales no socios sí que constituiría una manifestación de la cohesión interna derivada del ejercicio en común que preside el artículo 1 LSP. En efecto, lo que podría constituir una crisis interna se presentaría como una oportunidad para el resto redundando, en suma, en beneficio del grupo²⁵⁰.

250 Téngase en cuenta al respecto que el artículo 150.2 TRLSC exceptúa la prohibición de asistencia financiera para la adquisición de acciones propias y de participaciones o acciones de la sociedad dominante cuando dicha ayuda se encuentra dirigida a “*facilitar al personal de la empresa la adquisición de las acciones de la propia sociedad o de participaciones o acciones de cualquier otra sociedad perteneciente al mismo grupo*”. Desde la doctrina, no obstante, se ha matizado que excepción legal no puede interpretarse de forma que suponga la atribución de un cheque en blanco a favor de los trabajadores de la empresa. En concreto, sólo se admiten como lícitos aquellos negocios de financiación del personal de la empresa que formen parte de un plan de incentivos de naturaleza retributiva, que hayan sido prediseñados por la sociedad y con los que esta última trate de beneficiar a una colectividad de empleados. En este sentido, FERNÁNDEZ DEL POZO, L., “Asistencia financiera a los trabajadores para la adquisición de acciones

iii) Desde la perspectiva de los clientes y posibles acreedores, la configuración estatutaria de dicho procedimiento les garantiza que la sociedad cuenta con trámite procedimental para que la salida del socio profesional cause el menor impacto en el desarrollo de la actividad profesional. En efecto, con la adquisición de autocartera la sociedad profesional contaría con el tiempo suficiente para determinar el destino más oportuno de los títulos.

Por último, téngase en cuenta que la configuración del derecho de adquisición preferente en el sentido que aquí exponemos, así como la configuración de la separación *ad nutum* del socio profesional limitando su alcance como un derecho de última *ratio*, supondría una modulación de este último y, en suma, de los términos en los que se encuentra reconocido en el artículo 13.1 LSP.

Sin perjuicio de que las posibilidades de modulación al derecho de separación *ad nutum* sea objeto del siguiente Capítulo, puede adelantarse desde este momento que nuestra interpretación del mismo se mueve en su consideración como un derecho que, siendo atribuido por el legislador para la protección e interés individual del socio profesional, admite su modulación y adaptación en aquellos casos en los que la sociedad profesional garantice a sus miembros mecanismos para la transmisibilidad de sus acciones o participaciones sociales.

propias: artículo 81.2 LSA”, *RDBB*, núm. 47, 1992, pp. 815 y ss; y VAQUERIZO ALONSO, A., *Asistencia financiera para la adquisición de acciones propias*, Madrid, 2003, p. 517.

Capítulo V: La salida del socio profesional mediante el ejercicio del derecho de separación

1. ORIGEN Y EVOLUCIÓN PRELEGISLATIVA DEL DERECHO DE SEPARACIÓN DEL SOCIO PROFESIONAL

En línea con los trabajos previos que se ya se venían refiriendo al mismo, vinculando el reconocimiento legal de la sociedad profesional en España con el derecho de separación *ad nutum*, la primera referencia sobre el mismo se encuentra en la propuesta de Anteproyecto de Ley de Sociedades Profesionales. En este sentido, conforme a lo previsto en el artículo 11 de dicho texto,

“1. Los socios de la sociedad profesional constituida por tiempo indeterminado podrán separarse de la sociedad en cualquier momento. El ejercicio del derecho de separación habrá de ejercitarse de conformidad con las exigencias de la buena fe.

La separación será eficaz desde el momento en que se notifique a la sociedad.

2. Si la sociedad se ha constituido por tiempo determinado, los socios sólo podrán separarse en los supuestos previstos en el contrato social o cuando concurra justa causa.

3. La separación no liberará al socio de la responsabilidad que pudiera serle exigida de conformidad con el artículo anterior”.

Como podrá observarse, uno de los extremos más significativos del precepto transcrito es la referencia exclusiva que realizaba a “*los socios*”, lo que generaba confusión dado el que el texto admitía la posibilidad de que la sociedad contara con socios no profesionales (art. 3), planteándose la duda de si el régimen del derecho de separación se extendería a todos

los socios de la compañía profesional (profesionales y no profesionales) o bien, sólo a los socios profesionales²⁵¹.

En efecto, para los socios no profesionales, la aplicación del artículo 11 PALSP habría supuesto la extensión de una regla especial que, en su caso, se encontraría injustificada, al resultarles de aplicación el régimen del derecho de separación y las causas de separación legalmente admitidas para los socios en las sociedades de capital (arts. 346, 347 y 348.bis TRLSC) o, en su caso, el régimen general previsto al respecto para las sociedades personalistas (arts. 1705 y 1706 CC y 224 CCom).

Por añadidura a lo anterior, la redacción del artículo 11 PALSP resultaba contradictoria con las aportaciones doctrinales que se realizaron al tiempo de la propuesta de Anteproyecto así como del Anteproyecto de Ley de Sociedades Profesionales (que mantuvo el mismo régimen sobre este extremo), en las que se incidía en el reconocimiento del derecho de separación que habría de incorporar el futuro texto legal de sociedades profesionales si bien, y por la especialización del régimen que suponía frente a los tipos societarios generales, debiendo ser reconocido exclusivamente a favor de los socios profesionales²⁵².

La referencia genérica a “*los socios*” también se mantuvo posteriormente en el título del artículo 13 del Proyecto de Ley de Sociedades Profesionales, aunque, de otro lado, el contenido del precepto sí delimitaba su aplicación exclusiva a los socios profesionales.

Precisamente, en el trámite de enmiendas al Proyecto de Ley de Sociedades Profesionales destaca la núm. 86, del Grupo Parlamentario Catalán Convergència i Unió, por la que solicitaba la modificación de la rúbrica del artículo 13, proponiendo la referencia expresa a la separación de los socios profesionales. Justificaban al respecto que el título debía concretar y fijar claramente que los supuestos de separación previstos en el precepto lo eran para los socios profesionales.

El Informe de la Ponencia aceptó la mencionada enmienda a la rúbrica del artículo 13, si bien, y al margen de este matiz, se mantuvo en general el contenido del precepto.

Aunque el resto de las enmiendas realizadas al texto del Proyecto de Ley de Sociedades Profesionales no prosperaron en su mayoría, si con-

251 El mismo problema se planteaba con otros preceptos, como el artículo 8 PALSP, al referirse a la aportación “*de los socios*”; el artículo 12 PALSP, sobre la exclusión “*de socios*”; o el artículo 14 PALSP, en materia de reembolso de la cuota de liquidación.

252 PAZ-ARES, “*Las sociedades profesionales (Principios y bases de la regulación proyectada)*”, ob. cit., p. 1268; CAMPINS VARGAS, A., “*Las sociedades profesionales*”, ob. cit., pp. 382-383.

viene destacar la núm. 35, grupo parlamentario de Esquerra Republicana (ERC), que proponía la modificación del apartado 1 del artículo 13 en el siguiente sentido:

“Las personas asociadas podrán separarse de la sociedad constituida por tiempo indefinido, siempre que medie un preaviso de al menos tres meses de antelación. El ejercicio del derecho de separación habrá de ejercitarse de conformidad con las exigencias de la buena fe, siendo eficaz desde el momento en que se notifique a la sociedad”.

Como puede observarse, su significación radicaba en que introducía el deber de preaviso (de al menos tres meses) de los socios profesionales que se propusieran abandonar la compañía, justificándose el mismo por el indicado grupo parlamentario en el hecho de que el derecho de separación no debía ser automático sin más, y ello porque una excesiva libertad en el ejercicio del mismo podría generar *“una gran inseguridad en las otras personas asociadas y en la clientela”*.

La relevancia de esta otra enmienda, pese a no haber sido aceptada en el Informe de la Ponencia, se justifica, precisamente, por la configuración en un sentido amplio que finalmente se otorgó al derecho de separación *ad nutum*, lo que ha derivado en un debate doctrinal respecto a los márgenes de modulación o delimitación estatutaria del mencionado derecho, según se analizará posteriormente.

Al margen de las anteriores consideraciones, y a diferencia del artículo 12 LSP, el contenido del derecho de separación del socio profesional sufrió pocos cambios durante su etapa prelegislativa y hasta la aprobación del texto normativo definitivo que conocemos actualmente, esto último, no solo respecto a su contenido sino también en cuanto a su ubicación sistemática.

2. EL DERECHO DE SEPARACIÓN *AD NUTUM* EN LAS SOCIEDADES PROFESIONALES DE CAPITAL DE CARÁCTER INDEFINIDO

2.1. El derecho de separación del socio *“en cualquier momento”* en las sociedades de capital

Con carácter general, tanto en sede judicial como administrativa se ha planteado en reiteradas ocasiones si existe la posibilidad, por vía es-

tatutaria, de que los socios de una sociedad de capital establezcan una cláusula de separación *ad nutum* o si, al contrario, sólo resulta admisible la separación cuando concurra alguno de los supuestos expresamente previstos por el legislador. En este sentido, resulta especialmente significativa la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1^a) de 3 de mayo de 2002 (RJ 2002/3673), en la que se debatía sobre la validez de la siguiente cláusula estatutaria de una sociedad de responsabilidad limitada:

“La sociedad se constituye por tiempo indefinido y da comienzo el día de la constitución de la sociedad. No obstante, transcurrido tres años, desde la fecha de la constitución, podrá cualquiera de los socios, pedir la separación de la sociedad mediante la notificación a los administradores con seis meses de antelación; en cuyo caso se valorarán sus participaciones conforme a lo previsto en el art. 9 de estos estatutos. La participación se pagará en dinero, valorada en la forma dicha y su entrega al socio separado, se hará en la forma determinada en el artículo 25 también de estos estatutos”.

En este caso, concluyó el Alto Tribunal que la previsión estatutaria transcrita no resultaba contraria a la ley, a la moral o al orden público como dispone el art. 1255 CC, por lo que la misma no podía considerarse como nula o susceptible de anulación, sino que al contrario, debía entenderse, *“como un correctivo al pacto de duración indefinida de la sociedad, y a la restricciones que en esta clase de sociedades, está sometida la transmisión «inter vivos» de las participaciones sociales”* (FD^o 3).

Posteriormente, también ha admitido la inclusión estatutaria de este tipo de cláusulas en la Sentencia (Sala de lo Civil, Sección 1^a) de 11 de noviembre de 2011 (RJ 2012/1492). En este otro caso, los estatutos sociales contenían la siguiente previsión en su artículo 32:

“Se reconoce a los socios el derecho a separarse de la sociedad en cualquier momento”.

En esta otra resolución, el Tribunal Supremo comienza afirmando que el artículo 96.1 de la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada (cfr. 347.1 TRLSC), *“en modo alguno veta la posibilidad de configurar como causa estatutaria de separación la decisión unilateral del socio”*. Recuerda al respecto que la posibilidad de separación de los socios en cualquier momento –cláusula de puerta abierta– está expresamente admitida, puesto que el legislador incluso subordina la validez de las cláusulas de prohibición de transmisión voluntaria de

participaciones al reconocimiento de la facultad de separación en cualquier momento (artículo 30.3 LSRL 1995, hoy artículo 108.3 TRLSC). En segundo lugar, añade que el ejercicio del derecho de separación previsto de forma clara y contundente en los estatutos, “*en modo alguno ignora el principio mayoritario, ya que el mismo no es apto para impedir el ejercicio por los socios de los derechos individuales atribuidos por la Ley o por los estatutos*”. Por último, y en tercer lugar, trae a colación la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1^a) de 3 de mayo de 2002 (referenciada anteriormente), para concluir que las cláusulas de separación *ad nutum* no suponen una vulneración de lo previsto en el artículo 1256 CC, ya que no dejan al arbitrio de uno de los socios la validez y eficacia del contrato de sociedad, “*dado que se limitan a facultar al socio, no ya por el contrato de sociedad, sino por los estatutos, para el ejercicio del derecho potestativo unilateral de separarse de un contrato de duración indefinida*” (FD 2^o)²⁵³.

En sede administrativa, hay que tener en cuenta la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de noviembre de 2010 (RJ 2011/415). Muy significativamente, el Centro Directivo admitió una cláusula estatutaria de separación *ad nutum*, que se instrumentaba por medio del derecho del socio a transmitir sus participaciones sociales, y el deber por parte de la sociedad emisora de adquirirlas. El artículo 6 de los estatutos sociales de la compañía enunciaba al respecto lo siguiente:

“Los socios que por cualquier causa deseen salir, total o parcialmente, del capital social de sociedad podrán vender su participación a la propia sociedad de una o varias veces. La sociedad estará obligada a comprar las participaciones ofrecidas conforme a las siguientes reglas (...)”.

En este caso, se recuerda en la resolución la viabilidad del derecho de separación *ad nutum* en las sociedades de responsabilidad limitada como compensación por la eventual prohibición estatutaria de la transmisibilidad de las participaciones sociales, “*o por las dificultades que para la realización del valor patrimonial de las participaciones se derivan de las*

253 Esta resolución ha sido objeto de estudio pormenorizado por FELIÚ REY, M. I., “Sentencia de 15 de noviembre de 2011. Separación *ad nutum* del partícipe en la sociedad de responsabilidad limitada”, *CCJC*, núm. 90, 2012, pp. 47-62. Igualmente, resulta destacable al respecto la entrada publicada por ALFARO ÁGUILA-REAL, J. en su blog jurídico, con fecha 19 de enero de 2012:

<https://derechomercantiles.espana.blogspot.com/2012/01/importante-sentencia-del-tribunal.html>

necesarias limitaciones a que está sujeta la transmisibilidad de la posición de socio y la inexistencia de un mercado de participaciones” (estos mismos argumentos se reiteran posteriormente por el Centro Directivo en su resolución de 20 de mayo de 2016, RJ 2016/3992).

No obstante, el debate en torno a la admisibilidad de la cláusula estatutaria no se centró exclusivamente en la previsión del derecho de separación del socio sino, más concretamente, en el sistema de valoración de las participaciones del socio saliente (previéndose al respecto en los estatutos sociales que, cada dos años, la Junta general aprobaría la forma de valorar las participaciones y una valoración de las mismas, tomando como base la media de los beneficios obtenidos durante los últimos cuatro ejercicios y el valor de los bienes inmuebles propiedad de la sociedad)²⁵⁴.

En sentido contrario a los anteriores pronunciamientos, conviene traer a colación la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 25 de septiembre de 2003 (RJ 2003/6340), que denegó la inscripción de una cláusula estatutaria de separación *ad nutum*:

“(...) En cualquier momento de la vida de la sociedad, cualquier socio titular de una participación en el capital social superior al quince por ciento e inferior al cincuenta por ciento, podrá solicitar a la sociedad su separación de la compañía. A tal efecto, y para ejercitar su derecho, el socio comunicará su intención al órgano de administración (...)”.

En este caso, el Centro Directivo afirmó que la cláusula transcrita chocaba con la exigencia del propio artículo 96 LSRL (actualmente, artículo 347 TRLSC) de establecer las “*causas de separación*”, de lo que parece deducirse la necesidad de determinar qué concretas razones justifican la misma en cuanto derecho excepcional que es. Añade a lo anterior que la configuración estatutaria del derecho de separación en dichos términos supondría un riesgo para los acreedores y para la sociedad, puesto que su ejercicio abusivo (con la necesaria reducción de capital) podría abocarla a la disolución. Finalmente, concluye la Dirección General matizando que

254 Sobre la misma, CAMPINS VARGAS, A., “¿Puerta abierta a la libre fijación en estatutos del precio de las participaciones? A propósito de la RDGRN de 2 de noviembre de 2010”, *RdS*, núm. 36, 2011, pp. 421-428; IBÁÑEZ ALONSO, J., “Posible cláusula de separación *ad nutum* en una SRL y sistema de valoración de las participaciones. Comentario a la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de noviembre de 2010”, *RdS*, núm. 36, 2011, pp. 455-473. Por último, téngase en cuenta igualmente la entrada publicada al hilo de esta resolución por SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, con fecha 26 de noviembre de 2010:

<http://jsanchezcalero.com/derecho-de-separacion/>

la previsión estatutaria resultaría aceptable si fuera acompañada de “*las necesarias cautelas tanto en procedimiento como en plazos, al modo que las adopta el legislador cuando expresamente lo reconoce, para evitar que con su ejercicio se cause un daño a la sociedad y a los terceros relacionados con ella sin darles la oportunidad de adoptar medidas que les pongan a cubierto de sus efectos, algo que en el caso planteado brilla por su ausencia*”²⁵⁵.

Por último, e igualmente en sentido contrario a la admisibilidad de una cláusula estatutaria de separación *ad nutum* en la sociedad de responsabilidad limitada, sirva de ejemplo la Sentencia de la Audiencia Provincial de Salamanca (Sección 1ª), de 3 de noviembre de 2010 (JUR 2011/15523), en la que se afirma que el nacimiento y ejercicio del derecho de separación requiere necesariamente una justa causa en el sentido señalado por la ley o, en su caso, por los estatutos sociales, si bien, “*está proscrita toda posibilidad de separación sin causa, es decir, arbitraria, libre y voluntaria*”. Añade el Tribunal de Apelación al respecto que la configuración de un derecho de separación *ad nutum* en la sociedad de responsabilidad limitada se podría terminar convirtiendo *de facto* en un instrumento para burlar las restricciones a la transmisión de las participaciones sociales, por lo que, de admitirse, “*se forzaría a la adquisición de participaciones por la propia sociedad o bien a su amortización y reducción de capital, con lo que eso puede suponer para la estabilidad patrimonial del ente, ya que el ejercicio reiterado del derecho de separación puede provocar situaciones de descapitalización que obliguen a realizar aumentos de capital o disolver la sociedad, perjudicando los intereses del resto de los socios, de los acreedores y la seguridad y confianza del tráfico, algo que es muy poco coherente con la dimensión patrimonialista e institucional de la sociedad de responsabilidad limitada en cuanto sociedad de capital*” (FD 4º). La Audiencia Provincial de Salamanca desestima el recurso, declarando la improcedencia de la separación solicitada por el socio²⁵⁶.

255 Adviértase al respecto que esta resolución ha sido objeto de estudio y comentario crítico por ALFARO ÁGUILA-REAL, J., “In dubio contra libertatem: cláusulas estatutarias de separación *ad nutum* en la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado”, *RdS*, núm. 23, 2004, pp. 243-255.

256 Sobre la inadmisibilidad del derecho de separación sin estar sujeta a límites, MARTÍNEZ SANZ, F., *La separación del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, ob. cit., p. 112, para quien reconocer el juego de la autonomía privada en este terreno sin límites equivaldría a favorecer la descapitalización y, en última instancia, a comprometer muy seriamente su continuación; y CARBAJO CASCÓN, F., “Sociedades de responsabilidad limitada, ¿separación libre y voluntaria de los socios?”, *RCDI*, núm. 685, 2004, pp. 2556-2568.

2.2. Fundamento o *ratio* del artículo 13.1 LSP

Desde la etapa prelegislativa, las principales aportaciones doctrinales insistieron en la idea de que el reconocimiento del derecho de separación *ad nutum*, se justificaba como mecanismo para *facilitar*, amplia y generosamente, la salida de los socios profesionales de las sociedades profesionales de duración indefinida²⁵⁷.

En efecto, las sociedades profesionales constituyen un subtipo, que tiene que constituirse con arreglo a las formas sociales reconocidas en el Ordenamiento (art. 1.3 LSP), si bien, no parece que los instrumentos de salida previstos por el legislador para las formas sociales personalistas y capitalistas se adapten a las peculiaridades propias o características de las sociedades profesionales²⁵⁸.

Desde esta perspectiva, vendría, en suma, a cubrir o dar cobertura aquellos extremos que no están bien atendidos en los tipos societarios generales por las instituciones que articulan la salida voluntaria del socio, cuando nos encontremos, sea cual sea la forma social que adopte, ante una sociedad con un fuerte componente personalista.

Dicho esto, nos detenemos a continuación en las principales razones que explican y justifican la innovación que ha supuesto en el Ordenamiento societario el reconocimiento legal del derecho de separación *ad nutum*. En este sentido, tanto la doctrina previa a la Ley de Sociedades Profesionales como los trabajos que aparecieron posteriormente coinciden en señalar básicamente tres itinerarios argumentales, que se exponen a continuación.

2.2.1. *La intransmisibilidad de las acciones o participaciones del socio profesional*

En un primer momento, el reconocimiento del derecho de separación *ad nutum* se justificó al hilo de la regla de intransmisibilidad que se

257 CAMPINS VARGAS, A., *La sociedad profesional*, ob. cit., pp. 382-383. Posteriormente, la propia Exposición de Motivos LSP (I), donde se indica expresamente que la LSP se constituye como norma de garantías: garantía de seguridad jurídica para las sociedades profesionales, “a las que se le facilita un régimen peculiar hasta ahora inexistente”.

258 CAMPINS VARGAS, A., *La sociedad profesional*, p. 382-383; SÁNCHEZ RUIZ, M., “Separación y exclusión de socios en sociedades profesionales”, en *Las sociedades profesionales. Estudios...*, p. 167.

mantenía sobre las acciones o participaciones de los socios profesionales en las sociedades de capital²⁵⁹.

En este sentido, recuérdese que, conforme a lo previsto en el artículo 15.3 PALSP, todas las acciones o participaciones llevaban aparejada la obligación de realizar prestaciones accesorias de servicios profesionales, lo que se ponía en conexión con la intransmisibilidad de acciones o participaciones de los socios profesionales prevista en el artículo 15.1 PALSP.

Desde esta perspectiva, la intransmisibilidad legal de las acciones o participaciones sociales de los socios profesionales justificaba la previsión de un derecho de separación *ad nutum* en la misma medida o en igual sentido que, en el régimen general, la previsión estatutaria de la intransmisibilidad de las participaciones sociales exige el reconocimiento del derecho del socio a separarse “*en cualquier momento*” (art. 108 TRLSC).

No obstante, la vigente Ley de Sociedades Profesionales no mantuvo el anterior extremo, configurando la intransmisibilidad en un sentido subjetivo, recayendo en este sentido no en las acciones o participaciones de los socios profesionales, sino en la “*condición de socio profesional*” (art. 12 LSP).

Con el texto legal vigente, las acciones o participaciones del socio profesional son títulos perfectamente circulables, que se someten al régimen legal de transmisión previsto en la Ley de Sociedades de Capital, aplicándose el mismo por igual con independencia de quién sea el titular de aquellas.

Atendiendo a estas consideraciones, no podemos compartir que el fundamento último del derecho de separación *ad nutum* del artículo 13.1 LSP sea la intransmisibilidad de las acciones o participaciones del socio profesional. Pero, adicionalmente a lo anterior, tampoco consideramos que el fundamento o justificación de aquel derecho se encuentre en la regla de intransmisibilidad de la condición de socio profesional que finalmente incorporó el artículo 12 LSP.

Según se desarrolló en los Capítulos II y III, el artículo 12 LSP tipifica un supuesto de hecho extremadamente concreto, que requiere, por un lado, que el socio profesional transmita sus acciones o participaciones sociales (y que este negocio comporte, además, la adquisición de la posición de socio profesional *ex* artículo 4.1 LSP por parte del adquirente); y

259 Por todos, PAZ-ARES, C., “Las sociedades profesionales. Principios y bases de la regulación proyectada”, *ob. cit.*, p. 1271.

por otro, que el socio profesional encuentre a un tercero adquirente, cuya irrupción será la que someta la transacción no sólo al régimen legal de transmisión de acciones o participaciones sociales, sino al consentimiento de todos los socios o de la mayoría de los mismos.

Como puede deducirse, las probabilidades de que el escenario descrito lleguen a producirse en la práctica, y de que la operación resulte fallida (justificando, en consecuencia, el ejercicio del derecho de separación *ad nutum*), son ciertamente reducidas, no pudiéndose reconducir el fundamento del artículo 13.1 LSP a una mera eventualidad, como es el hecho de que se active la regla de intransmisibilidad del artículo 12 LSP.

Por añadidura a lo anterior, obsérvese que el reconocimiento legal del derecho de separación *ad nutum* las sociedades profesionales de duración indefinida se configura por el legislador al margen del objeto de la transacción, es decir, con independencia de la transmisión de acciones o participaciones del socio profesional exija, además del régimen legal transmisivo que corresponda conforme a la Ley de Sociedades Profesionales, la aplicación del artículo 12 LSP.

De acuerdo con lo anterior, podría afirmarse que el derecho de separación *ad nutum* del artículo 13.1 LSP trasciende al supuesto de hecho transmisivo del artículo 12 LSP: en efecto, cualquier socio profesional podrá plantearse su desvinculación sin necesidad de haber proyectado previamente la transmisión de sus acciones o participaciones sociales ni, menos aún, la transmisión de su condición de socio profesional.

Cuestión distinta a la anterior, no obstante, será que el derecho de separación *ad nutum* se justifique no en la intransmisibilidad de las acciones o participaciones del socio profesional (que, como hemos visto, no aparece recogida en ese sentido en la Ley de Sociedades Profesionales), o en la intransmisibilidad de la condición de socio profesional (que constituye, como apuntamos, un posible escenario, pero no el único en el que el socio profesional puede poner en circulación las acciones o participaciones que titule en la compañía), sino en la ausencia de mercado para las mismas, sobre lo que nos detenemos a continuación.

2.2.2. *La iliquidez de las acciones o participaciones del socio profesional*

El segundo de los argumentos que, tradicionalmente, se ha vinculado al reconocimiento del derecho de separación *ad nutum* en el artículo 13.1

LSP ha sido la iliquidez que caracterizaría a las acciones o participaciones en las sociedades profesionales de capital²⁶⁰.

En este sentido, se entiende que, en el caso de los socios profesionales, importa más la aportación que supone la prestación de sus servicios profesionales en la sociedad que el capital que desembolsan. Adviértase que no será infrecuente que el socio profesional ingrese en la sociedad desembolsando únicamente el valor nominal de las participaciones y que, a cambio de clientela o del prestigio que aporte con sus servicios profesionales, reciba una mayor retribución vía dividendos o como remuneración por prestaciones accesorias, con unas cantidades que, en conjunto, y salvo que se prevea la poco frecuente dotación de reservas de libre disposición, agotarán en la mayoría de los casos los beneficios obtenidos por la sociedad (sistema de beneficio cero)²⁶¹.

Las circunstancias comentadas implicarán, por un lado, que surjan dificultades para encontrar interesados en formar parte de una sociedad que, en suma, es una comunidad de trabajo, en la que se encuentran unidos por fuertes vínculos; teniendo que suplir o reemplazar, además, la posición de socio profesional que, hasta el momento, tenía el transmitente dentro de la compañía.

Por otro lado, y desde la perspectiva de la sociedad profesional, la relevancia de la prestación de los servicios profesionales en el seno de la compañía (*principio de identidad subjetiva*) frente a la aportación al capital conllevará que aquella tampoco se encuentre precisamente dispuesta a dar entrada a eventuales adquirentes desconocidos. Para ello mismo, podrá configurar estatutariamente mecanismos o restricciones a la transmisibilidad de las acciones o participaciones, como el derecho de adquisición preferente o las cláusulas de autorización o consentimiento por las que rechace o decline la transacción (a lo que habría que añadir, si estamos además ante un negocio de transmisión de la condición de socio profesional *ex* artículo 12 LSP, cabría además que no se lograra la prestación del consentimiento individual por todos o la mayoría de sus socios profesionales).

No obstante lo anterior, y a nuestro modo de ver, el reconocimiento legal del derecho de separación *ad nutum* tampoco encontraría su fun-

260 PAZ-ARES, C., "Las sociedades profesionales. Principios y bases de la regulación proyectada", *ob. cit.*, pp. 1257-1275; refiriéndose el autor a la "*iliquidez congénita de las participaciones de esta clase de sociedades...*".

261 SÁNCHEZ GONZÁLEZ, J. C., "Derecho de separación del socio profesional y valoración de sus participaciones sociales", *RDM*, núm. 294, octubre-diciembre 2014 (acceso vía Aranzadi Proview).

damento o justificación última en la falta de mercado para las acciones o participaciones que titulen sus socios profesionales.

En líneas generales, no puede obviarse que este otro argumento sí justificaría, en mayor medida, el reconocimiento legal del derecho de separación *ad nutum* que la intransmisibilidad de la condición de socio profesional del artículo 12 LSP. Esto último ya que, a diferencia de la intransmisibilidad del artículo 12 LSP, la iliquidez o la falta de mercado la padecerían por igual todas las acciones o participaciones de los socios profesionales.

Pero, al margen de lo anterior, entre los motivos por los que no consideramos que la falta de mercado para las acciones o participaciones sociales constituya el fundamento último del reconocimiento legal del derecho de separación *ad nutum* podríamos destacar dos.

En primer lugar, porque, si este fuera el motivo que condujo al legislador a reconocer en las sociedades profesionales el derecho de separación *ad nutum*, habría que predicar la existencia de un mismo derecho de salida “*en cualquier momento*” para todos aquellos casos en los que no haya mercado para las acciones o participaciones (lo cual, dicho sea de paso, ocurre en la mayoría de los casos, puesto que generalmente, en las sociedades de capital de medianas o pequeñas dimensiones –que constituyen la gran mayoría– se encuentra fuertemente arraigado el *intuitus personae*)²⁶².

Pero además de lo anterior, en segundo lugar, porque en el caso de las sociedades profesionales de capital las acciones o participaciones sociales serán ilíquidas desde la perspectiva de la falta de mercado en transaccio-

262 Como recuerda ALFARO ÁGUILA-REAL, J., “La terminación por denuncia ordinaria de los contratos de joint venture de duración indeterminada”, en *Realidades y tendencias del Derecho en el siglo XXI*, pp. 669-700, “no existe un mercado líquido para las participaciones de las sociedades personalistas, ni tampoco para las sociedades cerradas”. A lo que añade que, “la existencia de un mercado líquido significa que el que quiere vender el activo encuentra siempre y rápidamente un comprador. (...) En realidad, ni siquiera encuentra un comprador, sino que le vende al mercado”. Concluye al respecto que sólo cabrá hablar de mercados líquidos para las acciones de sociedades cotizadas. Igualmente, refiriéndose a la imposibilidad *de facto* de transmitir las participaciones sociales y su directa conexión con la estructura cerrada y con tintes personalistas de la compañía, VIERA GONZÁLEZ, A. J., *Las sociedades de capital cerradas (un problema de relaciones entre los tipos SA y SRL)*, Pamplona, 2002, p. 66, considerando el autor que la *ratio legis* del derecho de separación en las sociedades de responsabilidad limitada debe conjugar no sólo la protección del socio minoritario disidente de acuerdos que alteren las condiciones esenciales que motivaron su ingreso en la sociedad, sino también “la compensación por la necesaria pérdida de la fungibilidad de las participaciones sociales”.

nes *externas*, si bien, la iliquidez de las mismas se reduciría en la medida en que nos encontremos ante transacciones internas de las mismas.

En efecto, la adquisición de las acciones o participaciones de los socios profesionales puede ser muy atrayente para los consocios que se encuentran dentro de la sociedad y que verían, en dicho negocio, una oportunidad para acrecentar su participación en el capital social (ejerciendo, para ello, un derecho de adquisición preferente que la sociedad profesional podría haber previsto como cláusula restrictiva de la transmisión de sus acciones o participaciones). De igual forma, cabría cuestionarse la iliquidez de las acciones o participaciones cuando el interesado sea un profesional no socio, por ejemplo.

De acuerdo con las anteriores consideraciones, y a nuestro juicio, la iliquidez podría venir determinada en el caso de las sociedades profesionales por el carácter *interno* o *externo* de la transacción, de tal forma que, cuanto menos vínculo tenga el potencial adquirente con la compañía mayor será la iliquidez de sus títulos.

2.2.3. *La prestación de los servicios profesionales en el seno de la compañía. El carácter personal del vínculo*

Cuando hablábamos en el Capítulo I del ejercicio en sociedad de las actividades profesionales y la *personalización* como fenómenos sucesivos e interdependientes, se afirmó que para el reconocimiento legal de la sociedad profesional ha resultado necesario que los socios profesionales presten sus servicios en el seno de la compañía, de tal forma que se produzca una identidad o igualdad subjetiva entre la sociedad y su sustrato profesional.

En esta línea, el ejercicio de la actividad profesional que constituya el objeto social de la compañía pasaría a ser una parte integrante de la posición jurídica de socio profesional, según se desprende de lo previsto en el artículo 4.1 LSP.

En lo que aquí interesa, y en el caso de las sociedades profesionales de duración indefinida, el hecho de que el socio profesional se comprometa a prestar los servicios profesionales que constituyan el objeto social en el seno de la compañía traerá consigo una serie de consecuencias. Por una parte, la carga personal que supondrá la aportación de dichos servicios y la especial comunidad de trabajo que se instaura en este tipo de sociedades, en las que determinados factores y circunstancias tanto personales

como profesionales de los socios profesionales incidirán en el desarrollo de los servicios profesionales durante el día a día de la compañía.

Por otra, habrá que tener en cuenta que en la práctica las sociedades profesionales suelen exigir en sus estatutos sociales que los socios profesionales presten sus servicios en el seno de la compañía y permanezcan en la misma en régimen de exclusividad²⁶³.

263 Obsérvese en este sentido el artículo 6º de los estatutos sociales de una compañía que tiene como objeto social *“el ejercicio de la actividad profesional propia de los Economistas”*:

“Los socios profesionales, titulares de participaciones de esta clase, estarán obligados a realizar prestaciones accesorias a favor de la sociedad, a tiempo completo, y con el contenido propio de su actividad profesional.

El incumplimiento de las prestaciones accesorias de forma total o parcial, o la prestación de servicios profesionales en nombre propio o a personas naturales o jurídicas ajenas a la sociedad, será causa de exclusión del socio, en los términos de los artículos 350 a 352 de la Ley de Sociedades de Capital y el artículo 14.1 de la Ley 2/2007”.

Igualmente, el artículo 14º de los estatutos sociales de una sociedad profesional de responsabilidad limitada dedicada al ejercicio en común de las actividades profesionales propias de la arquitectura y el urbanismo:

“Cada uno de los socios profesionales de la sociedad se compromete frente al resto de los socios, profesionales o no, y frente a la propia Sociedad a dedicar todos sus esfuerzos profesionales con carácter exclusivo al desarrollo de las actividades que integran el objeto social. La Junta General podrá acordar, por unanimidad y, en todo caso, con el voto favorable de todos los socios profesionales, la dispensa del régimen de exclusividad para una o varias actividades que alguno o todos los socios profesionales pretendan realizar al margen de la Sociedad”.

También resulta ilustrativo el contenido del artículo 11º de los estatutos sociales de una sociedad profesional de responsabilidad limitada dedicada a *“la actividad propia de los profesionales de la Abogacía y de los profesionales Economistas”*:

“Los socios profesionales se obligan a realizar prestaciones accesorias a jornada o tiempo completo para la sociedad. En particular, salvo que medie expresa autorización del órgano de administración para la realización de estas actividades, no podrán desarrollar ninguna de carácter profesional retribuida fuera del ámbito de la sociedad”.

Por último, y más detalladamente, el artículo 13º (*“Dedicación en exclusiva”*) de los estatutos sociales de una sociedad profesional de responsabilidad limitada que tiene como objeto social el ejercicio en común de las actividades profesionales propias de la abogacía:

“1. La prestación accesoria de servicios profesionales se prestará en régimen de dedicación exclusiva, lo que implica necesariamente la prohibición de desarrollar cualquier actividad profesional fuera del ámbito de la Sociedad.

2. Excepcionalmente, los socios podrán dedicarse a actividades de docencia e investigación, de carácter remunerado, en Universidades y Centros públicos o privados, siempre que obtengan autorización del órgano de administración.

3. Además, los socios deberán obtener previa y expresa autorización del órgano de administración para aceptar y desempeñar los cargos de Consejero, Administrador o Secretario del Consejo de Administración en sociedades, así como el de Patrono en Fundaciones de la Administración Pública.

Por último, y relacionada con las dos anteriores, hay que advertir igualmente la influencia que presentará en la prestación de los servicios profesionales el tiempo que permanezca vinculado el socio profesional con la compañía, en la medida en que, cuando más duradero sea el vínculo que une a la sociedad profesional con su socio, mayor será la implicación o el impacto de éste último en el “ejercicio en común” de la actividad profesional que constituye el objeto social.

Teniendo en cuenta los anteriores factores, no cabe duda de que la aplicación del régimen general de separación previsto en la Ley de Sociedades de Capital a los socios profesionales de las compañías profesionales de capital constituidas con carácter indefinido implicaría una vulneración del principio de temporalidad de las relaciones obligatorias²⁶⁴.

4. *En todos estos casos, si el órgano de administración denegare la solicitud de autorización, el socio disconforme con la denegación podrá someter la cuestión a la Junta general, que deberá ser inmediatamente convocada al efecto y resolverá definitivamente, adoptando el acuerdo que proceda.*

5. *Las reglas precedentes podrán ser desarrolladas o complementadas en un reglamento interno que habrá de ser aprobado por la Junta general”.*

264 Precisamente, es la prestación accesoria de servicios profesionales para una agencia de valores de un grupo de sociedades la que justifica que el Tribunal Supremo reconozca el derecho de separación *ad nutum* de dos socios que se encontraban obligados a desarrollar dicha prestación. En concreto, la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª) de 14 de marzo de 2013 (RJ 2013/2421) resuelve sobre la viabilidad de la separación ejercitada por ambos socios, quienes justificaron su salida por la aplicación conjunta y coordinada de los artículos 6 y 30 de los estatutos sociales de la compañía, que permitían que los socios con obligación de realizar prestaciones accesorias, de dejaran por cualquier causa de realizar tales prestaciones, tenían derecho a separarse de la sociedad, y no lo hacía la sociedad debía acordar su exclusión, con la consiguiente amortización o adquisición de sus respectivas participaciones. En este caso, considera el Alto Tribunal que si la prestación accesoria asumida por los socios consiste en una prestación personalísima de carácter continuado (como es la prestación de servicios profesionales o laborales), “*la situación puede llegar a ser muy desfavorable si la relación laboral o de servicios con la sociedad no se desarrolla satisfactoriamente para él*”. Advierte al respecto que, si no se establece ninguna previsión estatutaria al respecto, el socio terminaría encontrándose obligado a prestar sus servicios de forma indefinida y, en caso de dejar de hacerlo, “*la sociedad no podría exigir un cumplimiento específico de la prestación, no sólo por la imposibilidad intrínseca de una coerción de esta naturaleza, sino porque vulneraría el principio general del ordenamiento que prohíbe las vinculaciones perpetuas (cfr. art. 1583 del Código Civil). Pero podría acordar su exclusión de la sociedad (art. 98 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada), o exigir la indemnización de daños y perjuicios por el incumplimiento*”. De acuerdo con estas consideraciones, admite que, antes de aceptar integrarse en una sociedad limitada asumiendo prestaciones accesorias profesionales, el socio que va a resultar gravado con las mismas “*negocie la inclusión de cláusulas estatutarias que le permitan cesar en la prestación de tales servicios y separarse de la sociedad*”.

En efecto, el Ordenamiento jurídico prohíbe las obligaciones perpetuas o excesivamente prolongadas al considerar que representan una “*hipoteca insoportable*” para la libertad humana, por lo que, en estos casos, y atendiendo al principio de dignidad de la persona humana (art. 10 CE), se consideran rescindibles o resolubles *ad nutum* todos los contratos de duración indefinida²⁶⁵.

Por último, téngase en cuenta que la prestación de servicios profesionales que acompañará a la condición de socio profesional (art. 4.1 LSP) no sólo constituye el fundamento del derecho de separación *ad nutum* del artículo 13 LSP. En efecto, y junto a este precepto, podríamos afirmar que la prestación de los servicios profesionales constituye el fundamento o razón de ser en torno al que igualmente gravitan otros contenidos de la Ley de Sociedades Profesionales, como la regla de intransmisibilidad de la condición de socio profesional (art. 12 LSP), el régimen de distribución de ganancias y pérdidas (art. 10.2 LSP) o el de exclusión (art. 14 LSP), a los que podrían sumarse otros preceptos, como el artículo 11.2 (régimen de responsabilidad patrimonial por actos profesionales) o el artículo 16 (reembolso de la cuota de liquidación).

2.3. Requisitos legales para el ejercicio del derecho de separación “*ad nutum*” por el socio profesional

2.3.1. Planteamiento

Según ya ha sido objeto de adelanto, para el caso de las sociedades profesionales constituidas de forma indefinida, el legislador configura en el artículo 13.1 LSP, en términos amplios, un derecho de separación libremente ejercitable por el socio profesional, dado que podrá desvincu-

si su integración en ella, y en concreto la prestación de sus servicios profesionales prevista como prestación accesoria de sus participaciones sociales, no le satisface”. Concluye al respecto que ello justificaría en el caso la inclusión en los estatutos sociales del derecho de separación del socio titular de las participaciones gravadas con prestaciones accesorias (FD 10º). La resolución referenciada ha sido objeto de comentario por GIMENO BEVIÁ, V., “Derecho de separación *ad nutum* y prestaciones accesorias: comentario a la STS de 14 de marzo de 2013 (RJ 2013/2421), *RdS*, núm. 42, 2014, pp. 275-306. Igualmente, y en este caso en su blog jurídico, con fecha 2 de abril de 2013, por ALFARO ÁGUILA-REAL, J. (<https://derechomercantiles pana.blogspot.com/2013/04/saraza-se-estrena-con-prestaciones.html>).

²⁶⁵ Por todos, CAMPINS VARGAS, A., *La sociedad profesional*, ob. cit., pp. 381-382, con ulteriores referencias bibliográficas.

larse de la compañía “*en cualquier momento*”, sin necesidad de alegar ni probar la existencia de ninguna causa legal (arts. 346 y 348.bis TRLSC), ni estatutaria (art. 347 TRLSC), ni tampoco un justo motivo (cfr. arts. 13.2 LSP y 15.2 LAIE).

Obsérvese al respecto que se somete el ejercicio del derecho de separación *ad nutum*, en primer lugar, a las exigencias de la buena fe. Esto último, siguiendo la misma línea que se observa en el Derecho de sociedades en general para el ejercicio de la denuncia ordinaria en la sociedad civil (cfr. art. 1705.2 CC, conforme al cual: “*Para que la renuncia surta efecto, debe ser hecha de buena fe en tiempo oportuno; además debe ponerse en conocimiento de los otros socios*”); así como para el caso de las sociedades colectivas *ex* artículo 224.2 CCom (que, en cuanto a la denuncia de mala fe, indica que se dará cuando “*con ocasión de la disolución de la sociedad, pretenda hacer un lucro particular que no hubiera obtenido subsistiendo la compañía*”).

No obstante, la elección de una cláusula general en este ámbito (cfr. arts. 7 CC y 57 CCom), con la consecuente inespecificidad tanto en la determinación del supuesto de hecho (esto es, a qué nos referimos en el ámbito concreto de las sociedades profesionales cuando hablamos de buena fe o, en sentido negativo, cuándo concurrirá mala fe en el socio profesional en el ejercicio del derecho de separación *ad nutum*), así como en la concreción de los efectos jurídicos que se derivarán de su incumplimiento, exige determinar en qué se traducirá, en este contexto específico de las sociedades profesionales de capital, el ejercicio del derecho de separación *ad nutum* “*conforme a las exigencias de la buena fe*”.

Hay que puntualizar al respecto que, a la hora de enfrentarnos a dicha tarea, se ha podido comprobar que la labor de tipificación por parte de la doctrina y la jurisprudencia ha resultado ciertamente limitada (no sólo, como apuntábamos anteriormente, en cuanto a la delimitación del ejercicio del derecho de separación “*de buena fe*” por el socio profesional saliente, sino también las consecuencias jurídicas derivadas de su incumplimiento), con lo que se hubiera mitigado el riesgo de incertidumbre jurídica que inevitablemente acompaña a cualquier cláusula o principio general en su aplicación práctica.

Desde algún sector, no obstante, sí se ha llegado a afirmar que, dada la generalidad de la norma en este extremo, podría haber ganado realismo matizando los tiempos de ejercicio del derecho, a través de una limitación de las separaciones súbitas e intempestivas, bien estableciendo un plazo razonable de preaviso, bien fijado un número no excesivamente

amplio de años desde la constitución de la sociedad o desde el ingreso del socio como presupuesto necesario para el ejercicio del derecho de separación *ad nutum*²⁶⁶.

En relación con el derecho de separación *ex* artículo 13 LSP y, sin perjuicio de que se trate de un derecho individual que asiste al socio profesional, hay que tener en cuenta que el recurso indiscriminado al mismo puede llegar a constituir un serio peligro para la estabilidad de la compañía. Por ello, se plantean a continuación las vías para salvaguardar su equilibrio con la prohibición de arbitrariedad en el ejercicio del derecho, así como con el principio de proporcionalidad; amén de determinar si, por la especialidad del subtipo profesional y el principio de identidad o igualdad subjetiva en que se basa el binomio sociedad-socio, el ejercicio del derecho de separación “*en cualquier momento*” pudiera acarrear una infracción del deber de lealtad o fidelidad del socio profesional (cfr. arts. 1 y 2 LSP; al hilo del concepto de sociedad profesional y la exclusividad de su objeto, la exigencia del ejercicio “*en común*” de la actividad profesional), que derivase (como se mantiene desde algunas posiciones doctrinales) en un acuerdo social de exclusión del socio profesional con voluntad de separarse (art. 14.1 LSP).

A la hora de delimitar el concepto de la “*buena fe*” en el contexto de las sociedades profesionales, resultará de especial utilidad el recurso a las reglas generales de la hermenéutica (art. 3.1 CC)²⁶⁷, dentro de las cuales destacan, en este caso, el contexto o conjunto normativo en que se integra la misma, el espíritu y finalidad del propio texto legal, así como los antecedentes legislativos más significativos al respecto (cfr. arts. 1705 y 1706 CC; arts. 224 y 225 CCom).

Similar tarea exigirá la concreción del significado que subyace en el segundo de los requisitos exigidos por el artículo 13.1 LSP para el ejercicio del derecho de separación *ad nutum* por el socio profesional, cuando indica el legislador que la salida del socio será eficaz “*desde el momento en*

266 YANES YANES, P., *Comentario a la Ley de Sociedades Profesionales*, ob. cit., pp. 147-148. Una fórmula parecida, por ejemplo, a la del artículo 123.4 RRM, que permite el acceso al Registro Mercantil de cláusulas que prohíban las transmisiones voluntarias de acciones durante los dos años siguientes a la constitución de la compañía, cuyo fundamento parece estar en la necesidad de asegurar la cohesión del grupo en los primeros tiempos de desenvolvimiento de la actividad social.

267 Conforme a lo previsto en dicho precepto,

“*Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas*”.

que se notifique a la sociedad". En este otro caso, la terminología empleada plantea al intérprete cuestiones como, v. gr., si el precepto ha de entenderse en este punto en un sentido literal, bastando la mera notificación sin necesidad de acreditarse la recepción de la misma, o bien, si la notificación debe entenderse, de acuerdo con la interpretación más tradicional, como una declaración de voluntad *recepticia*, sometiéndose la eficacia de la separación a que la sociedad profesional efectivamente reciba la notificación.

Sin perjuicio de que posteriormente nos detengamos de manera pormenorizada en este punto, téngase en cuenta desde este momento el impacto que comporta la concreción del momento en el que aflora la eficacia de la comunicación realizada por el socio, sobre todo, si se observa desde la perspectiva de que determinará la pérdida de la condición de socio profesional.

Esto último nos conducirá a trasladar, al ámbito concreto del subtipo profesional, la polémica existente en la doctrina mercantilista en torno al momento en el que se verifica el efecto fundamental de la separación, es decir, la baja del socio: ¿qué repercusión tiene la notificación a la sociedad profesional de la voluntad de separarse? ¿cuándo pierde el socio profesional la condición de tal? ¿en el mismo momento en que la compañía recibe dicha notificación? ¿o habrá que esperar al reembolso del valor de sus participaciones? ¿hasta qué momento podrá el socio profesional ejercitar su derecho de voto y dividendo? ¿y hasta cuando, por ejemplo, puede seguir facturando por sus servicios profesionales a la sociedad profesional?

Junto a los anteriores extremos, el estudio de los requisitos legales para el ejercicio del derecho de separación *ad nutum* nos conducirá a determinar las consecuencias jurídicas derivadas del incumplimiento de los requisitos previstos en el artículo 13.1 LSP para la salida del socio. *A priori*, podríamos realizarnos las siguientes preguntas: ¿la separación de mala fe deviene ineficaz impidiendo al socio profesional salir de la compañía? ¿o sólo genera en el mismo la obligación de abonar a la compañía profesional una indemnización por los daños y perjuicios que hubiera podido causar su incumplimiento?

Por último, la delimitación legal de los requisitos previstos en el artículo 13.1 LSP para el ejercicio del derecho de separación *ad nutum* se acompaña a continuación, igualmente, del análisis sobre el posible desarrollo o concreción estatutaria del requisito de la buena fe en el ejercicio de dicho derecho, así como del procedimiento y forma de la notificación que habrá de realizarse a la sociedad profesional.

Sin duda, lo anterior merece nuestra atención si lo que se consigue con ello es otorgar cierto margen de seguridad a los diferentes agentes jurídicos y, más concretamente, a los propios miembros de la sociedad profesional, de tal forma que las líneas que siguen constituyan una aproximación al posible desarrollo estatutario que pudiera otorgarse al trámite o procedimiento a seguir para ejercitar el derecho de separación *ad nutum*.

2.3.2. *El ejercicio del derecho de separación ad nutum “de conformidad con las exigencias de la buena fe”*

Teniendo en cuenta la imprecisión del legislador en este extremo, la primera tarea a la que nos enfrentamos es la determinar si con ello se está refiriendo a la buena fe que, en sentido genérico, aparece consagrada en los artículos 7 y 1258 CC o, en sede mercantil, en el artículo 57 CCom.

A nuestro juicio, el ejercicio de buena fe del derecho de separación *ad nutum* previsto en el artículo 13.1 LSP merece que, desde la doctrina y la jurisprudencia, se le otorgue un sentido cualificado y específicamente referido tanto al contexto singular en el que se reconoce (la sociedad profesional) como al sujeto que lo ejercita (el socio profesional).

En este sentido, y por analogía, habría de tomarse en consideración para ello el contenido de lo previsto en el artículo 1705 CC que, en sede de denuncia ordinaria del contrato de sociedad civil, establece lo siguiente:

“La disolución de la sociedad por la voluntad o renuncia de uno de los socios únicamente tiene lugar cuando no se ha señalado término para su duración, o no resulta éste de la naturaleza del negocio.

Para que la renuncia surta efecto, debe ser hecha de buena fe en tiempo oportuno; además debe ponerse en conocimiento de los otros socios”.

De acuerdo con el contenido del precepto transcrito, interesa en este momento el segundo párrafo del mismo, cuando señala que la denuncia será eficaz cuando se realice de buena fe y en tiempo oportuno. Dichos requisitos, trasladados al caso de la sociedad profesional, han permitido a la doctrina afirmar que la buena fe en el ejercicio del derecho de separación *ad nutum* ex artículo 13.1 LSP reside, por un lado, en su ejercicio oportuno y tempestivo por el socio profesional (que podrá medirse a través de la modalización estatutaria, incluyendo un preaviso o comunicación anticipada de la voluntad de abandonar la compañía); y por otro, en

un juicio ponderado de la conducta del socio profesional que se pretende separar²⁶⁸.

- a. La cláusula estatutaria de preaviso para el ejercicio del derecho de separación *ad nutum*

La buena fe en el ejercicio del derecho de separación *ad nutum* puede preservarse en la realidad práctica por medio de la previsión en los estatutos sociales de un deber del socio profesional de preaviso o comunicación anticipada a la sociedad profesional, en el que manifieste su voluntad de abandonar la compañía²⁶⁹.

La incorporación de esta opción en los estatutos sociales de las sociedades profesionales parece elemental: si un socio profesional (v. gr., un letrado en una compañía profesional dedicada al ejercicio de la abogacía) tiene la voluntad de desvincularse de la sociedad, resulta razonable que lo comunique con antelación para que puedan comenzarse a tomar las medidas necesarias con el objetivo de evitar o, al menos, mitigar, posibles daños al interés social²⁷⁰.

Sobre el deber de preaviso, recuérdese al respecto que, al hilo del estudio de la evolución prelegislativa del derecho de separación del socio profesional, ya se hizo referencia a la enmienda núm. 35 del Grupo Parlamentario Esquerra Republicana (ERC), que finalmente no prosperó, con la que se pretendía imponer la necesidad de preaviso de, al menos, tres meses de antelación para la eficacia del ejercicio del derecho de separación, suprimiendo así el carácter automático del mismo²⁷¹.

268 REDONDO TRIGO, F., "Preaviso y buena fe en la separación *ad nutum* en las sociedades profesionales", *RCDI*, núm. 777, p. 626.

269 Vid, en este sentido, la cláusula estatutaria que propone HERNÁNDEZ SAINZ, E., "Modelo de estatutos de una sociedad limitada profesional", ob. cit., p. 314. Respecto al ejercicio del derecho de separación *ad nutum* por el socio profesional establece lo siguiente:

"El socio que desee separarse deberá comunicarlo a la sociedad con al menos veinte días de antelación a la fecha en que remita la notificación definitiva prevista en el apartado anterior. Sin perjuicio de la eficacia de dicha notificación, la falta de comunicación previa conllevará una reducción del diez por ciento en la cantidad que le corresponda percibir como cuota de liquidación".

270 KLEIN, M., *El desistimiento unilateral del contrato*, Madrid, 1997, pp. 217 y ss. Señalando, de entre las finalidades del periodo de preaviso, la de permitir que la parte frente a quien se desiste (en este caso, la sociedad profesional), *"pueda proveer lo necesario para que la terminación de esa relación le resulte lo menos dañosa posible"*.

271 Se justificó la misma con los siguientes argumentos:

"El derecho de separación no deberá ser automático sin más. Sin perjuicio del derecho a regular las condiciones económicas en el contrato social, debería permitirse regular un plazo

Junto a ello, puede traerse a colación igualmente el contenido del artículo 15.2 LAIE, en el que el legislador exige el deber comunicar la voluntad de separarse con una antelación mínima de tres meses en el caso de las agrupaciones de interés económico constituidas por tiempo indefinido²⁷².

Sobre la incorporación del preaviso o comunicación anticipada en los estatutos sociales de las compañías profesionales de capital, y precisamente por la escasez de pronunciamientos administrativos y judiciales al respecto, resulta especialmente destacable la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 7 de febrero de 2012 (RJ 2012/4793), en la que se resuelve el recurso interpuesto por la compañía “JGBR Abogados y Asesores Tributarios, S. L. Profesional”, contra la negativa del Registrador Mercantil de inscribir una cláusula estatutaria que modulaba el ejercicio del derecho de separación *ad nutum*, exigiendo al socio profesional saliente que comunicase anticipadamente su voluntad de abandonar la compañía en un plazo de dos meses.

En concreto el tenor de la cláusula estatutaria era el siguiente:

“Los socios podrán separarse de la sociedad en cualquier momento. El ejercicio de este derecho deberá realizarse en todo caso dentro de los términos de la buena fe y materialmente, mediante comunicación dirigida al Órgano de Administración social que, en caso de Consejo de Administración, se entenderá al Presidente o Secretario del mismo. Este preaviso deberá ser realizado con un plazo no inferior a dos meses, período durante el cual, el socio peticionario deberá continuar cumpliendo con sus obligaciones sociales y profesionales en el seno de la sociedad, salvo dispensa del Órgano de Administración. En los supuestos contemplados en el artículo 346 de la Ley de Sociedades de Capital, el socio podrá separarse inmediatamente sin necesidad de respetar los plazos aquí establecidos.

En dicho supuesto, la sociedad procederá a la adquisición para su amortización vía reducción de capital o bien para su colocación entre los restantes socios profesionales o nuevos socios profesionales, debiendo abonar al contado, al socio separado, el valor teórico contable de sus participaciones sociales, salvo acuerdo mayoritario el Consejo de Administración autorizando otro mayor”.

(no en cualquier momento). Una excesiva libertad en el ejercicio de este derecho de separación puede generar una gran inseguridad en las otras personas asociadas y en la clientela”.

272 Conforme al artículo 15.2 LAIE,

“Si la Agrupación se hubiere constituido por tiempo indefinido, se entenderá que constituye justa causa la propia voluntad de separarse, comunicada a la sociedad con una antelación mínima de tres meses”.

El Registrador Mercantil rechazó la inscripción de la cláusula estatutaria transcrita, al considerar que los términos en que se regulaba la separación del socio profesional en el artículo 13.1 LSP no permitían condicionar su ejercicio estableciendo un plazo de preaviso, dado que el legislador había configurado el derecho de separación de los socios profesionales como un derecho libremente ejercitable por este “*en cualquier momento*”. Concluyó advirtiendo que no era posible que los estatutos sociales de las sociedades profesionales incluyeran correcciones sobre dicho extremo, tales como prohibir su ejercicio durante un cierto tiempo o, como en el caso, estableciendo un plazo de preaviso, sin desvirtuar su configuración legal.

La Dirección General de los Registros y del Notariado revocó la calificación del Registrador Mercantil al considerar inscribible la cláusula transcrita. De acuerdo con el Centro Directivo, la misma no rebasaba los límites generales de la autonomía de la voluntad ni era contradictoria con los principios configuradores del tipo social (cfr. artículos 28 LSC, y 1255 y 1258 CC).

Adicionalmente se señala en la resolución que, aunque el derecho de separación del socio profesional es de *ius cogens*, no existiría impedimento para que se pudiera modular su ejercicio por vía estatutaria. Más concretamente, y respecto al establecimiento del plazo de preaviso, lo considera una medida con la que se podrían proteger los distintos intereses en juego. Por una parte, los de los acreedores a través de las medidas tuitivas establecidas para la reducción del capital social. Por otra, los de la propia sociedad, evitando un ejercicio abusivo del derecho de separación que pudiera abocar a su disolución. Y, por último, los del socio profesional que desea separarse de la sociedad porque el preaviso no perturbaría la realización del valor patrimonial de las participaciones, ni implicaría para el socio profesional una vinculación excesiva o abusiva (sobre todo, si se tiene en cuenta que, al ser aplicada, deben respetarse los límites impuestos por los usos, la buena fe y la prohibición de abuso del Derecho).

Concluye el Centro Directivo que el rechazo a la cláusula estatutaria del plazo de preaviso resultaría una contradicción de valoración normativa respecto de previsiones como la del artículo 108.4 TRLSC, en la que se admite que los estatutos sociales de las sociedades de responsabilidad limitada impidan la transmisión voluntaria *inter vivos* de las participaciones sociales, o el ejercicio del derecho de separación, “*durante un periodo de tiempo no superior a cinco años a contar desde la constitución de la*

sociedad, o para las participaciones procedentes de una ampliación de capital, desde el otorgamiento de la escritura pública de su ejecución”.

Advertida la admisibilidad registral del plazo de preaviso en el ejercicio del derecho de separación *ad nutum*, conviene referirse a un extremo especialmente sensible a la hora de configurar estatutariamente dicha comunicación anticipada. Hablamos del plazo de tiempo que habrá de otorgarse a los socios para el cumplimiento de dicho trámite, que tendrá que ser, en cualquier caso, razonable para que la sociedad profesional pueda llevar a cabo todas las operaciones societarias que conllevará la separación del socio profesional, sin llegar a resultar excesivamente amplio. En efecto, téngase en cuenta que, en caso de preverse un plazo de preaviso acusadamente amplio y dilatado, sí podríamos encontrarnos ante una previsión estatutaria que vendría a distorsionar los elementos configuradores de la sociedad profesional)²⁷³.

273 En este mismo sentido ANDREU MARTÍ, M. M., quien comenta la resolución referenciada en el blog jurídico “Commenda” (Grupo de investigación en Derecho de sociedades de la Universidad de Valencia), concretamente, en su entrada de fecha 19 de enero de 2016 (“RDGRN de 7 de febrero de 2012. Estatutos de una SRL. Modalización del derecho de separación voluntaria del socio en una sociedad profesional”), a cuyo contenido se puede acceder a través de la siguiente dirección:

<http://www.commenda.es/novedades-y-jurisprudencia/repertorio-jurisprudencial/estatuto-juridico-del-socio/estatutos-de-una-srl-modalizacion-del-derecho-de-separacion-voluntaria-del-socio-en-una-sociedad-profesional/>

En concreto, indica la autora que habrá que interpretar caso por caso este tipo de cláusulas estatutarias, puesto que podrían ser tildadas de ilícitas en caso de que las mismas establecieran un plazo de preaviso excesivo, que terminara por desvirtuar el derecho de separación *ad nutum* configurado por la Ley de Sociedades Profesionales.

Sirva de ejemplo, en este sentido, la cláusula estatutaria que se reproduce a continuación, en la que se exige que el socio profesional comunique anticipadamente su voluntad de abandonar la compañía, si bien, dicha comunicación posibilitará que la sociedad le requiera que permanezca en la misma durante un plazo máximo de seis meses:

“Artículo 18. Separación voluntaria. Los socios profesionales pueden causar baja en la sociedad a solicitud propia, previa comunicación de su decisión al órgano de administración. A requerimiento del órgano de administración el socio que se separe deberá continuar, con todos los derechos y obligaciones inherentes a los socios, su plena dedicación a los asuntos sociales durante el periodo de tiempo que el propio órgano de administración señale y que no podrá exceder de seis meses”.

Junto con el amplio plazo de los seis meses de vinculación que podrá señalar el órgano de administración, la ilicitud de la cláusula estatutaria transcrita podría plantearse igualmente en relación con el sometimiento que realiza del ejercicio del derecho de separación al consentimiento de la sociedad, que contradice el sentido y el espíritu del artículo 13.1 LSP. De acuerdo con los términos de la cláusula, y aplicando el principio de conservación del negocio (art. 1284 CC), la única opción para su admisibilidad sería considerar la comunicación que habrá de realizar el socio, así como el plazo que tendrá que quedar vinculado con la compañía, como un preaviso. Sobre el sometimiento del

Por último, conviene hacer referencia a dos cuestiones igualmente relevantes sobre el preaviso o comunicación anticipada de la voluntad de separarse. En primer lugar, que su formulación por el socio profesional no determinará, en ningún caso, la pérdida de la condición de socio y, consecuentemente, la de los derechos y obligaciones inherentes a la misma. En segundo lugar, y precisamente relacionada con la afirmación que acaba de realizarse, el preaviso no tendrá carácter vinculante para el socio profesional. En efecto, nada impide que el socio no llegue a consumir finalmente su salida de la compañía. Cuestión distinta será que, habiendo transcurrido el plazo de preaviso y formalizado su separación, posteriormente pretenda revocar la misma, para lo que será necesario, en cualquier caso, que concurra el consentimiento de la sociedad profesional (dado que lo contrario sería dejar el contrato o vínculo societario al arbitrio de una de las partes, *ex* artículo 1256 CC).

- b. La buena fe y la conducta del socio profesional que se pretende separar

Junto con la previsión estatutaria de un deber de preaviso para evitar separaciones intempestivas e inoportunas del socio profesional, la contravención de la buena fe en el ejercicio del derecho de separación *ad nutum* también puede derivar de la intencionalidad o propósito del socio con el ejercicio de dicho derecho, cuando trate de ocasionar con el mismo un perjuicio o perjudicar a la compañía²⁷⁴.

A la hora de determinar en qué situaciones nos encontraremos ante el ejercicio del derecho de separación *ad nutum* que contradiga las exigencias de la buena fe, conviene tener presente el contenido del artículo

ejercicio del derecho de separación a la autorización de la sociedad, SÁNCHEZ RUIZ, M., "Separación y exclusión de socios en sociedades profesionales", en *Las sociedades profesionales. Estudios...*, ob.cit., pp. 184-186, donde reitera que el derecho de separación, como prerrogativa del socio, no puede condicionarse a la conformidad de la sociedad, por lo que ningún órgano social deberá autorizar o rechazar la salida del socio que ejercite este derecho en cada caso concreto, "especialmente, si se trata de un derecho de ejercicio libre como el previsto en el artículo 13.1". En sentido contrario se manifiesta YANES YANES, P., *Comentario a la Ley de Sociedades Profesionales*, ob. cit., cuando indica que el derecho de separación podrá necesitar o no (según los casos) el consentimiento de la sociedad; y GARCÍA PÉREZ, R., "Artículo 13. Separación de socios profesionales", en *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales*, ob. cit., p. 628.

274 GARCÍA PÉREZ, R., "Artículo 13. Separación de socios profesionales", ob. cit., p. 621; posteriormente, REDONDO TRIGO, F., "Preaviso y buena fe en la separación *ad nutum* en las sociedades profesionales", ob. cit., p. 626

224.2 CCom que, respecto a la disolución de la sociedad colectiva y comanditaria por tiempo indefinido, establece lo siguiente:

“Se entenderá que un socio obra de mala fe cuando, con ocasión de la disolución de la sociedad, pretenda hacer un lucro particular que no hubiera obtenido subsistiendo la compañía”.

Adicionalmente, y para la sociedad civil, el 1706 CC define, en sentido negativo, cuándo será realizada la denuncia ordinaria de mala fe:

“Es de mala fe la renuncia cuando el que la hace se propone apropiarse para sí solo el provecho que debía ser común. En este caso el renunciante no se libra para con sus socios, y éstos tienen facultad para excluirle de la sociedad.

Se reputa hecha en tiempo inoportuno la renuncia, cuando, no hallándose las cosas íntegras, la sociedad está interesada en que se dilate su disolución. En este caso continuará la sociedad hasta la terminación de los negocios pendientes”.

Hay que tener en cuenta al respecto que el derecho de denuncia ordinaria, al igual que la separación *ad nutum*, le compete al socio en beneficio o provecho propio, pero, por otra parte, no podría entenderse cumplido el presupuesto de la buena fe cuando se advierta una total y arbitraria desconsideración del socio saliente hacia el interés de sus consocios.

En este sentido, desde la doctrina se hace referencia a otros supuestos que podrían ser igualmente incardinables en el concepto de mala fe del artículo 1706 CC y que, dado el tema que aquí nos ocupa, pueden igualmente ilustrarse atendiendo al caso concreto de la separación *ad nutum* en la sociedad profesional: la separación ejercitada con el propósito de perjudicar a los consocios, o con absoluta falta de consideración de sus razones o intereses; la separación contraria a los actos propios (ejercitada por el socio profesional inmediatamente después de haber promovido un aumento de capital; o la separación ejercitada en el periodo inicial de vida de la sociedad profesional²⁷⁵.

Por añadidura a los anteriores supuestos, también podría observarse la mala fe del socio profesional en el ejercicio del derecho de separación *ad nutum* cuando, por ejemplo, plantease su salida voluntaria en el momento en que llega a la compañía un cliente relevante del que pretende apropiarse; cuando la sociedad profesional se encuentra incurso en un

²⁷⁵ Por todos, PAZ-ARES RODRÍGUEZ, C., “Artículo 1705”, en *Comentario del Código Civil*, Tomo II, ob. cit., p. 1510.

procedimiento judicial que absorberá gran parte de su activo; o cuando utiliza la separación *ad nutum* como una amenaza si no se le concede una mayor participación en los beneficios²⁷⁶.

c. El incumplimiento del deber de buena fe

Hay que plantearse, igualmente, qué consecuencias tendrá para el socio profesional el incumplimiento del deber de buena fe en el ejercicio del derecho de separación *ad nutum* del artículo 13.1 LSP.

De entrada, si realizamos una lectura detenida del artículo 13.1 LSP, obsérvese que el legislador sólo relaciona la eficacia del derecho de separación *ad nutum* con su notificación a la sociedad profesional, pero no con el ejercicio de dicho derecho conforme a las exigencias de la buena fe²⁷⁷. No obstante, si acudimos a su antecedente legal más próximo y parejo, puede observarse cómo el ya transcrito artículo 1705 CC somete la eficacia de la denuncia ordinaria al ejercicio de buena fe y en tiempo oportuno, debiendo además ponerse en conocimiento de los otros socios.

En línea con este último precepto, se ha defendido que el ejercicio de mala fe del derecho de separación *ad nutum* también supondría la ineficacia del acto, lo que vendría justificado al considerarse que, con dicha actuación, se estaría infringiendo el deber de lealtad o fidelidad por el socio (que, en este contexto concreto, se agravaría por las connotaciones personales y profesionales que subyacen en este tipo de compañías)²⁷⁸.

276 SANABRIA CRESPO, A., "Artículo 13. Separación de socios profesionales", en *Comentarios Notariales...*, ob. cit., p. 224. Indica al respecto el autor que la referencia a la buena fe en el artículo 13.1 LSP, como concepto indeterminado, deriva en la práctica en un casuismo ilimitado, lo que exige que se estudie cada caso concreto en caso de conflicto.

277 Recuérdese de nuevo la literalidad del artículo 13.1 LSP, cuando indica lo siguiente:

"Los socios profesionales podrá separarse de la sociedad constituida por tiempo indefinido en cualquier momento. El ejercicio del derecho de separación habrá de ejercitarse de conformidad con las exigencias de la buena fe, siendo eficaz desde el momento en que se notifique a la sociedad".

278 PAZ-ARES, C., "Artículo 1706", en *Comentario del Código Civil*, ob. cit., p. 1511. Sobre la referencia del precepto a la facultad de los socios de excluir de la sociedad al socio que ejercita deslealmente la denuncia, indica el autor que la importancia de la norma es de primer orden, *"puesto que permite su ampliación analógica a los demás supuestos de incumplimiento culpable por parte de los socios de sus deberes fundamentales"*. Añade al respecto que, *"la no extensión analógica abriría una insostenible contradicción valorativa dentro del sistema"*. De otro lado, y aunque no lo indique expresamente, también se deduce la ineficacia de la disolución promovida de mala fe por el socio colectivo *ex* artículo 224 CCom, cuando indica el precepto que, en las sociedades colectivas o comanditarias

Realizando un paralelismo con lo previsto en el artículo 1706.1 CC, sostienen igualmente que la separación *ad nutum* de mala fe posibilitaría que los consocios planteasen en Junta general la exclusión del socio profesional saliente. Para ello, habría de tenerse en cuenta la especialidad introducida en el artículo 14.1 LSP, conforme al cual, el socio profesional podrá ser excluido, “cuando infrinja gravemente sus deberes para con la sociedad o los deontológicos, perturbe su buen funcionamiento o sufra una incapacidad permanente para el ejercicio de la actividad profesional”²⁷⁹.

A nuestro modo de ver, sin embargo, la interpretación anterior no puede compartirse en términos absolutos. Por una parte, no cabe duda de las connotaciones especiales que presenta el subtipo profesional dentro de nuestro Ordenamiento jurídico: la comunidad de trabajo que se construye entre todos sus socios profesionales y el consecuente “ejercicio en común” de la actividad profesional (art. 2 LSP), de lo que, en suma, se “nutre” la propia compañía; así como de los vínculos de confianza que inevitablemente unirán a sus miembros. Desde esta perspectiva, el ejercicio de mala fe del derecho de separación *ad nutum*, como comportamiento desleal hacia los consocios, se presentará más intensamente en el caso de las compañías profesionales.

Pero, por otra parte, lo que no parece exigible *ex* artículo 13.1 LSP es que dicho deber de lealtad o fidelidad del socio profesional termine frustrando su salida de la sociedad, y ello por varios motivos.

En primer lugar porque, conforme a la regulación legal del subtipo profesional, el derecho individual que le asiste al socio profesional para desvincularse de la compañía “en cualquier momento” prevalece, en los términos en que se regula, sobre el interés social.

Y en segundo lugar porque el artículo 13.1 LSP es terminante cuando establece que la separación *ad nutum* del socio profesional será eficaz “desde el momento en que se notifique a la sociedad”. Lo anterior implica,

constituidas por tiempo indefinido, si alguno de los socios exige su disolución, “los demás no podrán oponerse sino por causa de mala fe en el que la proponga”. Realizando una aplicación extensiva de estas consideraciones para el caso de la sociedad profesional, y defendiendo la ineficacia del derecho de separación *ad nutum* en caso de que sea ejercitado por el socio profesional de mala fe, REDONDO TRIGO, F., “Preaviso y buena fe en la separación *ad nutum* en las sociedades profesionales”, *ob. cit.*, pp. 628-629.

²⁷⁹ De nuevo, REDONDO TRIGO, F., “Preaviso y buena fe en la separación *ad nutum* en las sociedades profesionales”, *ob. cit.*, p. 629. Indica al respecto el autor que la exclusión del socio profesional que actuó de mala fe en el ejercicio del derecho de separación *ad nutum* no excluiría una posible indemnización por los daños y perjuicios ocasionados a la compañía.

como se desarrollará posteriormente, que, una vez declarada su voluntad de salir de la compañía, y recibida la misma por la sociedad en forma de comunicación o notificación, se pierde la condición de socio profesional y todos los derechos y obligaciones inherentes a la misma, naciendo en ese momento igualmente el derecho de reembolso del valor de las participaciones como un derecho adquirido y pleno, y no como “*un mero derecho latente, expectante, condicionado o en formación*”²⁸⁰.

Teniendo en cuenta que desde el momento en que la sociedad profesional recibe la notificación del socio profesional saliente este último pierde dicha condición y que, además, dicho momento determina igualmente el derecho del socio separado al reembolso del valor de sus participaciones, no cabe plantearse la ineficacia del acto en caso de haberse ejercitado el derecho de separación de mala fe, sino que la misma será eficaz *ex artículo 13.1 LSP*, lo que impide plantear la exclusión del socio saliente, sin perjuicio de la correspondiente indemnización por los daños y perjuicios derivados de su comportamiento²⁸¹.

2.3.3. *La notificación a la sociedad profesional*

a. Delimitación legal

Como se planteó previamente, el artículo 13.1 LSP establece que el derecho de separación *ad nutum* será eficaz desde el momento en que se notifique a la sociedad.

En una primera aproximación, y como ha llegado a advertir la doctrina, podría afirmarse que la norma se presenta, en este extremo, cier-

280 Transcribimos en este sentido las palabras empleadas por el Excmo. Magistrado D. Juan María Díaz Fraile en su voto particular a la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 15 de enero de 2021 (RJ 2021/3), en concreto, en su Fundamento Jurídico Sexto.5., a la que nos referiremos posteriormente. Vid., *infra*, 2.2.3. La notificación a la sociedad profesional.

281 CASTAÑER CODINA, J., *Comentario de la Ley...*, ob. cit., pp. 195. Entiende el autor que el incumplimiento de los requisitos del artículo 13.1 LSP no impedirá la separación del socio, debiendo ser tratada como una infracción del deber de fidelidad que obligará al socio a indemnizar los daños y perjuicios causados. En este mismo sentido, YANES YANES, P., *Comentario a la Ley de Sociedades Profesionales*, ob. cit., p. 149; GARCÍA PÉREZ, R., “Artículo 13. La separación del socio profesional”, en *Comentario a la Ley de Sociedades Profesionales*, ob. cit., p. 622; y en “La salida voluntaria y forzosa del socio profesional y su reflejo en las cláusulas estatutarias de separación y exclusión”, ob. cit., pp. 190-191; y SANABRIA CRESPO, A., “Artículo 13. Separación del socio profesional”, en *Comentarios Notariales...*, ob. cit., p. 224.

tamente excesiva en cuanto a la inmediatez de la eficacia de la separación²⁸². En efecto, y conforme a la literalidad del precepto, la notificación que efectuará al socio profesional manifestando su voluntad de desvincularse de la compañía tiene carácter *recepticio*²⁸³, por lo que en el momento en que la sociedad profesional recibe la notificación del ejercicio de dicho derecho, se produce la pérdida de la condición de socio, el cese en los derechos y obligaciones inherentes a misma, así como el nacimiento del crédito de reembolso (que implicará además que sea en ese momento en el que se realizará la valoración de las participaciones del socio profesional saliente)²⁸⁴.

Consecuentemente con lo anterior, no resulta extrapolable al subtipo profesional (y más concretamente, al régimen previsto en el artículo 13 LSP respecto a la separación del socio profesional) la interpretación doctrinal que, en cuanto al régimen general de las sociedades de capital, mantiene que la notificación del socio a la sociedad no determina la pérdida automática de la condición de socio, sino que constituye únicamente un presupuesto de la disolución del vínculo que une al socio con la compañía.

Conforme a esta interpretación, la notificación del socio tiene como consecuencia la apertura de un proceso en el que el vínculo social queda afectado, entrando en una fase “*de debilitamiento o decadencia*”, que finalizará, en su caso, con el reembolso del valor de su participación. Será en esta última fase (la del reembolso de la cuota al socio) cuando aflorarán los efectos propios del derecho de separación, esto es, la pérdida de la condición de socio y, consecuentemente, la de la titularidad de los derechos y obligaciones derivados de la misma²⁸⁵.

282 YANES YANES, P., *Comentario a la Ley de Sociedades Profesionales*, ob. cit., p. 148.

283 AGUILERA RAMOS, “El derecho de separación del socio”, en *Derecho de sociedades de responsabilidad limitada*, Tomo II, Madrid, 1996, p. 1015; y FARRANDO MIGUEL, I., *El derecho de separación del socio en la Ley de Sociedades Anónimas y en la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada*, Madrid, 1998, p. 104.

284 PAZ-ARES, C., “Artículo 1705”, en *Comentario del Código Civil*, Tomo II, ob. cit., p. 1507; SÁNCHEZ RUIZ, M., “Separación y exclusión de socios en sociedades profesionales”, en *Las sociedades profesionales. Estudios...*, ob. cit., pp. 184-186; CASTAÑER CODINA, J., *Comentario de la Ley de Sociedades Profesionales*, ob. cit., p. 195; y SANABRIA CRESPO, A., “Artículo 13. Separación del socio profesional”, en *Comentarios Notariales...*, ob. cit., p. 224; apuntando este último autor que el precepto no debe interpretarse literalmente, dado que bastaría únicamente la mera notificación o la emisión de una declaración de voluntad por parte del socio profesional.

285 BRENES CORTÉS, J., *El derecho de separación del accionista*, Madrid, 1999, pp. 456-457; “¿En qué momento se consolida el derecho de separación del socio en una

En este mismo sentido se configuró el derecho de separación en el Anteproyecto de Ley de Código Mercantil (art. 271-23), en el que se estableció que el socio quedaría separado o excluido a partir del momento del reembolso o de la consignación del valor de la parte social de que fuera titular. Y de igual forma se ha pronunciado el Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª) en su sentencia de 15 de enero de 2021 (RJ 2021/3), al hilo de la clasificación concursal del crédito procedente del ejercicio del derecho de separación, en el concurso de acreedores de la compañía de la que formaba parte el socio separado.

Por un lado, y en lo que aquí interesa, la resolución sostiene que el derecho del crédito de reembolso como consecuencia del ejercicio del derecho de separación nace en la fecha en la que la sociedad recibe la comunicación del socio por la que ejercita su derecho de separación. Pero por otro, también se concluye que la pérdida de la condición de socio no se produce en el momento en que la sociedad recibe la notificación del socio, sino que la misma se consumará cuando la sociedad reembolsa el valor de las participaciones al socio separado. De esta forma, mientras llegue ese momento, el socio mantendrá el vínculo con la compañía, así como la titularidad de los derechos y obligaciones inherentes a su condición²⁸⁶.

Como apuntábamos anteriormente, y dada la literalidad del artículo 13.1 LSP respecto de la eficacia de la separación *ad nutum*, “desde el momento en que se notifique a la sociedad”, no podemos compartir dichas consideraciones si las trasladamos al caso de las sociedades profesionales.

Más allá de este ámbito concreto, también cabe cuestionarse la aplicabilidad de dicha doctrina en las sociedades de capital con carácter general. Piénsese que, si el socio conserva su condición hasta el momento en que se produce el reembolso, en la práctica pueden generarse situaciones de conflictividad en la relación socio-sociedad, dado que el socio ya habrá perdido en esa etapa la *affectio* con la compañía. En este sentido, podrá asistir a la Junta general y votar los asuntos del orden del día contraviniendo la buena fe, impugnar acuerdos sociales, ejercer su derecho de adquisición o suscripción preferente o, por ejemplo, solicitar a la compañía los dividendos

SRL?”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 715, 2016, pp. 4-5 (BIB 2006/1289); *El nuevo régimen jurídico del derecho de separación por falta de distribución de dividendos*, Granada, 2019, pp. 193-194.

²⁸⁶ Posteriormente, y en el mismo sentido, las Sentencias del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 9 de febrero de 2021 (RJ 2021/602), y de 24 de febrero de 2021 (RJ 2021/492).

dos de ese ejercicio. Adicionalmente, en caso de desarrolle su actividad profesional en la compañía instrumentándose la misma por medio de una prestación accesoria, podría llegar a perturbar con su propio comportamiento el funcionamiento de la propia sociedad (v. gr., manteniendo un bajo o nulo rendimiento durante ese periodo, u obstaculizando el desarrollo de la actividad que constituye el objeto social).

En línea con las anteriores consideraciones, compartimos, además, la conclusión alcanzada por el Excmo. Magistrado D. Juan María Díaz Fraile en su voto particular a la resolución comentada (Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Sección 1ª, de 15 de enero de 2021) cuando afirma que, si la recepción de la comunicación o notificación del socio a la compañía manifestando su voluntad de separarse tiene carácter *recepticio*, en el sentido de que en ese momento nace un derecho de crédito a favor del socio saliente respecto del valor de sus participaciones, no puede coexistir este derecho de crédito con los derechos del socio (Fundamento Jurídico quinto)²⁸⁷. De acuerdo con ello, añade que no podrían devengarse de forma simultánea a favor del socio saliente “*los intereses legales que reclame correspondientes al crédito desde que sea exigible, es decir, pasados dos meses desde la recepción del informe de valoración (arts. 1108 CC y 356.1 LSC), y los dividendos correspondientes cuya distribución haya podido aprobarse desde el ejercicio del derecho de separación (comunicado a la sociedad) y el pago del crédito*”.

- b. Desarrollo o concreción estatutaria del procedimiento de notificación del ejercicio del derecho de separación *ad nutum*

El artículo 13.1 LSP se refiere expresamente a la notificación que tendrá que realizar el socio a la sociedad, si bien, no establece en este extremo ninguna referencia sobre si la misma ha de venir motivada o, en lo que aquí interesa, si debe someterse a determinadas exigencias en cuanto a la forma que habrá de revestir.

Desde esta perspectiva, rige al respecto el principio de libertad de forma, aunque desde los estatutos sociales sería conveniente que la sociedad

²⁸⁷ Así, indica que el crédito desde el lado activo (del socio acreedor) es un correspondiente, un equivalente o subrogado de las participaciones o acciones del socio saliente, por lo que el crédito se subroga en el lugar que en el patrimonio del socio las acciones o participaciones que titulaba: “*si en el patrimonio del socio entra el crédito como correspondiente es porque las participaciones o acciones salen de aquél. No pueden existir simultáneamente en el mismo patrimonio el crédito de reembolso y las participaciones o acciones*”.

profesional contemplase que la notificación del socio se formalice de tal forma que se garantice, con carácter fehaciente, su voluntad de separarse²⁸⁸.

En este sentido, se ha hecho referencia a la posibilidad de que se requiera estatutariamente que la notificación a la sociedad profesional se realice por conducto notarial, atendiendo a las ventajas que del mismo se derivarían (certidumbre en el hecho, en su contenido, y también en la fecha de la notificación)²⁸⁹. Junto a esta opción, también consideramos que puede preverse que la notificación del socio profesional adopte la forma del correo electrónico, siempre que haya sido validado por un prestador de servicios de certificación electrónica; o bien, en caso de que la sociedad profesional cuente con página web corporativa, por medio de comunicación electrónica dirigida por el socio profesional a la compañía, siempre que se cumplan los requisitos previstos al respecto en el artículo 11.4.º TRLSC²⁹⁰.

Junto a la forma en la que habrá de realizarse la notificación, la configuración estatutaria de los requisitos legales para el ejercicio del derecho de separación *ad nutum* es frecuente que se complemente con la indicación del órgano social al que irá dirigida la notificación del socio profesional saliente. En términos generales, el artículo 13.1 LSP establece al respecto que la separación *ad nutum* será eficaz desde el momento en que se notifique “a la sociedad”, lo que nos lleva a considerar que será

288 GARCÍA PÉREZ, R., “La salida voluntaria y forzosa del socio profesional y su reflejo en las cláusulas estatutarias de separación y exclusión”, en *Estudios sobre sociedades profesionales. La Ley 2/2007, de 15 de marzo...*, ob. cit., p. 191; SÁNCHEZ RUIZ, M., “Separación y exclusión de socios en sociedades profesionales”, en *Las sociedades profesionales. Estudios sobre la Ley 2/2007, de 5 de marzo...*, ob. cit., pp. 184-186; CASTAÑER CODINA, J., *Comentario de la Ley de Sociedades Profesionales*, ob. cit., p. 195; SANABRIA CRESPO, A., “Artículo 13. Separación del socio profesional”, en *Comentarios Notariales...*, ob. cit., pp. 224-225.

289 SANABRIA CRESPO, A., “Artículo 13. Separación del socio profesional”, en *Comentarios Notariales...*, ob. cit., pp. 224-225.

290 Conforme a lo previsto en el mencionado precepto,

“Las comunicaciones entre la sociedad y los socios, incluida la remisión de documentos, solicitudes e información, podrán realizarse por medios electrónicos siempre que dichas comunicaciones hubieran sido aceptadas por el socio. La sociedad habilitará, a través de la propia web corporativa, el correspondiente dispositivo de contacto con la sociedad que permita acreditar la fecha indubitada de la recepción, así como el contenido de los mensajes electrónicos intercambiados entre socios y sociedad”.

A la vista de este inciso habría que entender que el precepto se refiere a cualquier comunicación de la sociedad al socio y del socio a la sociedad, así lo entiende CRUZ RIVERO, D., “Las comunicaciones electrónicas entre la sociedad y los socios”, *RDM*, nº 291, enero-marzo 2014, siempre y cuando, debe entenderse, “la comunicación sea referida a la relación societaria que vincula a ambas partes”.

el órgano de administración al que irá dirigida y quien será el receptor de la misma²⁹¹.

Cabe plantearse si los estatutos sociales podrían exigir que la notificación del socio con voluntad de separarse se traduzca igualmente en una comunicación individual dirigida los consocios (profesionales y no profesionales).

Podría llegar a pensarse que la viabilidad práctica de esta opción vendría determinada por las dimensiones que presente la propia compañía profesional en cuanto a número de socios (v. gr., no es lo mismo una sociedad profesional formada por diez miembros que una sociedad profesional que cuente con un entramado de oficinas en distintas ciudades y un elevado número de socios profesionales).

A nuestro juicio, no obstante, consideramos que sólo cabe plantearse dicha opción de comunicación individual a los demás socios en caso de que interpretemos los requisitos establecidos en el artículo 13.1 LSP para el ejercicio del derecho de separación como lo hace, según se analizó, un determinado sector doctrinal. Esto es, si se considera que el derecho de separación *ad nutum* ejercitado de mala fe determinará su ineficacia, así como la posibilidad de plantear en la Junta general la exclusión del socio (art. 14.1 LSP)²⁹².

Qué duda cabe que la observancia de dichas faltas o incumplimientos le corresponderá, en primer lugar, al órgano de administración, lo que le permitirá, conforme a la interpretación doctrinal referenciada, mantener la ineficacia del derecho de separación ejercitado y convocar a la Junta general para la exclusión del socio profesional desleal o incumplidor. Pero junto a ello, la comunicación individual a cada socio profesional también posibilitaría que sean estos últimos quienes aperciban la deslealtad en el ejercicio del derecho de separación, o bien, que se ha producido el incumplimiento de los requisitos exigidos legal y estatutariamente para ello. Desde esta otra perspectiva, el socio profesional o los socios

291 Por todos, SÁNCHEZ RUIZ, M., "Separación y exclusión de socios en sociedades profesionales", en *Las sociedades profesionales. Estudios...*, ob. cit., pp. 184-186. En sentido contrario se manifiesta PAZ-ARES, C., "Artículo 1705", en *Comentarios del Código Civil*, Tomo II, ob. cit., p. 1507. Indica el autor que, en el caso de las sociedades civiles, el artículo 1705.2 CC es terminante cuando indica que para que la renuncia surta efecto "debe ponerse en conocimiento de los otros socios"; añadiendo al respecto que, por la literalidad del precepto, no basta que la declaración sea recibida por los administradores, "puesto que su poder de representación se limita al objeto social; incluye la representación de los consocios en relación a las vicisitudes del contrato".

292 REDONDO TRIGO, F., "Preaviso y buena fe en la separación *ad nutum* en las sociedades profesionales", ob. cit., pp. 628-629.

profesionales que tienen conocimiento directo del ejercicio del derecho de separación *ad nutum* a través de la comunicación individual, podrían solicitar al órgano de administración la convocatoria de junta general para la exclusión del socio con voluntad de abandonar la compañía.

2.4. La posible restricción o condicionamiento –estatutario o extraestatutario– al ejercicio del derecho de separación *ad nutum*

Según se mantuvo en el Capítulo precedente (al hilo de la posible configuración de un derecho de adquisición preferente o tanteo sobre las acciones o participaciones del socio profesional, a favor de los consocios y de la propia compañía)²⁹³, si el derecho de separación *ad nutum* se condiciona estatutariamente, o por pacto parasocial, a la concurrencia de determinadas circunstancias o hechos, como la comunicación previa a los beneficiarios de una cláusula restrictiva de adquisición preferente, de tal forma que les deje margen de reacción –y de decisión– a los mismos (dado que los socios profesionales y la propia compañía podrían plantearse la adquisición de las cuotas sociales), dicha previsión redundaría en beneficio de la propia sociedad profesional, de sus socios así como de los terceros que mantengan vínculos contractuales con la compañía (acreedores y clientes), evitando con ello posibles salidas con absoluta falta de consideración a la comunidad de trabajo, dejando escaso margen de reacción a la propia compañía y, con ello, pudiendo incluso llegar a comprometer su continuidad²⁹⁴.

De acuerdo con la posible configuración que proponíamos (condicionando o restringiendo el ejercicio del derecho de separación *ad nutum* al ofrecimiento previo de las acciones o participaciones sociales a los beneficiarios de la preferencia), *prima facie*, la protección o salvaguarda del principio de temporalidad de las relaciones obligatorias vendría dada siempre que la previsión estatutaria o el pacto parasocial fijara una limitación o margen temporal no excesivamente dilatado en el tiempo para

293 Vid., *supra*, Cap. IV.

294 Recuérdesse al respecto que el ejercicio del derecho de adquisición preferente por los consocios o por la propia compañía tendría como consecuencia que la transacción se sometiera exclusivamente a dicha cláusula restrictiva, pero no a la regla de intransmisibilidad del artículo 12 LSP. En efecto, aunque se transmitieran todas las cuotas sociales, o bien aquellas que llevasen incorporadas la prestación accesoria profesional, en ningún caso se estaría atribuyendo a dichos beneficiarios (los restantes socios profesionales o la propia compañía) la “condición de socio profesional”.

que los beneficiarios del derecho de adquisición preferente manifestasen su interés en la adquisición de las cuotas sociales.

Atendiendo a ello, se planteó que el ejercicio del derecho de separación *ad nutum* por el socio profesional en las compañías de duración indefinida se supeditara al ofrecimiento previo de sus cuotas sociales a los beneficiarios de la cláusula restrictiva de adquisición preferente. De esta forma, el derecho de separación *ad nutum ex* artículo 13.1 LSP pasaría a aplicarse de forma *reactiva* y no *proactiva*, necesitando para su ejercicio que los beneficiarios del derecho de adquisición preferente manifestasen su negativa o rechazo a adquirir las acciones o participaciones del socio profesional con voluntad de salir de la compañía.

Llegados a este punto, nos corresponde a continuación determinar la viabilidad jurídica de dicho planteamiento.

De entrada, y con carácter general, téngase en cuenta que el derecho de separación constituye para gran parte de la doctrina un principio configurador de las sociedades de capital, que posibilita la salida del socio de la compañía cuando su mantenimiento en la misma devenga inexigible por diferentes motivos o circunstancias (arts. 346, 347 y 348 bis TRLSC). Más concretamente, dicha afirmación se sustenta generalmente sobre dos ideas.

Por un lado, en que el derecho de separación encuentra su justificación en aquellos casos en los que se produzcan determinados cambios que alteren las bases esenciales del contrato de sociedad²⁹⁵. Por otro, en

295 En este sentido, MARTÍNEZ SANZ, F., “Causas de separación del socio en la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada”, *RdS*, núm. 6, 1996, p. 35, refiriéndose el autor a la “*inexigibilidad relativa*” de continuar el socio en la compañía cuando se produzca la modificación de los presupuestos esenciales del contrato de sociedad; posteriormente en *La separación del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, Madrid, 1997, pp. 19-20; PERALES VISCASILLAS, M. P., *La separación de socios y partícipes*, Valencia, 2000, p. 308; siguiendo la autora en este sentido a GIRÓN TENA, J., *Derecho de sociedades anónimas*, ob. cit., pp. 182-183, quien afirma que el derecho de separación no debe ser visto como una medida de defensa sino como una institución que permite la salida del socio cuando se altera “*alguna de las bases de la sociedad*”. En efecto, obsérvese que las causas legales de separación previstas en el artículo 346 TRLSC están vinculadas a acuerdos sociales que afecten a la realidad estructural de la sociedad de capital o, en suma, alteren algún aspecto sustantivo del pacto societario: sustitución o modificación sustancial del objeto social; prórroga de la sociedad; reactivación de la sociedad; creación, modificación o extinción anticipada de la obligación de realizar prestaciones accesorias, salvo disposición contraria de los estatutos (art. 346.1); modificación del régimen de transmisión de las participaciones sociales en la sociedad de responsabilidad limitada (art. 346.2); así como la transformación de la sociedad o el traslado del domicilio social al extranjero (art. 346.3).

que el mismo se integra en el concepto de orden público, que constituye un límite a la autonomía de la voluntad (arts. 28 TRLSL, 6.2 y 1255 CC)²⁹⁶.

Ateniendo a ambas razones, aquellos autores que mantienen una visión *institucionalista* del Derecho de sociedades consideran al derecho de separación como un derecho imperativo, inderogable por acuerdo mayoritario de la Junta general²⁹⁷, e irrenunciable por los propios socios, en cuyo interés particular se reconoce, negándose al respecto cualquier margen de modulación estatutaria, ni siquiera con el consentimiento de todos los socios²⁹⁸.

296 MOTOS GUIRAO, M., "La separación voluntaria del socio en el Derecho mercantil español", *RDN*, núm. 11, enero-marzo 1956, pp. 164-165. Igualmente, URÍA, R., MENÉNDEZ, A., y CARLÓN, L., "Transformación, fusión y escisión de la sociedad anónima", en *Comentario al régimen legal de las sociedades mercantiles*, Tomo IX, Vol. 1, dirigido por URÍA, R., MENÉNDEZ, A., y OLIVENCIA, M., Madrid, 1993, pp. 47-48; y PERALES VISCASILLAS, M. P., *La separación de socios y partícipes*, ob. cit., p. 307-308.

297 VICENT CHULIÁ, F., *Compendio crítico de Derecho mercantil*, Tomo I, vol. 1, ob. cit., pp. 484-485; EMPARANZA SOBEJANO, A., "Artículo 346. Causas legales de separación", en *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Tomo II, ob. cit., pp. 2471-2472, entendiendo el derecho de separación como mecanismo de protección del socio minoritario cuando no esté de acuerdo con los acuerdos sociales adoptados por la mayoría, cuando supongan "un cambio fundamental del escenario societario interno".

298 VELASCO ALONSO, Á., *El derecho de separación del accionista*, Madrid, 1976, pp. 55; GALLEGO SÁNCHEZ, E., *Las participaciones sociales en la sociedad de responsabilidad limitada*, ob. cit., p. 352; MARTÍNEZ SANZ, F., *La separación del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, ob. cit., p. 23; BONARDELL LENZANO, R. y CABANAS TREJO, R., *Separación y exclusión de socios en la sociedad de responsabilidad limitada*, Pamplona, 1998, p. 25; FARRANDO MIGUEL, I., *El derecho de separación del socio...*, ob. cit., p. 70; BRENES CORTÉS, J., *El derecho de separación del accionista*, ob. cit., p. 96; PERALES VISCASILLAS, M. P., *La separación de socios y partícipes*, ob. cit., p. 305; MARTÍNEZ FLÓREZ, A., "Los derechos individuales de los socios ante la modificación de los estatutos sociales en la sociedad limitada. Primera parte", *RdS*, núm. 34, 2010, pp. 89-90, y posteriormente en "Artículo 292. La tutela individual de los derechos del socio en la sociedad de responsabilidad limitada", en *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Tomo II, ob. cit., pp. 2161, refiriéndose en concreto a la excepción del artículo 346.1.d TRSLC, esto es, al derecho de separación en el supuesto de creación, modificación o extinción anticipada de la obligación de realizar prestaciones accesorias, que se reconoce "salvo disposición contraria de los estatutos", lo que lo convierte en inderogable pero renunciabile, fuera de este caso, concluye que el derecho de separación reconocido en la Ley "debe ser calificado, siguiendo la terminología tradicional, como derecho irrenunciabile; constituye un límite a la autonomía de la voluntad"; IRACULIS ARREGUI, N., "La separación del socio sin necesidad de justificación: por no reparto de dividendos o por la propia voluntad del socio", *RdS*, núm. 38, enero-junio 2012, p. 233; ALONSO LEDESMA, C., "La autonomía de la voluntad en la exclusión y separación de socios", *RDM*, núm. 287, enero-marzo 2013 (acceso vía Aranzadi Proview).

Frente a este entendimiento, y desde posiciones *contractualistas*, se han realizado observaciones a los presupuestos de los que parten los autores que sostienen la inderogabilidad e irrenunciabilidad del derecho de separación. En concreto, consideran que el mismo no constituye un principio configurador de las sociedades de capital, ni se integra en el concepto de orden público societario, lo que determinaría la admisibilidad de su modulación –o incluso renuncia– por medio de los estatutos sociales²⁹⁹.

Se propugna, en este sentido, que lo que sí se integra en el concepto de orden público y que, por tanto, actúa como límite a la autonomía de la voluntad societaria es el principio de temporalidad de las relaciones obligatorias (o en su vertiente negativa, la prohibición de vinculaciones perpetuas) que como afirman, tiene su raíz en el principio de dignidad de la persona (art. 10 CE), de tal forma que se debe reconocer el derecho a desvincularse de relaciones de duración indeterminada si existen razones que justifiquen la inexigibilidad del socio de permanecer en la compañía³⁰⁰.

299 GIRÓN TENA, J., *Derecho de sociedades anónimas*, ob. cit., pp. 182-185; GARRIGUES, J. y URÍA, R., *Comentario a la Ley de Sociedades Anónimas*, Madrid, 1976, p. 256; DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, M., *Estudios jurídicos sobre la sociedad anónima*, Madrid, 1995, pp. 178. Más recientemente, y en relación con la redacción originaria del artículo 348 bis TRLSC sobre el derecho de separación en caso de falta de distribución de dividendos, CAMPINS VARGAS, A., “Derecho de separación por no reparto de dividendos: ¿es un derecho disponible por los socios?”, *Diario La Ley*, núm. 7824, Sección Doctrina, 23 de marzo de 2012 (acceso vía La Ley Digital 360, LA LEY 2517/2012); FELIÚ REY, M. I., “Derecho de separación, flexibilización societaria y autonomía de la voluntad”, *DN*, núm., 260, 2012, pp. 23-27 (acceso vía La Ley Digital 360, ref. LA LEY 5081/2012), indicando que, “*ni la existencia de perjuicios de terceros, ni la finalidad perseguida, ni, aún más, la realidad a la que debe responder, ni la propia misión, funcionalidad y caracteres del Derecho de sociedades, permiten concluir otra cosa sino la naturaleza absolutamente dispositiva de la norma en cuestión, pudiendo adoptar cualquier otro criterio distinto (en más o en menos) siempre y cuando se adopte en estatutos y concurra el consentimiento de todos los socios*”; CAMPINS VARGAS, A. y ALFARO ÁGUILA-REAL, J., “Abuso de la mayoría en el reparto de dividendos y derecho de separación del socio en las sociedades de capital”, *Liber Amicorum Juan Luis Iglesias*, coordinado por GARCÍA DE ENTERRÍA LORENZO VELÁZQUEZ, J., Madrid, 2014, pp. 65-93 (acceso vía www.cuatrecasas.com: https://www.cuatrecasas.com/media_repository/gabinete/publicaciones/docs/1400077396es.pdf).

300 ALFARO ÁGUILA-REAL, J., “Conflictos intrasocietarios (los justos motivos como causa legal no escrita de exclusión y separación de un socio en la sociedad de responsabilidad limitada)”, *RDM*, núm. 222, 1996, pp. 1108-1109, precisando al respecto que este principio se encuentra recogido y concretizado en numerosos preceptos del Ordenamiento jurídico: en el régimen del contrato de agencia (art. 25 Ley 12/1992, de 27 de mayo, sobre contrato de agencia, que reconoce la extinción por denuncia unila-

De acuerdo con las anteriores consideraciones, concluyen que el principio de temporalidad de las relaciones obligatorias no impone una forma determinada para su protección o salvaguarda, razón por la cual tanto el legislador como los particulares podrán garantizar la posibilidad de desvincularse de relaciones de duración indeterminada a través de diferentes instituciones³⁰¹.

A nuestro juicio, las anteriores conclusiones alcanzadas por quienes sostienen una visión *contractualista* del Derecho de sociedades resultan, en parte, extrapolables al derecho de separación *ad nutum* reconocido en el artículo 13.1 LSP para las sociedades profesionales de duración indefinida, si bien, conviene realizar al respecto algunas matizaciones.

Por un lado, resulta indiscutible que el derecho de separación *ad nutum* constituye una de las bases esenciales sobre las que el legislador ha construido en nuestro Ordenamiento el régimen legal de las sociedades profesionales *stricto sensu*. En efecto, de igual forma que el principio de identidad o igualdad subjetiva posibilita el reconocimiento de dichas compañías como profesionales colegiados y ejercientes, constituyendo el centro subjetivo de imputación de los negocios jurídicos que se establez-

teral de cualquiera de las partes del contrato de agencia de duración indefinida); en el régimen de la sociedad civil (art. 1705 CC, que admite la disolución de la compañía por voluntad o renuncia de uno de los socios cuando no se haya señalado término para su duración); en el artículo 224 CCom respecto a la sociedad colectiva o comanditaria por tiempo indefinido (en la que cualquier socio podrá promover su disolución), o en el régimen de la agrupación de interés económico, que reconoce a los socios de las agrupaciones constituidas por tiempo indefinido el derecho a separarse, constituyendo en este caso justa causa *“la propia voluntad de separarse, comunicada a la sociedad con una antelación mínima de tres meses”* (art. 15.2 Ley 12/1991, de 29 de abril, de Agrupaciones de Interés Económico). Posteriormente, CAMPINS VARGAS, A., “Derecho de separación por no reparto de dividendos: ¿es un derecho disponible por los socios?”, *Diario La Ley*, núm. 7824, Sección Doctrina, 23 de marzo de 2012 (acceso vía La Ley Digital 360, LA LEY 2517/2012); CAMPINS VARGAS, A. y ALFARO ÁGUILA-REAL, J., “Abuso de la mayoría en el reparto de dividendos y derecho de separación del socio en las sociedades de capital”, *Liber Amicorum Juan Luis Iglesias*, coordinado por GARCÍA DE ENTERRÍA LORENZO VELÁZQUEZ, J., Madrid, 2014, pp. 65-93 (acceso vía https://www.cuatrecasas.com/media_repository/gabinete/publicaciones/docs/1400077396es.pdf).

301 ALFARO ÁGUILA-REAL, J., “Conflictos intrasocietarios (los justos motivos...)”, ob. cit., p. 1110, sentenciando el autor al respecto que, en la protección del principio de temporalidad de las relaciones obligatorias, *“lo único imperativo es el resultado, no los medios”*. Posteriormente, CAMPINS VARGAS, A., “Derecho de separación por no reparto de dividendos: ¿es un derecho disponible por los socios?”, ob. cit., p. 8 (acceso vía La Ley Digital 360, LA LEY 2517/2012), quien indica en el mismo sentido que, *“el reconocimiento, configuración, condiciones y límites a la rescisión unilateral viene dado por las normas generales que el legislador haya previsto a este respecto en el tipo social al que se hayan acogido sus socios”*.

can con los clientes, la posibilidad de que el socio profesional pueda desvincularse “*en cualquier momento*” de la compañía constituida por tiempo indefinido representa el instrumento legal y acicate para que el mismo se comprometa a formar parte de la compañía profesional y, con ello, al cumplimiento de la prestación de los servicios profesionales en el seno de la misma (art. 17.2 LSP).

Por otro, el derecho de separación *ad nutum* no se integra en el concepto de orden público ni, por lo tanto, actúa como límite a la autonomía de la voluntad societaria. Siguiendo en este sentido a lo apuntado por la doctrina *contractualista*, constituye el mecanismo a través del cual el legislador concretiza o manifiesta –en este caso, su máxima expresión– el principio de orden público de temporalidad de las relaciones obligatorias o, en sentido negativo, la prohibición de vinculaciones perpetuas.

Dicho esto, y como venimos reiterando, la formulación legal del derecho de separación *ex* artículo 13.1 LSP en términos tan amplios puede llegar a convertir su ejercicio en un serio riesgo para la sociedad profesional, sobre todo, cuando queda al servicio de actitudes o comportamientos caprichosos del socio profesional, pudiendo incluso ponerse en jaque la continuidad de la propia compañía en el mercado de los servicios profesionales.

Lo anterior, a nuestro modo de ver, supone un contrasentido con los principios de los que parte y sobre los que se sustenta el reconocimiento legal de la sociedad profesional: el ejercicio en común de la actividad profesional que constituye el objeto social de la compañía y la comunidad de trabajo que, desde los vínculos profesionales y las afinidades personales, cimientan progresivamente, desde la fundación de la compañía, los propios socios profesionales.

En atención a estas consideraciones, proponemos una interpretación *finalista* del contenido del artículo 13.1 LSP, una reducción teleológica de sus propios términos que, sin perder de vista su razón de ser, se active una vez que el socio profesional con voluntad de abandonar la compañía haya ofrecido sus cuotas sociales al resto de socios profesionales así como a la propia sociedad (articulándose esto último, y según vio anteriormente, por medio una cláusula restrictiva de adquisición preferente a favor de los mismos), de tal forma que la separación se ejercite cuando se ponga de relieve la negativa o rechazo de los beneficiarios de la preferencia a adquirir las acciones o participaciones del socio profesional saliente³⁰².

302 Vid., VÁZQUEZ LÉPINETTE, T., *La protección de las minorías societarias frente a la opresión*, Madrid, 2007, pp. 127-136, afirmando el autor que, ante cualquier opresión, la solución legislativa adecuada, más que el reconocimiento del derecho de separación,

En los términos aquí expuestos, la vinculación estatutaria del derecho de separación *ad nutum* del artículo 13.1 LSP al ofrecimiento previo de las cuotas sociales a los beneficiarios del derecho de adquisición preferente no supondría, a nuestro juicio, una vulneración del principio de temporalidad de las relaciones obligatorias³⁰³.

La protección o salvaguarda de dicho principio vendría garantizada si los estatutos sociales limitan temporalmente la posibilidad de que los beneficiarios de la preferencia manifiesten su interés en adquirir las acciones o participaciones del socio profesional saliente, fijando al respecto un plazo moderado, de tal forma que el ofrecimiento de las cuotas sociales y el ejercicio del derecho de adquisición preferente no dilate o perpetúe innecesariamente la permanencia del socio profesional en la compañía³⁰⁴.

hubiera sido el establecimiento de un derecho del socio oprimido a que se le compren sus participaciones. En este sentido, recuérdese cuando sosteníamos, al hilo del fundamento del derecho de separación *ad nutum*, que la inexistencia de un mercado líquido para las acciones o participaciones del socio profesional justificaba el precepto desde la perspectiva de las transacciones externas, pero no de las internas, puesto que posibilidad de adquirirlas podría resultar ciertamente sugestiva para los consocios, así como para la propia compañía.

303 CAMINS VARGAS, A., “Derecho de separación por no reparto de dividendos: ¿es un derecho disponible por los socios?”, ob. cit., p. 8 (acceso vía La Ley Digital 360), respecto a la posible renuncia estatutaria como restricción y no como renuncia plena del derecho de separación por falta de reparto de dividendos, esto es, una renuncia causalizada en la que los socios “*acordaran poner límites a su renuncia (límites objetivos, temporales, causales, etc.)*”, refiriéndose al respecto a la previsión, v. gr., de una cláusula estatutaria “*en la que los socios se comprometieran a no ejercitar dicho derecho en contra de los intereses de la sociedad o poniendo en riesgo la estructura financiera de la empresa en caso de que el ejercicio comportara la contravención de los acuerdos suscritos por la sociedad con terceros, etc.*”. En sentido contrario, ALONSO LEDESMA, C., “La autonomía de la voluntad en la exclusión y separación de socios”, ob. cit. (acceso vía Aranzadi Proview), considerando que el legislador ha delimitado muy claramente los supuestos que, de concurrir, otorgan la posibilidad de separarse al socio, “*sin admitir ningún tipo de modulación, modificación, restricción o condicionamiento*”. Concluye al respecto que, “*la rigidez de la norma o la disconformidad con el contenido de la misma es obvio que puede ser objeto de crítica, pero ello no autoriza a su libre exclusión o a la desvirtuación de su contenido por vía estatutaria, sino únicamente a realizar propuestas de lege ferenda*”. Téngase en cuenta que los anteriores pronunciamientos doctrinales se realizaron al hilo de la formulación legal primitiva del artículo 348 bis TRLSC, precepto que, tras la reforma operada por la Ley 11/2018, de 28 de diciembre, admite que el socio que haya hecho contar en el acta su propuesta por la insuficiencia de los dividendos reconocidos, tendrá derecho de separación, “*salvo disposición contraria de los estatutos*” (art. 348 bis.1 TRLSC).

304 De nuevo, CAMPINS VARGAS, A., “Derecho de separación por no reparto de dividendos...”, ob. cit. p. 9 (acceso vía La Ley Digital), muy acertadamente, indica la autora que nadie pone en duda que un derecho constitucional, como es el derecho al trabajo,

Además de no contrariar al orden público, la configuración del derecho de separación *ad nutum* vinculado a una cláusula restrictiva de adquisición preferente, tampoco consideramos que suponga una vulneración a la Ley que, de nuevo y conforme a lo previsto en el artículo 28 TRLSC, actúa igualmente como límite a la autonomía de la voluntad.

No cabe duda de que dicho precepto se refiere a las normas imperativas, si bien, el problema en la práctica radica siempre en determinar cuándo una regla tiene tal condición o bien es de carácter dispositiva (puesto que, generalmente, el legislador establece reglas concretas que no prohíben expresamente lo contrario)³⁰⁵. Esto mismo resulta trasladable a las normas que regulan el derecho de separación.

En efecto, desde posiciones *institucionalistas* del Derecho de sociedades, se considera que las normas reguladoras del derecho de separación son de carácter imperativo y, consecuentemente, constituyen un límite a la autonomía de la voluntad mientras no prevean expresamente su posible modulación o disposición estatutaria en contra. Advierten al respecto que dicha dispositividad sólo la presenta el artículo 346.1.d TRLSC (que reconoce el derecho de separación del socio que no hubiera votado a favor del acuerdo de creación, modificación o extinción anticipada de la obligación de realizar prestaciones accesorias, salvo disposición estatutaria en contra)³⁰⁶, al que hay que añadir ahora el artículo 348 bis.1 TRLSC, que finalmente ha reconocido el derecho de separación por falta de reparto de dividendos “*salvo disposición contraria de los estatutos*”.

Por contra, se advierte por otros autores que la imperatividad no puede convertirse en la regla general en el caso de las normas societarias, puesto que con ello se terminaría por vaciar de contenido el princi-

pueda limitarse válidamente con el consentimiento del afectado en los estatutos de una sociedad a través de las correspondientes cláusulas de no competencia post-contractual. Si esto es así, tampoco tiene por qué suponer una vulneración al principio de temporalidad de las relaciones obligatorias la limitación estatutaria, salvada la necesidad del consentimiento dentro de unos márgenes concretos, del derecho de separación de los socios en una sociedad de capital. Concluye al respecto que, “*si en determinadas condiciones los socios pueden renunciar estatutariamente al ejercicio de un derecho constitucional, cómo no va a poder renunciar también, en determinadas condiciones, al ejercicio de un derecho societario pensado en su exclusivo interés*”.

305 Por todos, VALPUESTA GASTAMINZA, E., *Comentarios a la Ley de Sociedades de Capital. Estudio legal y jurisprudencial*, Barcelona, 2015, p. 136.

306 MARTÍNEZ FLÓREZ, A., “Artículo 292. La tutela individual de los derechos del socio en la sociedad de responsabilidad limitada”, en *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Tomo II, ob. cit., pp. 2161.

pio de autonomía de la voluntad *ex* artículo 28 TRLSC³⁰⁷. Precisamente en este mismo sentido, y respecto al derecho de separación, se ha defendido que, al margen de las causas legales de separación que admiten expresamente disposición estatutaria en contra, el mismo “*resulta permeable a la autonomía privada, pero no al principio mayoritario*” o, en otras palabras, resulta inderogable por la mayoría, pero renunciable por los socios, en cuyo interés particular resulta concedido el derecho de separación³⁰⁸.

En lo que aquí interesa, trasladadas las anteriores consideraciones al caso del derecho de separación *ad nutum* del artículo 13.1 LSP, no puede dejar de advertirse que el mismo constituye, igualmente, una norma otorgada en el interés exclusivo de los socios profesionales³⁰⁹. De ahí que, si ellos optan por modular estatutariamente el ejercicio del derecho de salida *ad nutum*, condicionándolo al ofrecimiento previo de sus cuotas sociales a los beneficiarios de una cláusula de adquisición preferente, no se observan obstáculos legales para calificarlo como una opción jurídicamente posible³¹⁰.

307 ARANGUREN URRIZA, F. J., “Artículo 28. Autonomía de la voluntad”, en *Tratado de Sociedades de Capital: comentario notarial, registral y doctrinal de la Ley de Sociedades de Capital*, Tomo I, dirigido por PRENDES CARRIL, P., MARTÍNEZ-ECHEVARRÍA, A. y CABANAS TREJO, R., Pamplona, 2017, pp. 237-238, quien advierte que, “*deducir por vía interpretativa la imposibilidad de pactar lo no especialmente permitido supondría una restricción de la autonomía de la voluntad, sin respaldo legal*”.

308 CAMPINS VARGAS, A., “Derecho de separación por no reparto de dividendos: ¿es un derecho disponible por los socios?”, *ob. cit.*, pp. 6-7 (acceso vía La Ley Digital 360).

309 A diferencia de lo que ocurre en el caso del derecho de separación, como norma dada en interés de los propios socios, recuerda la doctrina que el límite a la autonomía de la voluntad que representan las leyes *ex* artículo 28 TRLSC debe conectarse con las normas referidas al ámbito externo de la sociedad, que protegen a los terceros que con la sociedad se relacionan con la sociedad y en especial a los acreedores sociales: VAQUERIZO ALONSO, A., “Artículo 28. Autonomía de la voluntad”, en *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Tomo I, *ob. cit.*, p. 392; igualmente, ARANGUREN URRIZA, F. J., “Artículo 28. Autonomía de la voluntad”, en *Tratado de Sociedades de Capital: comentario notarial...*, *ob. cit.*, p. 239.

310 Este sentido a CAMPINS VARGAS, A., “Derecho de separación por no reparto de dividendos: ¿es un derecho disponible por los socios?”, *ob. cit.*, pp. 8-9. (acceso vía La Ley Digital 360), que califica esta otra opción no como una renuncia plena o *in genere* del derecho de separación, sino como una restricción, condicionada y/o causalizada, al ejercicio del derecho de separación. Advierte al respecto que las objeciones que pueden realizarse a la renuncia plena al derecho de separación quedarían absolutamente disipadas si todos los socios prestan su consentimiento para poner límites a dicha renuncia (por ejemplo, límites objetivos o temporales), indicando como ejemplo una cláusula estatutaria en la que los socios “*se comprometan a no ejercitar dicho derecho en contra de los intereses de la sociedad o poniendo en riesgo la estructura financiera de la empresa en caso de que el ejercicio comportara la contravención de los acuerdos suscritos por la sociedad con terceros*”.

Es más, por añadidura a lo anterior, téngase en cuenta que la configuración estatutaria aquí propuesta constituiría una garantía adicional y un beneficio para los acreedores y, en general, para aquellos terceros (v. gr., clientes) que mantengan vínculos con la compañía profesional: el ofrecimiento de las cuotas sociales a los beneficiarios de la preferencia, como paso previo o antecedente al ejercicio del derecho de separación, sin duda se presentará como una medida tendente a mitigar los posibles desequilibrios internos –y patrimoniales– que ocasionaría el ejercicio indiscriminado del derecho de separación *ad nutum* en los términos previstos por el legislador³¹¹.

Respecto a la incorporación en los estatutos sociales de dicha modulación, entendida no como una renuncia *in genere* o plena, sino como una restricción al derecho de separación *ad nutum*, compartimos con la doctrina que mantiene una visión *contractualista* al respecto que deberá hacerse con el consentimiento unánime de todos los socios³¹².

Por último, no parece que existan obstáculos para que la opción que venimos defendiendo (esto es, la vinculación del derecho de separación *ad nutum* del socio profesional al ofrecimiento previo de sus acciones o participaciones a los beneficiarios de un derecho de adquisición preferente) se instrumente extraestatutariamente por medio de un pacto parasocial. Es más, el rigor en la calificación registral conduce a que en la práctica frecuentemente se opte por recurrir a los mismos, sin arriesgarse así a una posible calificación registral negativa.

Respecto a la validez del pacto parasocial que subordine el ejercicio del derecho de separación *ad nutum* al ofrecimiento previo de las cuotas sociales, aquella vendría dada si atendemos a los trabajos doctrinales so-

311 En este sentido, IBÁÑEZ GARCÍA, I., en la entrada titulada “Sobre el derecho obligatorio al dividendo: ¡qué barbaridad!”, publicado en el blog www.hayderecho.expansion.com, con fecha 27 de julio de 2011 (<https://hayderecho.expansion.com/2011/07/27/sobre-el-derecho-obligatorio-al-dividendo-%C2%A1que-barbaridad/>). Indicando en términos generales con respecto a la separación de los socios que “no es algo neutral desde el punto de vista financiero y de estabilidad económica en las sociedades de capital”.

312 Realizándose un paralelismo en este ámbito con lo exigido por el legislador en el artículo 347.2 TRLSC para introducir estatutariamente nuevas causas de separación y de exclusión del socio, CAMPINS VARGAS, A., “Derecho de separación por no reparto de dividendos...”, ob. cit., pp. 7-9 (acceso vía La Ley Digital 360), reproduciendo en este sentido las apreciaciones del profesor ALFARO ÁGUILA-REAL en la entrada de su blog del día 22 de octubre de 2011 (“Derecho de separación en caso de sequía de dividendos (II)”, a cuyo contenido puede accederse por medio de la siguiente dirección: https://derechomercantilespana.blogspot.com/2011/10/derecho-de-separacion-en-caso-de-sequia_22.html).

bre los pactos parasociales que limitan la ilicitud de los mismos a aquellos casos en los que se vulneren normas de *ius imperativum* (imperatividad sustantiva), esto es, aquellas que se basan en la defensa de los valores centrales o fundamentales de Derecho privado³¹³, y que trascienden a las normas de *ius cogens* (o imperatividad tipológica), específicas de un determinado tipo social, que se condensa en los principios configuradores del mismo.

Si atendemos a lo que se ha venido sosteniendo, no consideramos que el derecho de separación *ad nutum* del artículo 13.1 LSP constituya una norma de *ius imperativum* y que, por tanto, actúe como límite para la validez del pacto parasocial. Recuérdese al respecto que el precepto constituye una concreción o manifestación de un principio de orden público que sí entendemos de *ius imperativum*, como es el de temporalidad de las relaciones obligatorias. No obstante, este último quedaría debidamente salvaguardado en el pacto parasocial siempre que, como presupuesto para la separación *ad nutum*, el ofrecimiento de las cuotas sociales a los beneficiarios del derecho de preferencia, así como la contestación de dichos beneficiarios (ejerciendo la preferencia o rechazando la adquisición) queden debidamente delimitados con el establecimiento de un plazo.

313 PAZ-ARES RODRÍGUEZ, C., “La cuestión de la validez de los pactos parasociales”, en *Actualidad jurídica Uría-Menéndez*, núm. extraordinario, homenaje al prf. Juan Luis Iglesias Prada, 2011, p. 252-254. Puede accederse al texto completo en la siguiente dirección:

<https://www.uria.com/documentos/publicaciones/3216/documento/art32.pdf?id=3361>.

Indica el autor sobre las normas de *ius imperativum* que son aquellas que, “*se extienden a través de todo el Derecho de sociedades, lo atraviesan en diagonal y, por tanto, no son específicas de un tipo, sino de todos los tipos, y, naturalmente, también del Derecho general de obligaciones*”. No obstante, matiza que los casos probablemente más delicados se plantean con las normas que definen imperativamente los derechos individuales de los socios, lo que ha llevado en ocasiones a sancionar o no aceptar los pactos parasociales “*que tratan de reestructurar en las relaciones internas esta asignación de derechos*”. Pese a ello, concluye que estas reglas imperativas se encontrarían también dentro de la imperatividad tipológica (*ius cogens*), “*y, por consiguiente, no constituyen límite alguno para los pactos parasociales*”. Adicionalmente, VAQUERIZO ALONSO, A., “Artículo 29. Pactos reservados”, en *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Tomo I, ob. cit., p. 405, advierte al respecto que, en el caso de las normas que tratan de preservar los derechos individuales del socio (v. gr., el derecho de separación), si bien se sostiene su carácter imperativo, inderogable por la mayoría e irrenunciable, dichas características regirán en cualquier caso frente a la sociedad, “*pero no en el contexto de las relaciones privadas del socio con otros socios, pues en este ámbito extrasocietario decae el fundamento de protección propio del Derecho de sociedades*”.

3. EL DERECHO DE SEPARACIÓN “AD CAUSAM” EN LAS SOCIEDADES PROFESIONALES DE CAPITAL CONSTITUIDAS POR TIEMPO DETERMINADO

3.1. La alternativa del artículo 13.2 LSP

Conforme a lo previsto en el artículo 13.2 LSP,

“Si la sociedad se ha constituido por tiempo determinado, los socios profesionales sólo podrán separarse, además de en los supuestos previstos en la legislación mercantil para la forma societaria de que se trate, en los supuestos previstos en el contrato social o cuando concurre justa causa”.

De acuerdo con los objetivos fundamentales perseguidos por la Ley de Sociedades Profesionales (vid., Exposición de Motivos, I), el legislador vuelve a dotar de nuevo de flexibilidad organizativa a las sociedades profesionales que, en este otro caso, se hayan constituido por un tiempo determinado, reconociendo al respecto el derecho de separación por “justa causa”, y con ello con independencia de la forma social con arreglo a la cual se haya constituido la compañía profesional.

Teniendo en cuenta la significación que presenta el reconocimiento expreso del derecho de separación por justa causa en el artículo 13.2 LSP y, más concretamente, su aplicación a las sociedades profesionales que adopten la forma de sociedad de capital, nos detendremos en primer lugar en el análisis de la misma. En concreto, se abordarán los antecedentes legislativos existentes al respecto; así como, en sede de sociedades de capital, la producción doctrinal existente sobre los hechos o circunstancias que avalarían en la realidad práctica la salida *ad causam* de los socios (lo que posibilitará realizar un paralelismo, salvando las distancias, con las razones que justificarían, en las sociedades profesionales de duración determinada, que el socio profesional podría invocar frente a la sociedad para abandonar prematuramente el proyecto común).

Por último, el derecho de separación *ad causam* exigirá que también nos planteemos la posibilidad de la delimitación estatutaria de cuestiones de procedimiento o trámite para su ejercicio (comunicación a la sociedad profesional del hecho o circunstancia que motiva el ejercicio del derecho de separación por justa causa, el órgano encargado de recibir la comuni-

cación, la necesidad de que la sociedad confirme o emita su conformidad sobre si concurre o no la causa alegada por el socio, por ejemplo).

Junto con el análisis del derecho de separación por justa causa en las sociedades profesionales de capital, no puede obviarse, como apuntábamos al hilo de la transcripción del artículo 13.2 LSP, que el precepto también reconoce que el socio profesional tendrá derecho a separarse en todos aquellos casos previstos por la legislación mercantil para la forma societaria que haya adoptado, así como en los supuestos previstos en el contrato social.

Lo anterior nos remite, primeramente, a las causas legales de separación reconocidas en el artículo 346 TRLSC y su traslación al caso concreto de las sociedades profesionales de capital constituidas por tiempo determinado.

Como se analizará posteriormente, hay que tener en cuenta en este punto que el mencionado precepto reconoce al socio el derecho a separarse sólo en casos muy particulares, vinculados a la adopción de determinados acuerdos sociales en los que el socio no hubiera votado a favor (v. gr., sustitución o modificación sustancial del objeto social; prórroga o reactivación de la sociedad; creación, modificación o extinción anticipada de la obligación de realizar prestaciones accesorias; o, en el caso de las sociedades de responsabilidad limitada, modificación del régimen de transmisión de las participaciones sociales). Junto a ello, habrá que tener en cuenta igualmente la causa legal de separación en caso de falta de distribución de dividendos, introducida por el controvertido artículo 348 bis TRLSC.

Como *a priori* podrá advertirse, no todas las causas legales previstas por el legislador en la normativa de sociedades de capital presentan la misma relevancia trasladadas al subtipo profesional, razón por la cual nos detendremos especialmente en aquellas que, por las peculiaridades que impone la Ley de Sociedades Profesionales, podrían justificar en un momento determinado la salida del socio profesional (v. gr., la modificación de la obligación de realizar prestaciones accesorias –cfr. art. 17.2 LSP–; o la modificación del régimen de transmisión de participaciones sociales –cfr. art. 12 LSP–).

En segundo lugar, la remisión del artículo 13.2 LSP a las causas de separación previstas en el contrato social nos dirige, para el caso de las sociedades profesionales de capital, al contenido del artículo 347 TRLSC, que admite el establecimiento en los estatutos sociales de otras causas de separación distintas a las previstas en la ley.

Por último, las presentes consideraciones introductorias en torno al artículo 13.2 LSP no podrían concluirse sin antes manifestar que el impacto que presenta en la práctica las sociedades profesionales constituidas por tiempo determinado es, ciertamente, reducido. En efecto, frente a las sociedades profesionales de duración indefinida, no resulta ventajosa esta opción si se tiene en cuenta que, en este otro caso, y pese a su duración determinada, también concurrirán la intransmisibilidad de la condición de socio profesional, la iliquidez de las acciones o participaciones del mismo, así como la obligación de realizar prestaciones accesorias relativas a la actividad profesional que constituya el objeto social. Teniendo en cuenta que los anteriores extremos podrán llegar a constituir en un momento determinado una carga para el socio o una situación de opresión, parece, a nuestro modo de ver, que la constitución como sociedad profesional de carácter indefinido, con el reconocimiento del derecho de separación *ad nutum* que le asiste (art. 13.1 LSP), resultará de cualquier modo más ventajosa para el sustrato profesional de la compañía.

3.2. La separación del socio profesional cuando concurra “*justa causa*”

De nuevo, y al igual que acontecía con el derecho de separación *ad nutum* del artículo 13.1 LSP, el legislador vuelve a moverse en el caso de la separación en las sociedades profesionales constituidas por tiempo determinado, con la referencia a la “*justa causa*”, en el terreno de los conceptos jurídicos indeterminados.

En efecto, y a diferencia de las causas legales (arts. 346 y 348 bis TRLSC) y estatutarias (art. 347 TRLSC), que implican en cualquier caso la concreción *ex ante* de los supuestos que habilitan al socio para el ejercicio del derecho de separación, el reconocimiento legal de la separación cuando concurra *justa causa* supone optar por la indeterminación *a priori* de los hechos o circunstancias que motivan la salida del socio.

Dicha inconcreción exige, para que lleguemos a alcanzar una idea más o menos aproximada de los supuestos incardinables en la separación por *justa causa*, acudir en primer lugar a los antecedentes legislativos existentes al respecto, destacando, en este sentido, el contenido de los artículos 1707 CC y 15.1 LAIE.

En el caso del artículo 1707 CC, y en sede de sociedad civil, admite que cualquier socio inste la disolución de la sociedad constituida por tiempo determinado cuando concurra “*justo motivo*”, ilustrando expre-

samente en este sentido el legislador con hechos o circunstancias como “faltar uno de los compañeros a sus obligaciones, el de inhabilitarse para los negocios sociales, u otro semejante, a juicio de los Tribunales”³¹⁴.

De otro lado, y con menor precisión, el artículo 15.1 LAIE, establece que cualquier socio “podrá separarse de la Agrupación en los casos previstos en la escritura, cuando concurriese justa causa o si mediare el consentimiento de los demás socios”.

Al margen de dichas manifestaciones legislativas, la admisibilidad del derecho de separación por justa causa o por justos motivos en sede de sociedades de capital ha sido objeto de un profundo estudio y de una profusa producción doctrinal. En líneas generales, se ha mantenido al respecto la viabilidad del mismo en aquellos casos en los que concurra una perturbación o situación conflictiva justificada que determine la inexigibilidad del socio de permanecer en la sociedad³¹⁵.

De entre dichas causas, se han identificado dos grupos de circunstancias que podrían dar lugar a la activación del derecho de separación por justa causa o justos motivos. En primer lugar, se encontrarían aquellos casos en los que las compañías adoptan medidas que modifican la situación jurídica y económica del socio dentro de la misma, de tal forma que su aceptación no resulte exigible para el mismo; y, en segundo lugar, también motivaría el ejercicio del derecho de separación *ad causam* la existencia de un conflicto permanente entre la mayoría y la minoría, cuyo origen se encuentre en un comportamiento ilegal o antiestatutario llevado a cabo por la mayoría³¹⁶.

Trasladando las anteriores consideraciones al caso concreto de las sociedades profesionales de capital constituidas por tiempo determina-

314 PAZ-ARES, C., “Artículo 1707”, *Comentario del Código Civil*, Tomo II, ob. cit., p. 1512.

315 ALFARO ÁGUILA-REAL, J., “Conflictos intrasocietarios (los justos motivos como causa legal no escrita de exclusión y separación de un socio en la sociedad de responsabilidad limitada)”, *RDM*, núm. 222, 1996, p. 1109.

316 Sobre la aproximación al concepto de “justa causa”, vid., ALFARO ÁGUILA-REAL, J., “Conflictos intrasocietarios (los justos motivos...)”, ob. cit., pp. 1113-1114; MARTÍNEZ SANZ, F., *La separación del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, ob. cit., p. 34; FERNÁNDEZ DEL POZO, L., “La arbitrabilidad de un derecho estatutario de separación por justa causa en una sociedad anónima. En torno a la STC 9/2005, de 17 de enero de 2005”, *RdS*, núm. 26., p. 280. Apunta este último autor que, “suele entenderse que constituye justa causa cualesquiera incumplimientos graves de las obligaciones sociales, aunque sean incumplimientos parciales o no reiterados y aunque tales incumplimientos no sean culpables o dolosos. No sólo eso: se entiende que, en general, procede reconocer la justa causa para la separación en todas aquellas situaciones en que deba convenirse en la inexigibilidad de la permanencia del socio dentro de la sociedad”.

do, puede afirmarse, por un lado, que con el reconocimiento legal del derecho de separación *ad causam* del artículo 13.2 LSP el legislador ha querido ofrecer a los socios profesionales la posibilidad de desvincularse de una relación en la que, por las singularidades propias de las compañías profesionales (la intransmisibilidad de la condición de socio profesional, la iliquidez de las acciones o participaciones, la carga personal y profesional que implica la prestación de sus servicios en la sociedad –arts. 2 y 17.2 LSP–, unido a la comunidad de trabajo y los estrechos lazos que se construyen entre sus miembros), la concurrencia de determinadas circunstancias, comportamientos o incumplimientos, hagan insoportable la permanencia del socio profesional en la comunidad de trabajo. Y ello, pese a la duración determinada de la misma.

A la hora de ilustrar los hechos o circunstancias que justificarían la salida *ad causam* del socio profesional, podemos apuntar, por ejemplo, el hecho de que la compañía adopte medidas que modifiquen la situación jurídica y económica de aquél en el seno de la misma (cambio del área de trabajo por reajustes o redistribución interna, traslado del ejercicio profesional a otra compañía profesional del mismo grupo, o el acuerdo social por el que se modifiquen los criterios o reglas de reparto del resultado *ex* artículo 10.2 LSP, o incumplimiento por la sociedad de la obligación de retribuir las prestaciones accesorias); la imposibilidad de transmitir sus acciones o participaciones sociales o una parte de las mismas cuando, pese a la duración determinada de la sociedad, la iliquidez de los títulos suponga una carga intolerable (v. gr, cuando la sociedad profesional se constituya por un periodo de tiempo que, aun siendo determinado, resulte excesivamente dilatado); la pérdida del derecho de suscripción preferente en los aumentos de capital que sirvan de cauce a la promoción profesional, cuando anteriormente no se hubiera mantenido suprimida esta opción en los estatutos sociales (art. 17.1.b LSP).

Junto a estas posibles causas, la permanencia en la compañía de un socio profesional que incurre en alguna causa de exclusión, no habiendo sido ésta promovida para su aprobación en junta general o no habiéndose llegado a las mayorías exigidas para la adopción del acuerdo social *ex* art. 14.3 LSP, puede considerarse igualmente una justa causa de separación del socio profesional que se encuentre disconforme con la situación, o porque la misma llegue a ocasionar malas relaciones internas entre los propios socios profesionales³¹⁷.

317 A los anteriores motivos de separación del socio profesional por justa causa se podrían añadir una multiplicidad de situaciones que igualmente motivarían la salida del

Por último, y como nos planteamos al hilo del ejercicio del derecho de separación *ad nutum* en las sociedades profesionales de capital de duración indefinida, resultará en este otro caso igualmente deseable que las sociedades profesionales desarrollen en sus estatutos sociales (o bien, por medio de pactos parasociales) el procedimiento o trámite para el ejercicio del derecho de separación por justa causa.

En este sentido, con el objetivo de dotar a la salida del socio profesional de mayor certeza y seguridad, cabría precisar qué extremos habrá de contener la comunicación dirigida por el mismo a la compañía profesional, en la que aquel explique el hecho o circunstancia motivante que avalaría su salida por justa causa, así como la forma en la que necesariamente tendrá que remitirse³¹⁸.

Junto a las cuestiones relativas a la comunicación del socio profesional, otro de los extremos igualmente susceptibles de determinación o desarrollo estatutario o parasocial será el relativo al órgano social competente para recibir la comunicación del socio y emitir su conformidad, o no, respecto a si concurre en el caso la justa causa alegada por el socio para su salida³¹⁹. En este sentido, y si bien se sostiene que la comunicación tendrá que dirigirse al órgano de administración de la sociedad,

mismo, como la ruptura del vínculo conyugal que justificó la entrada del cónyuge en una sociedad profesional de carácter familiar, o de la relación de amistad que en un principio unía a los socios profesionales y que fue el motivo que los condujo a constituir la compañía; una enfermedad grave o la incapacidad –temporal o permanente– del socio para el ejercicio de la actividad profesional (cfr. art. 1707 CC); alcanzar la edad de jubilación, etcétera. Téngase en cuenta al respecto que, por el papel que juega la casuística en este ámbito, resulta difícilmente determinable exponer aquí los motivos que en la realidad práctica podrán llegar a justificar la salida *ad causam* del socio profesional. Vid., SÁNCHEZ RUIZ, M., “Separación y exclusión de socios en las sociedades profesionales”, en *Las sociedades profesionales. Estudios sobre la Ley...*, ob. cit., p. 179; y GARCÍA PÉREZ, R., “La salida voluntaria y forzosa del socio profesional y su reflejo en las cláusulas estatutarias de separación y exclusión”, en *Estudios sobre sociedades profesionales. La Ley 2/2007...*, ob. cit., pp. 192-194.

318 SANABRIA CRESPO, A., “Artículo 13. Separación del socio profesional”, en *Comentarios notariales...*, ob. cit., p. 225; quien entiende que, a pesar de que no lo indique el legislador, es igualmente exigible que el derecho de separación por justa causa se ejercite de buena fe por parte del socio profesional, de tal forma que no realice una comunicación intempestiva, con el objetivo de perjudicar al resto de socios o con falta de consideración de los intereses de éstos.

319 Sobre el pronunciamiento de la sociedad respecto a si concurre o no en el caso la justa causa, ALFARO ÁGUILA-REAL, J., “Cláusula estatutaria sobre exclusión de socios en una sociedad de responsabilidad limitada”, *RdS*, núm. 6, 1996, p. 187. Indica el autor que, a diferencia de lo que sucede con las causas legales, la separación por justos motivos no está ligada a un hecho inequívoco, por lo que “*parece necesario que la sociedad se pronuncie acerca de si está de acuerdo o no con el socio en que concurren dichos justos motivos*”.

aquellos autores que han desarrollado modelos de cláusulas estatutarias al respecto suelen someter la salida del socio por justa causa a la posterior decisión de la junta general, que será la encargada de pronunciarse en el acuerdo social correspondiente aceptando, o no, la misma³²⁰.

320 Reproducimos parcialmente a continuación la cláusula estatutaria diseñada al respecto por GARCÍA PÉREZ, R., “La salida voluntaria y forzosa del socio profesional y su reflejo en las cláusulas estatutarias de separación y exclusión”, ob. cit., pp. 193-194; que, respecto a la separación por justa causa en las sociedades profesionales constituidas por tiempo determinado, establece lo siguiente:

“(…) 3. Igualmente, los socios podrán separarse cuando concurra una justa causa de separación. Se entiende que concurre justa causa para la separación cuando los órganos sociales adopten medidas que modifiquen de tal forma la posición del socio afectado en la sociedad que su continuidad en la misma no le resulte exigible.

4. El socio que desee separarse deberá comunicarlo por escrito al órgano de administración, indicando y, en su caso, acreditando, el hecho o circunstancia que motiva su decisión en el plazo de un mes a contar desde que tuviere conocimiento de las circunstancias o hechos que la justifiquen.

5. En el caso de que la separación tenga lugar por justa causa, una vez recibida la comunicación indicada en el apartado anterior por el órgano de administración, éste dará traslado de la misma a la Junta de socios, que deberá pronunciarse sobre si la acepta o no en el plazo de un mes. El acuerdo de aceptación de la separación adoptado por la Junta deberá tomarse con el voto favorable de los 2/3 de los votos correspondientes a las participaciones sociales en que se divide el capital social”.

Por otra parte, ya advertimos que el Anteproyecto de Ley de Código Mercantil (texto aprobado por el Consejo de Ministros a fecha 30 de mayo de 2014), reconoce a las sociedades mercantiles (y respecto a las sociedades de capital, ya sean cotizadas o no cotizadas, de duración indefinida o bien determinada) el derecho de separación por justa causa en el artículo 271-1 (“*El socio tendrá derecho a separarse de la sociedad en cualquier momento siempre que concurra justa causa*”). El contenido de este precepto se completa con el de los artículos 271-9 y 271-10, que prevén cómo habrá de ejercitarse el derecho de separación cuando no se encuentre vinculado a la adopción de un acuerdo social y cuando sí se vincule a un acuerdo social, respectivamente. De acuerdo con el artículo 271-9,

“1. Cuando el derecho de separación no se vincule a la adopción de un acuerdo social, el socio deberá notificar a los administradores de la sociedad su ejercicio, expresando la causa en que fundamenta su derecho.

2. Si la sociedad no reconociera el derecho de separación o si en el plazo de dos meses el socio no hubiera recibido comunicación alguna de la sociedad, podrá el socio ejercitar el derecho de separación ante el juez del domicilio social.

3. El derecho de separación quedará sin efecto si en el plazo de dos meses la sociedad adoptara el acuerdo de disolución”.

Obsérvese al respecto que el precepto no delimita qué órgano será el encargado de decidir sobre el derecho de separación ejercitado, refiriéndose en términos generales a “*la sociedad*”.

Por su parte, establece el artículo 271-10 respecto al ejercicio del derecho de separación vinculado a la adopción de un acuerdo social lo siguiente,

“1. Cuando el derecho de separación derive de la adopción de un acuerdo social, el plazo para su ejercicio será de un mes a contar desde el día de la adopción del acuerdo.

(…)

Consecuentemente con ello, cabría plantearse igualmente la fijación de un límite temporal para la adopción de acuerdo social desde la recepción de la comunicación del socio profesional, así como las vías de protección o defensa con las que contará este último en caso de que en la junta general celebrada no se alcancen las mayorías necesarias para la aceptación de la separación por justa causa³²¹.

Por último, y en la misma línea que los anteriores extremos de otorgar fehaciencia y seguridad a la salida del socio profesional por el ejercicio del derecho de separación por justa causa, otra de las posibles previsiones estatutarias que cabría plantearse sería aquella reflejase el momento en que el será eficaz el derecho de separación por justa causa ejercitado por el socio profesional. En este otro caso, y a diferencia del artículo 13.1 LSP, el legislador no realiza ninguna mención específica al respecto, si bien, y a nuestro modo de ver, no parece que la comunicación realizada por el socio profesional determine la eficacia del derecho de separación ni, menos aún, la pérdida de la condición de socio profesional.

Téngase en cuenta, en este sentido, que nos hemos adherido a la postura de aquellos autores que sostienen que, en caso de ejercicio del derecho de separación por justa causa, resultará necesario que la compañía se pronuncie sobre la concurrencia del hecho o circunstancia que alegó el socio para motivar su salida. De acuerdo con ello, la eficacia del ejercicio del derecho de separación la determinará la adopción del acuerdo social correspondiente por la junta general.

3.3. La separación del socio profesional de acuerdo con los supuestos previstos en los artículos 346 y 348 bis TRLSC

Junto con la separación del socio profesional basada en una justa causa, el artículo 13.2 LSP también reconoce en las sociedades profesionales constituidas por un tiempo determinado el derecho del socio profesional a desvincularse en todos aquellos casos previstos por la legislación

2. *La separación no podrá ser ejercitada o será ineficaz si la sociedad, dentro de los dos meses siguientes a la adopción del acuerdo, dejara sin efecto el acuerdo o decidiera la disolución de la sociedad*".

321 ALFARO ÁGUILA-REAL, J., "Cláusula estatutaria sobre exclusión de socios en una sociedad de responsabilidad limitada", ob. cit., p. 187. Le sigue al respecto, en relación con la separación por justa causa en la sociedad profesional, SANABRIA CRESPO, A., "Artículo 13. Separación del socio profesional", en *Comentarios notariales...*, ob. cit., p. 226. Plantea este autor que el socio profesional podrá ejercitar en este caso la acción arbitral (art. 18 LSP) o bien acudir a la impugnación del acuerdo social por la vía judicial.

mercantil, de conformidad con la forma social adoptada por la compañía. En el caso concreto de las sociedades profesionales de capital, el precepto nos conduce al contenido de los artículos 346 y 348 bis TRLSC, los cuales, sólo en el caso de situaciones muy particulares, vinculadas a la adopción de determinados acuerdos sociales, reconocen expresamente el derecho del socio a separarse.

Dado que el análisis detallado de cada uno de los casos previstos en ambos preceptos excedería del objetivo perseguido con el presente Capítulo y, sin perjuicio de la significación que en la práctica pudieran llegar a plantear en un supuesto determinado, se realizarán a continuación algunas puntualizaciones sobre las causas legales de separación que, a nuestro modo de ver, podrían llegar a tener un mayor impacto en las sociedades profesionales de capital.

a. En primer lugar, el artículo 346.1.a TRLSC advierte que tendrán derecho a separarse los socios que no hubieran votado a favor del acuerdo de “*sustitución o modificación sustancial del objeto social*”.

El objeto social ha sido considerado como una de las bases esenciales del contrato social y, por ello, *a priori* inmodificable, en el sentido de que constituye uno de los elementos que determinan que los socios decidan integrarse en la sociedad³²². Si esto es así, más aun en el caso del subtipo profesional, en el que, por un lado, la adquisición de personalidad jurídica va vinculada al principio de identidad o igualdad subjetiva que habrá de darse entre la compañía y su sustrato profesional (para cuyo ejercicio necesitarán una determinada titulación universitaria y la correspondiente inscripción en el Colegio profesional); y, por otro, porque la prestación de los servicios profesionales que caracteriza al objeto social definido en el artículo 2 LSP van vinculada además al cumplimiento de un régimen deontológico y de responsabilidad (arts. 4.4, 9 y 11 LSP),

A la hora de determinar cuándo procederá la activación del derecho de separación del socio por esta causa, se entiende que la misma debe ser analizada en términos relativos, y no absolutos. En concreto, concurrirá cuando el socio no haya votado a favor del acuerdo social que adopte la modificación de los estatutos sociales tendente a sustituir el objeto, o a modificarlo en el sentido de ampliarlo o restringirlo sustancialmente. Si bien, no existe sustitución cuando la modificación, por adición o supresión, resulte intrascendente desde el punto de vista de la finalidad identi-

322 BRENES CORTÉS, J., “El derecho de separación. Principales novedades tras las últimas modificaciones operadas en el Derecho de sociedades”, *RdS*, núm. 37, 2011, p. 21; y anteriormente, en *El derecho de separación del accionista*, ob. cit., p. 201.

ficadora del objeto social, y, menos aún, en los casos de mera concreción o especificación de las actividades descritas en los estatutos.

Sí concurrirá cuando se produzca una mutación de los presupuestos objetivamente determinantes de la adhesión del socio a la sociedad, como consecuencia de una transformación sustancial del objeto de la misma que lo convierte en una realidad jurídica o económica distinta: caso de la eliminación de actividades esenciales, con mantenimiento de las secundarias; o de la adición de otras que, por su importancia económica, vayan a dar lugar a que una parte importante del patrimonio social tenga un destino distinto del previsto en los estatutos³²³.

Atendiendo a las anteriores consideraciones, habrá que determinar en qué situaciones podría ejercitar el socio profesional su derecho de separación por sustitución o modificación sustancial del objeto social de la sociedad profesional. Podría plantearlo cuando el objeto social de la compañía pasara de estar compuesto por una sola actividad profesional a varias actividades, convirtiéndose en una sociedad multidisciplinar. Aunque esta opción está legalmente admitida en el artículo 3 LSP, que indica que será posible siempre que no se haya declarado incompatibilidad por norma de rango legal, hay que plantearse el caso en el que con el paso a una sociedad multidisciplinar el mantenimiento de las actividades profesionales que integraban el objeto social según la redacción inicial de los estatutos sociales pasen a tener un papel meramente residual.

En estos casos, en los que los socios profesionales primitivos vean que su actividad profesional se va a reducir considerablemente, así como su poder político, en el régimen de gobierno de la sociedad y a nivel económico, el voto en contra de la modificación de los estatutos sociales les avalaría para ejercitar el derecho de separación³²⁴.

Distinta de la anterior situación, y en segundo lugar, consideramos que cabría plantearse igualmente la aplicación del precepto cuando la sociedad profesional adquiriera acciones o participaciones en otras socie-

323 En este sentido, resulta especialmente ilustrativo el análisis realizado al respecto en el FD 2º de la Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 30 de junio de 2010 (RJ 2010/5693).

324 Aunque con carácter general para las sociedades de capital, y en relación con esta causa de separación, ha entendido la doctrina que el derecho de separación del socio estaría justificado cuando la modificación del objeto social comporte una alteración sustancial de su actividad que altere enormemente el riesgo económico que los socios estén dispuestos a soportar. En este sentido, FARRANDO MIGUEL, I., *El derecho de separación del socio...*, ob. cit., p. 88; MARTÍNEZ SANZ, F., *La separación del socio en la sociedad...*, ob. cit., p. 47; y PERALES VISCASILLAS, M. P., *La separación de socios y partícipes*, ob. cit., pp. 95-97.

dades no profesionales, si bien, la entidad de la participación en la misma sea tal que su poder de decisión en la sociedad participada genere una modificación “*de hecho*” del objeto social de la sociedad profesional y, por ende, de la regla de exclusividad *ex* artículo 2 LSP³²⁵.

En este otro caso, al margen de que también pudiera plantearse que estaríamos ante el desarrollo por parte de la sociedad profesional de una actividad prohibida por ley para estas sociedades (y, por consiguiente, ante una sociedad profesional que desarrollaría un objeto real ilícito)³²⁶, consideramos que la modificación “*de hecho*” del objeto social, sin mediar una adaptación estatutaria previa, debería conceder al socio profesional el derecho de separación por la causa prevista en el artículo 346.1.a TRLSC. Es cierto que, de acuerdo con la doctrina más rigorista, la protección de los socios disconformes debería ir por la vía del ejercicio de una acción de restitución del objeto social, junto con una acción de responsabilidad contra los administradores sociales, al no haber tenido lugar una modificación formal de los estatutos sociales³²⁷.

No obstante, hay que tener en cuenta, por otro lado, que con esta interpretación se estaría privando a los socios de separarse ante una situación prácticamente idéntica a la prevista en el artículo 346.1.a TRLSC. Atendiendo a ello, y desde otras posturas doctrinales se ha considerado que lo más conveniente sería admitir que el derecho de separación pudie-

325 VERGEZ SÁNCHEZ, M., “Artículo 2. Exclusividad del objeto social”, en *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales. Régimen fiscal y corporativo*, ob. cit., pp. 72-73. Indica la autora que la adquisición de participaciones en otras personas jurídicas con objeto distinto de la actividad profesional sólo podría admitirse para las sociedades profesionales “*en aquellos casos en los cuales no suponga realmente un ejercicio indirecto de una actividad distinta y que impliquen solamente una actividad de inversión, pero cuantitativamente irrelevante*”.

326 *Ibidem*. Lamenta a continuación que, a diferencia de lo que sucede con el incumplimiento de los requisitos de composición de la sociedad profesional (que sanciona el legislador en el artículo 4.5 LSP con la disolución de la sociedad profesional, salvo que la situación se regularice en el plazo de seis meses), no ha previsto la Ley de Sociedades Profesionales las consecuencias que podrían derivarse si la sociedad incumple “*de hecho*” la exclusividad del objeto social.

327 FARRANDO MIGUEL, I., *El derecho de separación del socio...*, ob. cit., p. 91, con ulteriores referencias bibliográficas; y más recientemente, EMPARANZA SOBEJANO, A., “Artículo 346. Causas legales de separación”, en *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Tomo II, p. 2473; quien indica al respecto que, “*los cambios fácticos del objeto social no suponen su sustitución desde el momento en que puede producirse de igual modo fáctico su reorientación*”; entiende el autor que modificación de hecho del objeto social no se produce con carácter definitivo, “*con lo que no puede reconocerse a los socios un derecho irreversible como lo es un derecho de separación que no tiene vuelta atrás aunque la sociedad o los administradores reconsideren su forma de actuar*”.

ra ser ejercitado incluso cuando la modificación se produzca por la vía de hecho³²⁸. Ciertamente, no presenta mucho sentido aportar soluciones diferentes a situaciones que merecen la misma solución jurídica, por lo que compartimos en este sentido que la respuesta del legislador a las modificaciones de hecho del objeto social debería ser la misma que la prevista para las modificaciones formales: el ejercicio del derecho de separación reconocido en nuestro Ordenamiento.

b. En segundo lugar, interesa especialmente el derecho de separación que igualmente asistirá al socio profesional en las sociedades profesionales constituidas por tiempo determinado cuando no haya votado a favor del acuerdo social relativo a la creación, modificación o extinción anticipada de la obligación de realizar prestaciones accesorias, en aquellos casos en los que no lo hubieran suprimido los estatutos sociales como una causa legal de separación (art. 346.1.d TRLSC).

La importancia o relevancia de esta otra causa de separación en el caso de las sociedades profesionales de capital es incuestionable si se tiene en cuenta que, conforme al artículo 17.2 LSP, las acciones o participaciones correspondientes a los socios profesionales llevarán aparejada la obligación de realizar prestaciones accesorias relativas al ejercicio de la actividad profesional que constituya el objeto social. Ciertamente, la prestación de los servicios profesionales en el seno de la compañía presenta una importancia fundamental no sólo para la sociedad profesional, sino también para sus socios profesionales. Podría decirse que constituye uno de los elementos configuradores o esenciales del subtipo profesional y, como hemos afirmado en reiteradas ocasiones a lo largo del presente trabajo, la compañía se “nutre” de dichos servicios profesionales dado que de ellos depende, en suma, el reconocimiento de su personalidad jurídica, así como su continuidad, de acuerdo con el principio de identidad o igualdad subjetiva.

328 SAÉNZ GARCÍA DE ALBIZU, J. C., *El objeto social en la sociedad anónima*, Madrid, 1990, p. 324; BRENES CORTÉS, J., *El derecho de separación del accionista*, ob. cit., p. 222. No obstante, téngase en cuenta que la respuesta dada al asunto por el Anteproyecto de Ley del Código Mercantil no ha sido la misma que aquí se propone. Al contrario, el artículo 271-3.1 (“*Otras causas comunes de separación*”) reitera el contenido del vigente artículo 346.1.a TRLSC. Conforme al contenido del Anteproyecto de Ley del Código Mercantil (versión aprobada por el Consejo de Ministros a 30 de mayo de 2014), el socio podrá separarse cuando hubiera votado en contra de “*la sustitución o modificación sustancial del objeto social. Existirá en todo caso modificación sustancial del objeto en los supuestos de ampliación de actividades que no sean complementarias de las que figuren en los estatutos*”.

Obsérvese que, en la práctica, las prestaciones accesorias a las que se refiere el artículo 17.2 LSP se suelen traducir en los estatutos sociales en una pluralidad de obligaciones conectadas con la prestación de los servicios profesionales: prestación efectiva de las actividades profesionales que constituyan el objeto social de la compañía, desempeño del cargo de administrador, permanencia en régimen de exclusividad o deber de confidencialidad, entre otras. Atendiendo a ello, no cabe duda de que la adición de mayores compromisos u obligaciones relacionadas con la prestación de servicios profesionales, o bien la alteración de las ya existentes por otras que pudieran resultar más gravosas en su cumplimiento, constituirán motivos más que suficientes para que los socios profesionales disconformes puedan abandonar el proyecto común.

Por último, adviértase que el artículo 346.1.d TRLSC admite la posibilidad de que se suprima esta causa de separación en los estatutos sociales; extremo que, a nuestro juicio, tampoco se presenta especialmente perjudicial o dañino para el socio profesional que, ante la supresión de esta causa de separación en los estatutos sociales de la compañía, quiera ejercitar su derecho de salida. En efecto, la disconformidad del socio profesional ante la creación, modificación o extinción anticipada de las prestaciones accesorias podría incardinarse fácilmente en la separación por “*justa causa*”, igualmente reconocida en el artículo 13.2 LSP.

c. En tercer lugar, igualmente puede ser significativo en el contexto de las sociedades profesionales de capital la causa legal de separación prevista en el artículo 346.2 TRLSC que, para el caso concreto de las sociedades de responsabilidad limitada, admite el derecho de separación de los socios que no hubieran votado a favor del acuerdo de modificación del régimen de transmisión de las participaciones sociales.

No compartimos con algunos autores que esta otra causa de separación no tiene especial trascendencia y eficacia práctica en el caso de las sociedades profesionales de capital si se tiene en cuenta la regla de intransmisibilidad de la condición de socio profesional prevista en el artículo 12 LSP³²⁹. Con esta interpretación, obsérvese que, de nuevo, vuelven a identificar (o más bien, a reducir, el régimen de transmisión de acciones o participaciones sociales del socio profesional a la regla del artículo 12 LSP).

Más bien al contrario, ya apuntamos anteriormente que el régimen de transmisión de las acciones y participaciones sociales de los socios profesio-

329 YANES YANES, P., *Comentario a la Ley de Sociedades Profesionales*, ob. cit. p. 156; y SANABRIA CRESPO, A., “Artículo 13. Separación de socios profesionales”, en *Comentarios notariales...*, ob. cit., pp. 227-230.

nales no debe confundirse con el principio de intransmisibilidad de la condición de socio profesional, y ello, en el sentido de que podremos encontrarnos con transacciones que no comporten necesariamente la transmisión de la condición de socio profesional. Así, cabrá la transmisión parcial de las cuotas sociales, manteniendo el transmitente su condición de socio profesional y no atribuyéndose la misma al adquirente de dichas cuotas, al encontrarse vinculada la prestación accesoria de servicios profesionales *ad personam* y no a las acciones o participaciones. O bien, por ejemplo, la transmisión de las acciones o participaciones sociales a favor de un socio profesional, lo que implica que, al tener este la condición de tal dentro de la compañía, no exige o no supondrá la aplicación del artículo 12 LSP para su viabilidad jurídica.

En relación con esta última opción, según defendimos anteriormente, la configuración estatutaria en las sociedades profesionales de capital del régimen de transmisión de acciones o participaciones de los socios profesionales resultaba una vía útil para salvaguardar o mantener, por medio de transacciones internas, los títulos del transmitente entre el círculo de sujetos o sustrato personal de la compañía. Desde esta perspectiva, hicimos especial hincapié en la previsión al respecto de una cláusula restrictiva de adquisición preferente³³⁰.

De acuerdo con este planteamiento que hemos venido defendiendo, qué duda cabe que la alteración del régimen de transmisión de participaciones sociales a la que se refiere el artículo 346.2 TRLSC sí podría verse por los socios profesionales como perjudicial para sus intereses (por ejemplo, aquella que suprime el derecho de adquisición preferente o que modifique a los posibles beneficiarios del mismo)³³¹, lo que les permitirá el ejercicio del derecho de separación conforme a esta otra causa.

d. Por último, y en cuarto lugar, resulta igualmente destacable en el contexto de las sociedades profesionales de capital la mención al contenido del artículo 348 bis TRLSC que, ampliando el catálogo de causas legales, admite que el socio pueda separarse por falta de distribución de dividendos³³².

330 Vid., *supra*, Cap. IV.

331 Obviamente, habrá que tener en cuenta que en la práctica dependerá del alcance de la modificación que se pretenda realizar, dado que habrá algunas que, lejos de perseguir la configuración de un régimen transmisivo más perjudicial, se realice con el propósito de facilitarlas (por ejemplo, cuando la modificación tenga por objeto liberalizar las transmisiones familiares).

332 Conforme al artículo 348 bis.1 TRLSC,

“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

Pese al impacto que *a priori* presenta el contenido del precepto, y a nuestro modo de ver, no nos parece que esta otra causa de separación pueda tener una especial significación en el caso de las sociedades profesionales de capital, sobre todo, cuando dichas compañías se encuentren formadas exclusivamente por socios profesionales.

Hay que tener en cuenta en este sentido que en el caso de las sociedades profesionales no es ciertamente frecuentemente que se opte por la acumulación de reservas, sobre todo, cuando los socios profesionales hayan pactado criterios de reparto del resultado atendiendo a la contribución de cada uno de ellos en relación con el ejercicio de la actividad profesional (art. 10.2 LSP), ya sea por la vía de dividendos o bien como remuneración de la prestación accesoria de servicios profesionales (arts. 17.1.f y 17.2 LSP).

De acuerdo con este sistema, y salvo que se pacte por la sociedad profesional la acumulación de reservas de libre disposición, el reparto del resultado en cada ejercicio social *ex* artículo 10.2 LSP agotará los beneficios obtenidos por la sociedad profesional (sistema de beneficio cero)³³³.

Además de lo anterior, hay que tener en cuenta también que, por la especial configuración del régimen legal del subtipo profesional, nos estamos planteando la aplicabilidad de esta otra causa de separación en el caso de las sociedades profesionales constituidas por tiempo determinado (art. 13.2 LSP). De acuerdo con este dato, el fin tutelado por el legislador en el artículo 348 bis TRLSO encontraría como otra alternativa de protección el ejercicio del derecho de separación por justa causa expresamente reconocido en artículo 13.2 LSP.

Por último, esta causa legal de separación sí que presenta especial significado para las sociedades profesionales en dos situaciones.

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.

Lo dispuesto en el párrafo anterior se entenderá sin perjuicio del ejercicio de las acciones de impugnación de acuerdos sociales y de responsabilidad que pudieran corresponder”.

333 SÁNCHEZ GONZÁLEZ, J. C., “Derecho de separación del socio profesional y valoración de sus participaciones sociales. Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo (Sala 1^a) de 14 de abril de 2014”, *ob. cit.*, (acceso vía Aranzadi Proview).

La primera, cuando nos encontremos con socios profesionales minoritarios y los mayoritarios acuerden de forma sistemática cada ejercicio el no reparto de dividendos (porque ya obtengan cantidades periódicas en concepto de retribución de sus prestaciones accesorias, o bien por el ejercicio del cargo de administrador)³³⁴.

En segundo lugar, cobra sentido en el caso de sociedades profesionales de carácter mixto, que cuenten entre su sustrato personal con socios no profesionales con perfil inversor. En estas otras situaciones, el reparto del resultado atendiendo a las reglas del artículo 10.2 LSP y el recurso al sistema del “beneficio cero” puede significar para el socio no profesional un riesgo de vaciamiento patrimonial.

En estos casos, se entiende que la regla del artículo 10.2 LSP habrá de conjugarse estatutariamente con un reparto fijo a favor del socio inversor, debiendo distinguir lo que corresponda a los socios no profesionales. Diferenciar así los beneficios presenta la ventaja de conciliar los intereses de ambos tipos de remuneraciones, asegurando, de un lado, una remuneración correcta para el capital (se remunerará a cada socio en función del capital que hayan aportado), sin lesionar, de otro, a los socios profesionales³³⁵. En concreto, la remuneración separada de capital y trabajo consistiría en deducir, sobre el conjunto de los beneficios sociales, un determinado porcentaje para la remuneración del capital. Esa parte de beneficios retirados se repartirán en proporción de la parte de capital que ostente cada uno de los socios. El resto de los beneficios (deducido el porcentaje correspondiente al capital) se destinará a remunerar la actividad de cada uno de los miembros.

334 SÁNCHEZ RUIZ, M., “Separación y exclusión de socios en sociedades profesionales”, ob. cit., pp. 180-182. No compartimos esta opinión porque, en la realidad práctica, la opción de no repartir dividendos de forma sistemática y de optar por la acumulación de reservas disponibles constituye una práctica, cuando se recurre a ella, que viene justificada por la comunidad de trabajo, siendo generalmente consensuada o adoptada con el consentimiento de todos los socios profesionales, ya sea por medio de una previsión estatutaria o, más frecuentemente, por la vía del pacto parasocial omnilateral, suscrito por todos los socios.

335 CAMPINS VARGAS, A., *La sociedad profesional*, ob. cit., pp. 269-270. Le sigue, ALBIEZ DORHMANN, K. J., “Las sociedades profesionales con participación ajena”, en *Estudios sobre sociedades profesionales. La Ley 2/2007, de 15 de marzo, de sociedades profesionales*, ob. cit., pp. 137-138.

3.4. La separación del socio profesional por causas estatutarias

Teniendo en cuenta que el artículo 13.2 LSP admite igualmente el derecho de separación en las sociedades profesionales constituidas por tiempo determinado de acuerdo con los supuestos previstos en el contrato social, habrá que acudir, conforme al régimen legal de las sociedades de capital, al artículo 347 TRLSC, que admite el establecimiento de otras causas de separación en los estatutos sociales.

No obstante, el recurso a esta opción en las sociedades profesionales de capital no parece que tenga mucho sentido dado que el artículo 13.2 LSP reconoce expresamente, como ya ha sido analizado, que el derecho de separación podrá ejercitarse cuando concurra justa causa.

En efecto, la fijación de supuestos no llegará a dar cobertura a los supuestos que, en la realidad práctica se pueden presentar. Obsérvese, en este sentido, que un excesivo número de causas de separación estatutarias por la sociedad profesional, junto con el reconocimiento del derecho de separación por justa causa, también conlleva el peligro de debilitar a la propia comunidad de trabajo que, recordemos, en este caso se constituye con una duración determinada.

Por ello mismo, habrá que conciliar debidamente las posibles causas estatutarias *ex* artículo 347 TRLSC con el derecho de separación por justa causa, ya que el ejercicio del derecho de separación de manera indiscriminada por parte de los socios profesionales podría llegar producir un debilitamiento patrimonial que derive incluso en la disolución de la compañía³³⁶.

Por último, de configurarse estatutariamente otras causas de separación por la sociedad profesional, habrá que tener en cuenta los requisitos establecidos en el artículo 347 TRLSC para la introducción de las mismas en los estatutos sociales (347 TRLSC y 204 RRM).

336 En este sentido, ALONSO LEDESMA, C., “La autonomía de la voluntad en la exclusión y separación de socios”, *RDM*, núm. 287, enero-marzo 2013 (vía acceso Aranzadi Proview). Indica la autora al respecto que, “*la configuración estatutaria de causas no puede obedecer a motivos nimios o desprovistos de una justificación lo suficientemente relevante, ya que, como acertadamente ha sido afirmado, ese proceder equivaldría a potenciar el carácter disgregador que de por sí tiene el derecho de separación, con el consiguiente daño potencial para la sociedad, el resto de los socios y los posibles terceros acreedores*”.

Bibliografía

- AGUILERA RAMOS, “El derecho de separación del socio”, en *Derecho de sociedades de responsabilidad limitada*, Tomo II, Madrid, 1996.
- ALBIEZ DORHMANN, K. J., “Agrupaciones societarias y no societarias de profesionales liberales”, en *Estudios de Derecho civil en homenaje al profesor Dr. José Luis Lacruz Berdejo*, Vol. 1, Madrid, 1992.
- “Artículo 4. Composición”, en *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales. Régimen fiscal y corporativo*, dirigido por ALBIEZ DORHMANN, K. J. y GARCÍA PÉREZ, R., Cizur Menor, 2013.
- “Las sociedades profesionales con participación ajena”, en *Estudios sobre sociedades profesionales. La Ley 2/2007, de 15 de marzo, de Sociedades Profesionales*, dirigido por TRIGO GARCÍA, B. y FRAMIÑÁN SANTAS, J., Madrid, 2009.
- ALBIEZ DORHMANN, K. J., JAIMEZ TRASSIERRA, M. C., OLARTE ENCABO, S., *Las formas societarias del despacho colectivo de abogados*, Granada, 1992.
- ALCOVER GARAU, G., “Sociedades profesionales y sociedades de intermediación. Comentarios a la RDGRN de 28 de enero de 2009, sobre sociedades profesionales”, *RdS*, núm. 32, 2009, pp. 49-50.
- ALFARO ÁGUILA-REAL, J., *Interés social y derecho de suscripción preferente. Una aproximación económica*, Madrid, 1995.
- “Conflictos intrasocietarios (los justos motivos como causa legal no escrita de exclusión y separación de un socio en la sociedad de responsabilidad limitada)”, *RDM*, núm. 222, 1996.
- “Cláusula estatutaria sobre exclusión de socios en una sociedad de responsabilidad limitada”, *RdS*, núm. 6, 1996.
- “In dubio contra libertatem: cláusulas estatutarias de separación ad nutum en la Doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado”, *RdS*, núm. 23, 2004.
- “Prestaciones accesorias”, en *El patrimonio familiar, profesional y empresarial. Sus protocolos*, Tomo IV, coordinado por GARRIDO, FUGARDO Y GARRIDO DE PALMA, V. M., Barcelona, 2005.
- “Los problemas contractuales en las sociedades cerradas”, *InDret*, núm. 4, 2005.
- “La terminación por denuncia ordinaria de los contratos de joint venture de duración indeterminada”, en *Realidades y tendencias del Derecho en el siglo XXI*, Bogotá, 2010.

- ALONSO ESPINOSA, F. J., “La posición jurídica de socio en la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada (aspectos generales), *RdS*, núm. 4, 1995.
- “La sociedad de responsabilidad limitada, ¿corporación personalizable?”, *RdS*, núm. 7, 1996.
- “Artículo 26 LSRL”, en *Comentarios a la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada: Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada*, coordinado por ARROYO MARTÍNEZ, I., EMBID IRUJO, J. M., y GÓRRIZ LÓPEZ, C., Madrid, 2009.
- “La sociedad profesional y su régimen de gobierno”, en *Las sociedades profesionales. Estudio sobre la Ley 2/2007, de 15 de marzo*, coordinado por SÁNCHEZ RUIZ, M., Madrid, 2012.
- ALONSO LEDESMA, C., “La autonomía de la voluntad en la exclusión y separación de socios”, *RDM*, núm. 287, 2013.
- ALONSO PÉREZ, M. T., *Los contratos de servicios de abogados, médicos y arquitectos*, Barcelona, 1997.
- ALONSO PUIG, J. M., “El valor de una gran firma”, *Diario La Ley*, noviembre de 2005.
- ÁLVAREZ QUELQUEJEU, L. C., *La sociedad de responsabilidad limitada como instrumento de concentración de empresas*, Valladolid, 1958.
- ARANA GONDRA, F. J., *Ley de Auditoría de Cuentas*, Madrid, 1995.
- ARANGUREN URRIZA, F. J., “Artículo 28. Autonomía de la voluntad”, en *Tratado de Sociedades de Capital: comentario notarial, registral y doctrinal de la Ley de Sociedades de Capital*, Tomo I, dirigido por PRENDES CARRIL, P., MARTÍNEZ-ECHEVARRÍA, A. y CABANAS TREJO, R., Pamplona, 2017.
- ASCARELLI, T., *Teoría de la concurrencia y de los bienes inmateriales*, Barcelona, 1970.
- BARBA DE VEGA, J., *Las prestaciones accesorias en la sociedad de responsabilidad limitada*, Madrid, 1984.
- BARDOUL, J., “Les apports en industrie dans les sociétés civiles professionnelles”, *Rev. Soc.*, 1973.
- BERCOVITZ ÁLVAREZ, G., *Los derechos inherentes a la persona en la sociedad de gananciales*, Navarra, 2003.
- BOLDÓ RODA, C., “Las prestaciones accesorias en la sociedad profesional”, *Diario La Ley*, núm. 6731, Sección Doctrina, junio 2007, año XXVIII.
- BONARDELL LENZANO, R. y CABANAS TREJO, R., *Separación y exclusión de socios en la sociedad de responsabilidad limitada*, Pamplona, 1998.
- BRENES CORTÉS, J., *El derecho de separación del accionista*, Madrid, 1999.
- “El derecho de separación. Principales novedades tras las últimas modificaciones operadas en el Derecho de sociedades”, *RdS*, núm. 37, 2011.
- “¿En qué momento se consolida el derecho de separación del socio en una SRL?”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 715, 2016.
- *El nuevo régimen jurídico del derecho de separación en caso de falta de distribución de dividendos*, Granada, 2019.
- BREZMES MARTÍNEZ DE VILLAREAL, A., *Las sociedades profesionales. Análisis práctico de su nueva regulación*, Barcelona, 2007.

- CADARSO PALAU, J., *Sociedad de gananciales y participaciones sociales*, Madrid, 1993.
- “Las sociedades profesionales de arquitectos”, en *El ejercicio en grupo de profesiones liberales*, dirigido por MORENO QUESADA, B., PÉREZ-SERRABONA GONZÁLEZ, J. L. y ALBIEZ DORHMANN, K. J., Granada, 1993.
- CAMPINS VARGAS, A., *La sociedad profesional*, Madrid, 2000.
- “Modelo de cláusulas estatutarias en una sociedad de responsabilidad limitada profesional”, *RdS*, núm. 20, 2003.
 - “El Anteproyecto de Ley de Sociedades Profesionales: un paso adelante en su reconocimiento y regulación”, *Diario La Ley*, núm. 2, octubre-diciembre 2005.
 - “Nota introductoria al Proyecto de Ley de Sociedades Profesionales: objetivos y logros alcanzados”, *RdS*, núm. 26, 2006.
 - “¿Puerta abierta a la libre fijación en los estatutos del precio de las participaciones? A propósito de la RDGRN de 2 de noviembre de 2010”, *RdS*, núm. 36, 2011.
 - “Derecho de separación por no reparto de dividendos: ¿es un derecho disponible por los socios?”, *Diario La Ley*, núm. 7824, Sección Doctrina, 23 de marzo de 2012.
- CAMPINS VARGAS, A.; ALFARO ÁGUILA-REAL, J., “Abuso de la mayoría en el reparto de dividendos y derecho de separación del socio en las sociedades de capital”, *Liber Amicorum Juan Luis Iglesias*, coordinado por GARCÍA DE ENTERRÍA LORENZO VELÁZQUEZ, J., Madrid, 2014.
- CAPILLA RONCERO, F., “Artículo 1678 CC”, en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, Tomo XXI-1º, dirigido por ALBALADEJO GARCÍA, M., Madrid, 1986.
- “Artículo 1684 CC”, en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, Tomo XXI-1º, dirigido por ALBALADEJO GARCÍA, M., Madrid, 1986.
 - “Artículo 1696 CC”, en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, Tomo XXI-1º, dirigido por ALBALADEJO GARCÍA, M., Madrid, 1986.
 - “Sociedades de profesionales liberales. Cuestiones sobre su admisibilidad”, en *El ejercicio en grupo de profesiones liberales*, dirigido por MORENO QUESADA, B., PÉREZ-SERRABONA GONZÁLEZ, J. L. y ALBIEZ DORHMANN, K. J., Granada, 1993.
- CARBAJO CASCÓN, F., “Sociedades de responsabilidad limitada, ¿separación libre y voluntaria de los socios?”, *RCDI*, núm. 685, 2004.
- CARLÓN SÁNCHEZ, L., “Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada”, en *Comentarios al Código de comercio y legislación especial*, Tomo XXIII, dirigido por MOTOS, M. y ALBALADEJO, M., Madrid, 1984.
- CASTÁN TOBEÑAS, J., *Derecho civil español común y foral*, Tomo IV, Madrid, 1981.
- CASTAÑER CODINA, J., *Comentario de la Ley de Sociedades Profesionales*, Valencia, 2007.
- COTTINO, G., “Prestazione accessorie e poteri dell’assemblea”, *Riv. Soc.*, 1962.
- COUTINHO DE ABREU, J. M., “Interés social y deber de lealtad de los socios”, *RdS*, núm. 19, 2002.
- CRESPO MORA, M. C., “Artículo 5. Ejercicio e imputación de la actividad profesional”, en *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales. Régimen fiscal y*

- corporativo*, dirigido por ALBIEZ DORHMANN, K. J. y GARCÍA PÉREZ, R., Cizur Menor, 2013.
- “Disposición Adicional Segunda. Extensión del régimen de responsabilidad”, en *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales. Régimen fiscal y corporativo*, dirigido por ALBIEZ DORHMANN, K. J. y GARCÍA PÉREZ, R., Cizur Menor, 2013.
- DE ANGULO RODRÍGUEZ, L., “Los despachos colectivos de abogados y las normas colegiales”, en *El ejercicio en grupo de profesiones liberales*, dirigido por MORENO QUESADA, B., PÉREZ-SERRABONA GONZÁLEZ, J. L. y ALBIEZ DORHMANN, K. J., Granada, 1993.
- DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, M., “Las cláusulas limitativas de la libre transmisibilidad de las acciones en la nueva legislación sobre sociedades anónimas”, *Academia Sevillana del Notariado*, Tomo IV, 1991.
- *Estudios jurídicos sobre la sociedad anónima*, Madrid, 1995.
- DE LA VEGA GARCÍA, F. L., “La constitución de sociedades profesionales”, en *Las sociedades profesionales. Estudio sobre la Ley 2/2007, de 15 de marzo*, coordinado por SÁNCHEZ RUIZ, M., Madrid, 2012.
- DE MIGUEL ROSES, M. R., “Artículo 12. Intransmisibilidad de la condición de socio profesional”, en *Comentarios Notariales a la Ley de Sociedades Profesionales*, coordinado por FERNÁNDEZ DE CÓRDOVA CLAROS, Í. y PÉREZ DE MADRID CARRERAS, V., Madrid, 2010.
- “Artículo 15. Transmisiones forzosas y *mortis causa*”, en *Comentarios Notariales a la Ley de Sociedades Profesionales*, coordinado por FERNÁNDEZ DE CÓRDOVA CLAROS, Í. y PÉREZ DE MADRID CARRERAS, V., Madrid, 2010.
- DELGADO GONZÁLEZ, A. F., *Las sociedades profesionales. El ejercicio en común de las profesionales en España. Sus aspectos administrativos, civiles y tributarios*, Madrid, 1996.
- DÍAZ MORENO, A., “Artículo 90. Participaciones sociales y acciones”, en *Comentario a la Ley de Sociedades de Capital*, Tomo I, coordinado por ROJO, Á. y BELTRÁN, E., Navarra, 2011.
- “Artículo 91. Atribución de la condición de socio”, en *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Tomo I, coordinado por ROJO, Á. y BELTRÁN, E., Navarra, 2011.
- DÍEZ-PICAZO, L., *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, Tomo II (Las relaciones obligatorias), Madrid, 2008.
- *Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, Tomo IV (Derechos reales), Cizur Menor, 2012.
- DUQUE DOMÍNGUEZ, J., “Introducción a la protección de los derechos del accionista frente a los acuerdos de la mayoría”, *RdS*, núm. 1, 1993.
- EIZAGUIRRE, J. M., “Participaciones sociales. Naturaleza jurídica”, *RdS*, núm. extraordinario, 1994.
- “La condición de socio de la SRL”, en *Derecho de Sociedades de Responsabilidad Limitada*, Vol. 1, coordinado por RODRÍGUEZ ARTIGAS, F., Madrid, 1996.
- EMBID IRUJO, J. M. y MARTÍNEZ SANZ, F., “Libertad de configuración estatutaria en el Derecho español de sociedades de capital”, *RdS*, núm. 7, 1996.

- EMPARANZA SOBEJANO, A., "Artículo 346. Causas legales de separación", en *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Tomo II, dirigido por ROJO, Á. y BELTRÁN, E., Navarra, 2011.
- FARRANDO MIGUEL, I., *El derecho de separación del socio en la Ley de Sociedades Anónimas y en la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada*, Madrid, 1998.
- FARRANDO MIGUEL, I., CASTAÑER CODINA, J., "Algunos desajustes en el Proyecto de Ley de Sociedades Profesionales", *La Ley: revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, núm. 1, 2007.
- FELIÚ REY, M. I., "Sentencia de 15 de noviembre de 2011. Separación ad nutum del partícipe en la sociedad de responsabilidad limitada", *CCJC*, núm. 90, 2012.
- "Derecho de separación, flexibilización societaria y autonomía de la voluntad", *DN*, núm., 260, 2012.
- FERNÁNDEZ-ALBOR BALTAR, Á., "Artículo 48 LSA", en *Comentarios a la Ley de Sociedades Anónimas: Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas*, Vol. 1, coordinado por ARROYO MARTÍNEZ, I., EMBID IRUJO, J. M. y GÓRRIZ LÓPEZ, C., Madrid, 2009.
- FERNÁNDEZ COSTALES, J., "Las sociedades de médicos", en *El ejercicio en grupo de profesiones liberales*, dirigido por MORENO QUESADA, B., PÉREZ-SERRABONA GONZÁLEZ, J. L. y ALBIEZ DORHMANN, K. J., Granada, 1993.
- FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, L., *La atipicidad en el Derecho de sociedades*, Zaragoza, 1997.
- *Derecho de sociedades*, Vol. 1, Valencia, 2010.
- FERNÁNDEZ DEL POZO, L., *El nuevo Registro Mercantil: sujeto y función mercantil registral. Crítica general sobre su ámbito institucional*, Madrid, 1990.
- "Asistencia financiera a los trabajadores para la adquisición de acciones propias: artículo 81.2 LSA", *RDBB*, núm. 47, 1992.
- "La arbitrabilidad de un derecho estatutario de separación por justa causa en una sociedad anónima. En torno a la STC 9/2015, de 15 de enero de 2005", *RdS*, núm. 26, 2006.
- FERNÁNDEZ DEL POZO, L. y HERRERO MORO, G., *El precio de las cláusulas restrictivas de la libre transmisibilidad de las acciones y participaciones*, Madrid, 1994.
- FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, I., *Aportaciones no dinerarias en la sociedad anónima*, Pamplona, 1997.
- FERRARA, J., *Gli impeditori e le società*, Milán, 1991.
- FERRI, G., *Le società*, Turín, 1961.
- GALLEGO SÁNCHEZ, E., *Las participaciones sociales en la sociedad de responsabilidad limitada*, Madrid, 1996.
- GARCÍA MAS, F. J., "Algunas consideraciones sobre la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de sociedades profesionales", en *Estudios sobre sociedades profesionales. La Ley 2/2007, de 15 de marzo, de Sociedades Profesionales*, dirigido por TRIGO GARCÍA, B. y FRAMIÑÁN SANTAS, J., Madrid, 2009.
- GARCÍA PÉREZ, R., *El ejercicio en sociedad de profesiones liberales*, Madrid, 1997.

- “Artículo 13. La separación del socio profesional”, en *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales. Régimen fiscal y corporativo*, dirigido por ALBIEZ DORHMANN, K. J. y GARCÍA PÉREZ, R., Cizur Menor, 2013.
- “La salida voluntaria y forzosa del socio profesional y su reflejo en las cláusulas estatutarias de separación y exclusión”, *Estudios sobre sociedades profesionales. La Ley 2/2007, de 15 de marzo, de Sociedades Profesionales*, dirigido por TRIGO GARCÍA, B. y FRAMIÑÁN SANTAS, J., Madrid, 2009.
- GARCÍA-VALDECASAS BUTRÓN, J. Á., *Sobre la Ley de Sociedades Profesionales. Aspectos prácticos*, Madrid, 2007.
- “Resumen práctico y puntos a tener en cuenta en la redacción de escrituras y en la calificación de las nuevas sociedades profesionales”, *LN*, núm. 40-1, 2007.
- GARCÍA VICENTE, J. R., “Artículo 126. Copropiedad de participaciones sociales o de acciones”, en *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Tomo I, coordinado por ROJO, Á. y BELTRÁN, E., Navarra, 2011.
- GARCÍA VILLARRUBIA, M., “La necesaria autorización de la sociedad para la transmisión de participaciones con prestaciones accesorias, ¿rige en el caso de escisión parcial de la sociedad tenedora si, como consecuencia de la escisión, se adjudican dichas participaciones a la sociedad beneficiaria de la escisión?”, *El Derecho. Boletín Mercantil*, núm. 31, 2010.
- GARRIDO DE PALMA, V. M., “El estatuto del socio en la sociedad de responsabilidad limitada”, en *Estudios sobre la sociedad de responsabilidad limitada*, dirigido por GARRIDO DE PALMA, V. M., Madrid, 2004.
- GARRIGUES, J., *Curso de Derecho mercantil*, Tomo I, Madrid, 1976.
- GARRIGUES, J.; URÍA, R., *Comentario a la Ley de Sociedades Anónimas*, Madrid, 1976.
- GIMENO BEVIÁ, V., “Derecho de separación ad nutum y prestaciones accesorias: comentario a la STS de 14 de marzo de 2013 (RJ 2013/2421)”, *RdS*, núm. 42, 2014.
- GIRÓN TENA, J., *Derecho de sociedades*, Tomo I (Parte general. Sociedades colectivas y comanditarias), Madrid, 1976.
- “La muerte del socio en las sociedades de personas”, en *Estudios de Derecho mercantil en homenaje a Rodrigo Uría*, Madrid, 1978.
- GÓMEZ MENDOZA, M., “Régimen estatutario de la transmisión de participaciones sociales”, *RdS*, núm. Extraordinario, 1994.
- GONZÁLEZ ENRÍQUEZ, M., “En torno al concepto y régimen de las participaciones sociales en las sociedades de responsabilidad limitada”, *RDP*, 1956.
- GÜELL FRADERA, P., “Consideraciones sobre la eficacia y validez del pacto estatutario modificativo del criterio del valor razonable para la adquisición preferente de participaciones sociales”, *RdS*, núm. 26, 2006.
- GULLÓN, A., *Curso de Derecho civil. El negocio jurídico*, Madrid, 1969.
- HACHENBURG, M., ULMER, P., *Grosskommentar zum GmbHG*, Berlín, 1990.
- HERNÁNDEZ SAINZ, E., “Modelo de estatutos de una sociedad limitada profesional”, *RdS*, núm. 31, 2008.
- HILLMAN, R. W., “Organizational choices of professional service firms: an empirical study”, *Buss. Law.*, núm. 58, 2003.

- IBÁÑEZ ALONSO, J., "Posible cláusula de separación ad nutum en una SRL y sistema de valoración de las participaciones. Comentario a la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de noviembre de 2010", *RdS*, núm. 36, 2011.
- IRACULIS ARREGUI, N., "La separación del socio sin necesidad de justificación: por no reparto de dividendos o por la propia voluntad del socio", *RdS*, núm. 38, 2012.
- ITURMENDI BAÑALES, A., "Discurso en Cortes sobre el régimen jurídico de las sociedades de responsabilidad limitada", *RDN*, 1953.
- JIMÉNEZ HORWITZ, M., "La responsabilidad contractual del equipo médico", en *El ejercicio en grupo de profesiones liberales*, dirigido por MORENO QUESADA, B., PÉREZ-SERRABONA GONZÁLEZ, J. L. y ALBIEZ DORHMANN, K. J., Granada, 1993.
- JIMÉNEZ SÁNCHEZ, G., "La acción como parte del capital y como conjunto de derechos en la Ley de Sociedades Anónimas", *DN*, núm. 1-15, 1990-1991.
- JORDANO FRAGA, J., "Obligaciones de medios y obligaciones de resultado. A propósito de alguna jurisprudencia reciente", *ADC*, 1991.
- KLEIN, M., *El desistimiento unilateral del contrato*, Madrid, 1997.
- LARENZ, K., *Metodología de la Ciencia del Derecho*, Barcelona, 1994.
- LECIÑENA IBARRA, A., *La sociedad civil de medios entre profesionales*, Valencia, 2001.
- "Concepto de sociedad profesional y ámbito de aplicación", en *Estudios sobre sociedades profesionales. La Ley 2/2007, de 15 de marzo, de Sociedades Profesionales*, dirigido por TRIGO GARCÍA, B. y FRAMIÑÁN SANTAS, J., Madrid, 2009.
- LOBATO GÓMEZ, J. M., "Contribución al estudio de la distinción entre obligaciones de medios y obligaciones de resultado", *ADC*, 1992.
- LOJENDIO OSBORNE, I., "Aportaciones sociales", en *Comentarios al régimen legal de las sociedades mercantiles*, Tomo XIV, coordinado por URÍA, R., MENÉNDEZ, A. y OLIVENCIA, M., Madrid, 1999.
- LÓPEZ SÁNCHEZ, M., "La configuración estatutaria de las prestaciones accesorias en la sociedad anónima", en *Derecho de sociedades anónimas*, Tomo I: La fundación, coordinado por ALONSO UREBA, A., DUQUE DOMÍNGUEZ, J., ESTEBAN VELASCO, G., GARCÍA VILLAVERDE, R. y SÁNCHEZ CALERO, F., Madrid, 1991.
- LUJÁN ALCARAZ, J., *La contratación privada de servicios y el contrato de trabajo*, Madrid, 1994.
- LUTTER, M., *Kölner Kommentar zum Aktiengesetz*, Munich, 1970.
- MANRESA NAVARRO, J. M., *Comentarios al Código Civil*, Tomo XI, Madrid, 1911.
- MARCOS FERNÁNDEZ, F., "La transformación del sector profesional", en *El patrimonio personal, profesional y empresarial. Sus protocolos*, Vol. II, coordinado por GARRIDO MELERO, M. y FUGARDO ESTIVILL, J. M., Barcelona, 2005.
- MARQUÉS MOSQUERA, C., "Artículo 1. El concepto de sociedad profesional", en *Comentarios Notariales a la Ley de Sociedades Profesionales*, coordinado por FERNÁNDEZ DE CÓRDOVA CLAROS, Í. y PÉREZ DE MADRID CARRERAS, V., Madrid, 2010.

- MARTÍNEZ-MOYA FERNÁNDEZ, M., “La transmisión de la condición de socio profesional”, en *Las sociedades profesionales. Estudio sobre la Ley 2/2007, de 15 de marzo*, coordinado por SÁNCHEZ RUIZ, M., Madrid, 2012.
- MARTÍNEZ FLÓREZ, A., “Los derechos individuales de los socios ante la modificación de los estatutos sociales en la sociedad limitada. Primera parte”, *RdS*, núm. 34, 2010.
- “Artículo 292. La tutela individual de los derechos del socio en la sociedad de responsabilidad limitada”, en *Comentario de la Ley de Sociedades Capital*, Tomo II, dirigido por ROJO, Á. y BELTRÁN, E., Navarra, 2011.
- MARTÍNEZ NADAL, A., *Las prestaciones accesorias en la sociedad de responsabilidad limitada*, Barcelona, 1997.
- MARTÍNEZ SANZ, F., *La indemnización por clientela en los contratos de agencia y concesión*, Madrid, 1995.
- MARTÍNEZ SANZ, F., “Causas de separación del socio en la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada”, *RdS*, núm. 6, 1996.
- *La separación del socio en la sociedad de responsabilidad limitada*, Madrid, 1997.
- MASSAGUER FUENTES, J., “La autonomía privada y la configuración del régimen jurídico de la sociedad de responsabilidad limitada”, *RGD*, 1994.
- MEJÍAS GÓMEZ, J., “La transmisión de participaciones sociales”, *La Ley: revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, núm. 4, 1995.
- MEZQUITA DEL CACHO, J. L., “Las sociedades profesionales”, *ASN*, Tomo VII, 1993.
- MIQUEL SILVESTRE, J. A., “Ley de Sociedades Profesionales”, *Diario La Ley*, núm. 6992, 2008.
- MIRANDA SERRANO, L. M., “Algo está cambiando... ¿es la denominación social un nuevo signo distintivo de la propiedad industrial?”, *CDC*, núm. 48, 2007.
- MONTOYA MELGAR, A. y CÁMARA BOTÍA, M., *Abogados: profesión liberal y contrato de trabajo*, Madrid, 1990.
- MORENO-LUQUE CASARIEGO, C., *Sociedades profesionales liberales*, Barcelona, 1994.
- MORENO QUESADA, B., “Problemática de las obligaciones de hacer”, *RDP*, 1976.
- MOTOS GUIRAO, M., “La separación voluntaria del socio en el Derecho mercantil español”, *RDN*, núm. 11, enero-marzo 1956.
- MUÑOZ PLANAS, J. M., “Derecho de adquisición preferente: alcance de la oferta de venta y valor real de las acciones”, en *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Aurelio Menéndez*, Tomo II (Sociedades mercantiles), coordinado por IGLESIAS PRADA, J. L., Madrid, 1996.
- NIETO CAROL, U., “Régimen jurídico de las participaciones sociales. La transmisión”, en *La reforma de la sociedad de responsabilidad limitada*, coordinado por BONARDELL LENZANO, R., MEJÍAS GÓMEZ, J., y NIETO CAROL, U., Madrid, 1994.
- OLIVENCIA RUIZ, M., “Las prestaciones accesorias”, en *La reforma de la sociedad de responsabilidad limitada*, coordinado por BONARDELL LENZANO, R., MEJÍAS GÓMEZ, J., y NIETO CAROL, U., Madrid, 1994.

- “Fusión y escisión de sociedades y restricciones estatutarias a la libre transmisibilidad de las acciones”, en *Estudios en homenaje al profesor Manuel Broseta Pont*, Vol. II, Valencia, 1995.
- ORTEGA REINOSO, G., “Modificación de la composición de una sociedad profesional de abogados, a la vista de la Ley 2/2007, de 15 de marzo, de Sociedades Profesionales”, *RJN*, núm. 63, 2007.
- “Contenido obligacional del contrato de servicios de abogado. Un repaso jurisprudencial”, *RJCyL*, núm. 34, septiembre 2014.
- PACHECO CAÑETE, M., *Régimen legal de la auditoría de cuentas y responsabilidad de los auditores*, Madrid, 2000.
- PANTALEÓN PRIETO, F., “Copropiedad, usufructo, prenda y embargo (artículos 66 a 73 de la Ley de Sociedades Anónimas)”, en *Comentario al régimen legal de las sociedades mercantiles*, Tomo IV, Vol. 3º, dirigido por URÍA, R., MENÉNDEZ, A. y OLIVENCIA, M., Madrid, 1992.
- PAZ-ARES RODRÍGUEZ, C., “Artículo 1256 CC”, en *Comentario del Código Civil*, Tomo II, Madrid, 1993.
- “Artículo 1665 CC”, en *Comentario del Código Civil*, Tomo II, Madrid, 1993.
- “Artículo 1678 CC”, en *Comentario del Código Civil*, Tomo II, Madrid, 1993.
- “Artículo 1705 CC”, *Comentario del Código Civil*, Tomo II, Madrid, 1993.
- “Artículo 1706 CC”, *Comentario del Código Civil*, Tomo II, Madrid, 1993.
- “¿Cómo entendemos y cómo hacemos el Derecho de sociedades? (Reflexiones a propósito de libertad contractual en la nueva LSRL)”, en *Tratando de la Sociedad Limitada*, coordinado por PAZ-ARES RODRÍGUEZ, C., Madrid, 1997.
- “Las sociedades profesionales (Principios y bases de la regulación proyectada)”, *RCDI*, núm. 653, 1999.
- “La sociedad colectiva. Cambios de socios, separación y exclusión”, en *Curso de Derecho mercantil*, Tomo I, dirigido por URÍA, R. y MENÉNDEZ, A., Madrid, 2007.
- “La cuestión de la validez de los pactos parasociales”, en *Actualidad jurídica Uría-Menéndez*, núm. extraordinario, homenaje al Prof. Juan Luis Iglesias Prada, 2011.
- PAZ-ARES RODRÍGUEZ, C.; PERDICES HUETOS, A. B., “Los negocios sobre las propias acciones (artículos 74 a 89 de la Ley de Sociedades Anónimas)”, en *Comentario al régimen legal de las sociedades mercantiles*, Tomo IV (Las acciones), Vol. 2º B, dirigido por URÍA, R., MENÉNDEZ, A. y OLIVENCIA, M., Madrid, 2003.
- PEÑAS MOYANO, M. J., *Las prestaciones accesorias en la sociedad anónima*, Madrid, 1996.
- “Artículo 88. Transmisión de participaciones o de acciones con prestación accesorias”, en *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Vol. 1, coordinado por ROJO, A. y BELTRÁN, E., Navarra, 2011.
- PERDICES HUETOS, A. B., *Cláusulas restrictivas de la libre transmisibilidad de acciones y participaciones sociales*, Madrid, 1997.
- “La transmisión de participaciones en la sociedad de responsabilidad limitada. Régimen general (arts. 26-28 LSRL)”, en *Tratando de la sociedad limitada*, coordinado por PAZ-ARES RODRÍGUEZ, C., Madrid, 1997.

- “Las restricciones a la transmisión de participaciones en la sociedad de responsabilidad limitada”, en *Tratando de la sociedad limitada*, coordinado por PAZ-ARES RODRÍGUEZ, C., Madrid, 1997.
 - “Artículo 10. Participación en beneficios y pérdidas”, en *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales. Régimen fiscal y corporativo*, dirigido por ALBIEZ DORHMANN, K. J. y GARCÍA PÉREZ, R., Cizur Menor, 2013.
 - “Artículo 16. Reembolso de la cuota de liquidación”, en *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales. Régimen fiscal y corporativo*, dirigido por ALBIEZ DORHMANN, K. J. y GARCÍA PÉREZ, R., Cizur Menor, 2013.
 - “Comentario a la RDGRN de 15 de noviembre de 2016, sobre determinación estatutaria del valor de participaciones (RJ 2016/6056), *RdS*, núm. 49, 2017.
- PERALES VISCASILLAS, P., *La separación de socios y partícipes*, Valencia, 2000.
- PERIEL MARTÍN, J., “Artículo 17. Normas especiales para las sociedades de capitales”, en *Comentarios Notariales a la Ley de Sociedades Profesionales*, coordinado por FERNÁNDEZ DE CÓRDOVA CLAROS, Í. y PÉREZ DE MADRID CARRERAS, V., Madrid, 2010.
- PETIT LAVALL, M. V., *Régimen jurídico de la auditoría de cuentas anuales*, Madrid, 1994.
- PORTELLANO, P., *Deber de fidelidad de los administradores de las sociedades mercantiles y oportunidades de negocio*, Madrid, 1996.
- QUESADA SÁNCHEZ, A. J., “Artículo 8. Inscripción registral de las sociedades profesionales”, en *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales. Régimen fiscal y corporativo*, dirigido por ALBIEZ DORHMANN, K. J. y GARCÍA PÉREZ, R., Cizur Menor, 2013.
- RECALDE CASTELLS, A., “Deberes de fidelidad y exclusión del socio incumplidor en la sociedad civil”, *La Ley*, 1993.
- “Artículo 24”, en *Comentarios a la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada*, coordinado por ARROYO MARTÍNEZ, I., EMBID IRUJO, J. M. y GÓRRIZ LÓPEZ, C., Madrid, 2009.
- REDONDO TRIGO, F., “Preaviso y buena fe en la separación *ad nutum* en las sociedades profesionales”, *RCDI*, núm. 777, 2020.
- RIBSTEIN, L. E., “Limited liability of professional firms after Enron”, *J. Corp. L.*, núm. 29, 2004.
- RODRÍGUEZ-ARIAS BUSTAMANTE, L., *Abogacía y Derecho*, Madrid, 1986.
- RODRÍGUEZ PÉREZ, C., “Artículo 4. Composición”, en *Comentarios Notariales a la Ley de Sociedades Profesionales*, coordinado por FERNÁNDEZ DE CÓRDOVA CLAROS, Í. y PÉREZ DE MADRID CARRERAS, V., Madrid, 2010.
- “Artículo 6. Denominación social”, en *Comentarios Notariales a la Ley de Sociedades Profesionales*, coordinado por FERNÁNDEZ DE CÓRDOVA CLAROS, Í. y PÉREZ DE MADRID CARRERAS, V., Madrid, 2010.
- ROJO, Á., “Génesis y evolución de las prestaciones accesorias”, *RDM*, núm. 145, 1977.
- ROMERO FERNÁNDEZ, J. A., *Las sociedades profesionales de capitales*, Madrid, 2009.
- RUTLEDGE, T. E., “The place (if any) of the professional structure in entity rationalization”, *Buss. Law.*, núm. 58, 2003.

- SACRISTÁN REPRESA, M., “Prestaciones accesorias”, *RdS*, núm. extraordinario dedicado a la reforma del Derecho de sociedad de responsabilidad limitada, 1993.
- SAÉNZ GARCÍA DE ALBIZU, J. C., *El objeto social en la sociedad anónima*, Madrid, 1990.
- SANABRIA CRESPO, A., “Artículo 13. Separación del socio profesional”, en *Comentarios Notariales a la Ley de Sociedades Profesionales*, coordinado por FERNÁNDEZ DE CÓRDOVA CLAROS, Í. y PÉREZ DE MADRID CARRERAS, V., Madrid, 2010.
- SÁNCHEZ CALERO, F., “La división del capital social en acciones”, en *Derecho de sociedades anónimas*, Tomo II-Vol.1, coordinado por ALONSO UREBA, A., Madrid, 1991.
- SÁNCHEZ-CALERO GUILARTE, J., “La transmisión de participaciones sociales y el derecho de separación en la sociedad limitada. Régimen general (breve reflexión en torno al artículo 95.c LSRL)”, *RdS*, 1996.
- SÁNCHEZ GONZÁLEZ, J. C., “Derecho de separación del socio profesional y valoración de sus participaciones sociales”, *RDM*, núm. 294, 2014.
- SÁNCHEZ RUIZ, M., “Separación y exclusión de socios en sociedades profesionales”, en *Las sociedades profesionales. Estudio sobre la Ley 2/2007, de 15 de marzo*, coordinado por SÁNCHEZ RUIZ, M., Madrid, 2012.
- SOTILLO MARTÍ, A., “El contenido de las prestaciones accesorias en la sociedad de responsabilidad limitada”, *RDM*, 1995.
- TRAVIESAS, M., “Contrato de arrendamiento”, *RDP*, 1919.
- TRIGO GARCÍA, B., “Artículo 12. Intransmisibilidad de la condición de socio profesional”, en *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales. Régimen fiscal y corporativo*, dirigido por ALBIEZ DORHMANN, K. J. y GARCÍA PÉREZ, R., Cizur Menor, 2013.
- “Artículo 15. Trasmisiones forzosas y mortis causa”, en *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales. Régimen fiscal y corporativo*, dirigido por ALBIEZ DORHMANN, K. J. y GARCÍA PÉREZ, R., Cizur Menor, 2013.
- “La sociedad profesional, ¿una sociedad cerrada?”, en *Estudios sobre sociedades profesionales. La Ley 2/2007, de 15 de marzo, de Sociedades Profesionales*, dirigido por TRIGO GARCÍA, B. y FRAMIÑÁN SANTAS, J., Madrid, 2009.
- URÍA, R., “Las prestaciones accesorias en la sociedad de responsabilidad limitada española”, *RDM*, 1956.
- URÍA, R., MENÉNDEZ, A., y CARLÓN, L., “Transformación, fusión y escisión de la sociedad anónima”, en *Comentario al régimen legal de las sociedades mercantiles*, Tomo IX, Vol. 1, dirigido por URÍA, R., MENÉNDEZ, A., y OLIVENCIA, M., Madrid, 1993.
- URÍA, R., MENÉNDEZ, A. y GARCÍA DE ENTERRÍA, J., “La sociedad anónima: la acción en general”, en *Curso de Derecho mercantil*, Tomo I, coordinado por URÍA, R. y MENÉNDEZ, A., Cizur Menor, 2006.
- VALPUESTA GASTAMINZA, E., *Comentarios a la Ley de Sociedades de Capital. Estudio legal y jurisprudencial*, Barcelona, 2015.
- VAQUERIZO ALONSO, A., *Asistencia financiera para la adquisición de acciones propias*, Madrid, 2003.
- “Artículo 28. Autonomía de la voluntad”, en *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Tomo I, dirigido por ROJO, Á. y BELTRÁN, E., Navarra, 2011.

- “Artículo 29. Pactos reservados”, en *Comentario de la Ley de Sociedades de Capital*, Tomo I, dirigido por ROJO, Á. y BELTRÁN, E., Navarra, 2011.
- VÁZQUEZ ALBERT, D., “Artículo 17. Normas especiales para las sociedades de capitales”, en *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales. Régimen fiscal y corporativo*, Cizur Menor, 2013.
- VÁZQUEZ CUETO, J. C., *Régimen jurídico de la autocartera*, Madrid, 1995.
- VÁZQUEZ LÉPINETTE, T., *La protección de las minorías societarias frente a la opresión*, Madrid, 2007.
- VEGA VEGA, J. A., *Sociedades Profesionales de Capital*, Cizur Menor, 2009.
- VELASCO ALONSO, Á., *El derecho de separación del accionista*, Madrid, 1976.
- VERDÚ CAÑETE, M. J., “Posición jurídica de socio en las sociedades profesionales”, en *Las sociedades profesionales. Estudio sobre la Ley 2/2007, de 15 de marzo*, coordinado por SÁNCHEZ RUIZ, M., Madrid, 2012.
- VERGEZ SÁNCHEZ, M., *El socio industrial*, Madrid, 1972.
- “Artículo 1. Definición de las sociedades profesionales”, en *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales. Régimen fiscal y corporativo*, dirigido por ALBIEZ DORHMANN, K. J. y GARCÍA PÉREZ, R., Cizur Menor, 2013.
- “Artículo 2. Exclusividad del objeto social”, en *Comentarios a la Ley de Sociedades Profesionales. Régimen fiscal y corporativo*, dirigido por ALBIEZ DORHMANN, K. J. y GARCÍA PÉREZ, R., Cizur Menor, 2013.
- “Elementos subjetivos de la sociedad profesional”, en *Cuadernos de Derecho para ingenieros*, Vol. 23: la sociedad profesional, coordinado por AGÚNDEZ, M. Á. y MARTÍNEZ-SIMANCAS SÁNCHEZ, J., Madrid, 2014.
- VICENT CHULIÁ, F., *Compendio crítico de Derecho mercantil*, Tomo I, Vol. 1, Barcelona, 1991.
- VIERA GONZÁLEZ, A. J., *La sociedad de capital cerradas (un problema de relaciones entre los tipos SA y SRL)*, Pamplona, 2002.
- VIÑUELAS SANZ, M., *Las prestaciones accesorias en la sociedad de responsabilidad limitada*, Madrid, 2004.
- WALTHER, C., “LLC and lawyers: a good combination?”, *Loy. Rev.*, núm. 50, 2004.
- YANES YANES, P., *Comentario a la Ley de Sociedades Profesionales*, Valencia, 2007.
- YZQUIERDO TOLSADA, M., *La responsabilidad civil del profesional liberal*, Madrid, 1989.
- “La responsabilidad de los profesionales liberales en el ejercicio en grupo”, en *El ejercicio en grupo de profesiones liberales*, dirigido por MORENO QUESADA, B., PÉREZ-SERRABONA GONZÁLEZ, J. L. y ALBIEZ DORHMANN, K. J., Granada, 1993.

Índice de resoluciones

RESOLUCIONES JUDICIALES

- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Social) de 23 de enero de 1990 (RJ 1990/197).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 3 de mayo de 2002 (RJ 2002/3673).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 5 de noviembre de 2004 (RJ 2004/6780).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 30 de junio de 2010 (RJ 2010/5693).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 15 de noviembre de 2011 (RJ 2012/1492).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 14 de marzo de 2013 (RJ 2013/2421).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 28 de octubre de 2013 (RJ 2013/7442).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 15 de enero de 2021 (RJ 2021/3).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 9 de febrero de 2021 (RJ 2021/602).
- Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1ª), de 21 de febrero de 2021 (RJ 2021/492).

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas (Sección 4^a), de 2 de marzo de 2009 (AC 2009/1129).
- Sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña (Sección 4^a), de 11 de marzo de 2010 (JUR 2010/196533).
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Salamanca (Sección 1^a), de 3 de noviembre de 2010 (JUR 2011/15523).

RESOLUCIONES ADMINISTRATIVAS

- Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 2 de junio de 1986 (RJ 1986/3837).
- Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 6 de junio de 1990 (RJ 1990/5363).
- Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 7 de junio de 1994 (RJ 1994/4912).
- Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 2 de febrero de 1995 (RJ 1995/1328).
- Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 25 de septiembre de 2003 (RJ 2003/6340).
- Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 4 de mayo de 2005 (RJ 2005/5539).
- Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 24 de julio de 2009 (RJ 2009/5677).
- Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 2 de noviembre de 2010 (RJ 2011/415).
- Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 28 de enero de 2012 (RJ 2012/3259).
- Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 7 de febrero de 2012 (RJ 2012/4793),
- Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 18 de junio de 2012 (RJ 2012/10064).
- Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 13 de marzo de 2013 (RJ 2013/3068).
- Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 25 de septiembre de 2014 (RJ 2014/5490).
- Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 7 de febrero de 2012 (RJ 2012/4793).

- Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 20 de mayo de 2016 (RJ 2016/3932).
- Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 15 de noviembre de 2016 (RJ 2016/6056).
- Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 11 de septiembre de 2017 (RJ 2017/4372).
- Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 9 de octubre de 2017 (RJ 2017/5174),
- Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 31 de julio de 2018 (RJ 2018/5202).
- Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 7 de noviembre de 2018 (RJ 2018/4854).

GRACIAS POR CONFIAR EN NUESTRAS PUBLICACIONES

Al comprar este libro le damos la posibilidad de consultar gratuitamente la versión ebook.

Cómo acceder al ebook:

- ☞ **Acceda a nuestra página web**, sección Acceso ebook
(www.dykinson.com/acceso_ebook)
- ☞ **Rellene el formulario** que encontrará facilitando, el código de acceso que le facilitamos a continuación así como los datos con los que quiere acceder al libro en el futuro (correo electrónico y contraseña de acceso).
- ☞ Si ya es **cliente registrado**, deberá acceder con su **correo electrónico y contraseña habitual**.
- ☞ Una vez registrado, **acceda a la sección Mis e-books de su cuenta de cliente**, donde encontrará la versión electrónica de esta obra ya desbloqueada para su uso.
- ☞ Para acceder al libro en el futuro, ya sólo es necesario que se identifique en nuestra web con su correo electrónico y su contraseña, y que se dirija a la sección Mis ebooks de su cuenta de cliente.



CÓDIGO DE ACCESO

Rasque para ver el código

Nota importante: Sólo está permitido el uso individual y privado de este código de acceso. Está prohibida la puesta a disposición de esta obra a una comunidad de usuarios.

**MANTÉNGASE INFORMADO
DE LAS NUEVAS PUBLICACIONES**

**Suscríbese gratis
al boletín informativo
www.dykinson.com**

Y benefíciense de nuestras ofertas semanales