

AMPLIACIÓ DICTAMEN

EXPEDIENT 0041/12

Emès a l'interès del Sr. R.G. President del Patronat de la Fundació Privada Martí Armengol

Data : abril 2012

Consulta formulada:

El Sr. R.G. ens demana que li ampliïm el dictamen inicial amb indicació de quina ha de ser la línia de defensa i els fets que hauríem d'intentar provar .

1. Respecte a la invocació de l'art 1128 i la pretensió de fixació judicial del termini de l'obligació

D'entrada cal considerar que la pignoració d'accions que va realitzar la Sra. Brugués va lligada a l'aval bancari atorgat a la Fundació i aquest aval és de caràcter indefinit amb un límit temporal fixat en el moment de finalització de la impugnació de les actes davant AEAT , moment en el qual s'extingirà el deute tributari o bé aquest serà exigible.

La voluntat inicial tal i com es desprèn de l'acta de la Fundació no es contempla cap termini per a rellevar la Sra. Brugués , fent constar només que aquesta es produirà tant bon punt la Fundació tingui liquiditat , fet que no s'ha produït.

Així doncs es tracta d'una obligació de caràcter indefinit i condicionada a una millora de la liquiditat per part de la Fundació que no s'ha produït encara i tal i com contempla el Codi Civil en el seu art 1114 la condició és un event futur i incert del que depèn el termini de compliment de l'obligació . Cal doncs considerar l'obligació com a condicional i per tant l'adquisició del dret depèn del compliment de la condició de millora de liquiditat econòmica i està subordinada a aquest event ja que tal i com estipula l'art 1125 CC les obligacions que tenen assenyalat dia cert (aquell que encara ha de venir encara que ignorem quan)de compliment només són exigibles quan aquest dia arriba, la qual cosa no es compleix en el cas.

L'aplicabilitat de l'art 1128 que invoca la Sra.Brugués en la seva demanda es circumscriu a les obligacions temporals que no tinguin un termini fixat expressament de manera que existeix un termini tàcit , en quin cas els tribunals hauran de fixar quin és aquest termini.

En el nostre cas l'obligació de la Fundació de rellevar la Sra. Brugués de la pignoració del paquet d'accions es troba limitada temporalment a la finalització del procés d'impugnació de les actes de l'AEAT, la qual cosa suposa que no es requereix que un tribunal en fixi el termini tal i com contempla l'art 1128 CC per estar aquest ja establert.

La demanda de la Sra. Brugués que pretén la fixació judicial del termini no encaixa amb la situació real ja que els supòsits fàctics de termini inconcret o termini a voluntat de la Fundació que possibilitarien aquesta fixació no es donen en aquest cas ja que el termini és indefinit fins a la finalització del procés d'impugnació davant l'AEAT i tampoc queda al criteri de la Fundació la fixació del termini, la qual es compromet a rellevar la Sra. Brugués quan millori la seva liquiditat i aquesta situació no es produeix en el moment actual.

Per a provar que encara està pendent de resolució la impugnació de les actes de l'AEAT es pot aportar la comunicació expedida per l'Agència Tributària de la suspensió automàtica amb efectes fins la notificació de la resolució de la reclamació econòmica administrativa.

2. Respecte als fets al·legats en la demanda de que la Fundació havia millorat la seva liquiditat

Les condicions econòmiques en que es troba la Fundació en el present no han variat significativament des de la data de constitució de l'obligació i si bé és cert tal i com assenyala la Sra. Brugués en la seva demanda que la Fundació ha venut un actiu per un valor de 1.300.000 euros, també ho és que gairebé la totalitat (1.100.000 d'euros) s'han destinat a fer front a necessitats peremptòries i ineludibles en dues partides com són la liquidació de l'Impost de Societats dels exercicis 2008 i 2009 i al pagament de deutes salarials contrets amb els treballadors.

Hauríem d'intentar provar que si la Fundació no hagués procedit d'aquesta manera amb els diners obtinguts en la venda es produiria una situació insostenible per a pervivència de la Fundació ja que de no haver complert amb aquests deutes tributaris aquests es veurien incrementats amb les demores i recàrrecs i provocaria amb tota certesa l'obertura de nous expedients tributaris que farien empitjorar encara més la precària situació en que es troba la Fundació i respecte als deutes salarials cal considerar també que aquests gaudeixen de la condició de crèdits privilegiats preferents. De manera que la Fundació no ha obrat amb mala fe, ans al contrari, ja que si no hagués actuat cancel·lant els deutes tributaris i salarials que havia contret hagués empitjorat la seva situació i per extensió hagués allunyat més l'arribada d'una millora econòmica que possibiliti rellevar la Sra. Brugués de la seva penyora.

Ressaltar doncs que dels diners procedents de l'operació de venda la Fundació disposa en realitat només de 200.000 euros quantitat que és clarament insuficient per a fer front al deute tributari contret per la Fundació de 680.000 euros que si es pogués cancel·lar permetria poder aixecar l'aval davant l'AEAT i deixar sense efecte, per finalització de l'aval, la pignoració d'accions que va realitzar la Sra. Brugués.

Així les coses , el compromís que va assumir la Fundació d'alliberar la Sra. Brugués tant bon punt això fos possible no s'ha pogut portar a terme no pas per manca de voluntat per part de la Fundació sinó que no es donen les condicions adients per a procedir en aquest sentit.

Cal tenir en consideració que la càrrega de la prova respecte a la presumpta desaparició de les condicions que es donaven en el moment de l'oferiment és a càrrec de la Sra.Brugués.

Per a provar el destí que s'ha donat al capital procedent de la venda disposem i podríem aportar proves documentals : Certificat emès per l'Agència Tributària del pagament dels IS dels exercici 2008 i 2009 , comprovants bancaris dels pagaments dels deutes salarials.

3. Respecte a la rellevància de la falta de liquiditat actual de la Sra. Brugués

La invocació que fa la part actora de l'empitjorament de la seva situació patrimonial i la rellevància que pugui tenir , cal dir d'entrada que la part demandant no ha acreditat en absolut l'existència fefaent d'aquesta situació i es limita a indicar que ha deixat d'ingressar unes rendes de lloguer i que no pot fer front a pagaments hipotecaris , sense aportar cap tipus de prova documental i sense que sabem si disposa d'altres béns o quina és la seva situació patrimonial real.

Quant a la seva consideració com a alteració sobrevinguda de les circumstàncies , que excepcionalment permetria excepcionar el principi pacta sunt servanda , cal considerar que per a que es pugui produir aquesta excepció d'aplicació molt restrictiva cal que , tal i com assenyala nombrosa jurisprudència , es produeixi una alteració extraordinària realment imprevisible de les circumstàncies originals i que la desproporció de l'equilibri sigui desorbitant .

Així les coses la situació actual de la Sra. Brugués , sense negar que pot haver diferit des del moment del naixement de l'obligació , no s'ha vist alterada de manera tant radical ni tampoc es pot considerar que el no cobrament d'unes rendes de lloguer sigui un supòsit realment imprevisible.

De manera que és irrellevant la falta de liquiditat actual de la Sra. Brugués no hauria de fer variar la situació entre la demandant i la Fundació.

4. Respecte a la bona fe i l'abús de dret

La Fundació no ha actuat amb mala fe ni amb abús de dret i ha adequat en tot moment la seva conducta a un comportament just i honrat . El destí que ha donat la Fundació als diners

procedents de la venda estan totalment justificats i ajustats a dret en compliment de les seves obligacions.

La Sra. Brugués pretén que la Fundació no ha actuat correctament i amb bona fe la qual cosa no s'adiu amb la realitat ja que erra en considerar que ha desaparegut la causa , i que tal i com hem assenyalat , de l'acta de la Fundació es pot despendre que la causa que la Sra. Brugués pignorés el seu paquet d'accions és el d'evitar l'execució forçosa de la Fundació i aquesta causa no ha pas desaparegut ja que encara es troba pendent de resolució definitiva. Per a que es produís abús de dret per part de la Fundació, tal i com sosté la demanda presentada per la part actora , caldria que l'establiment de la condició de compliment quedés en mans de la Fundació , la qual cosa no és així ja que s'acorda que aquesta es produirà quan disposi de liquiditat , sense que la Fundació pugui decidir a discreció quan s'ha de produir aquest fet.

No és dóna doncs en absolut la nota característica de l'abús de dret que requereix intenció de perjudici , ni tampoc es pot considerar de cap manera que la destinació donada als diners procedents de la venda siguin fruit d'una voluntat de perjudicar sinó que responen a un interès legítim de la Fundació.

Conclusions:

- ? No existeix vocació temporal sinó que és de durada indefinida i per tant no cal fixació judicial del termini de manera que el tribunal no pot integrar la voluntat de les parts.
- ? Es tracta d' una obligació és de caràcter indefinit amb finalització en tot cas en concloure el procés d'impugnació davant AEAT.
- ? Respecte termini tàcit i al compromís per part de la Fundació de rellevar la Sra. Brugués quan es donessin les condicions de millora de la liquiditat aquesta millora no s'ha produït encara de manera que no ha desaparegut la causa que va fonamentar l'obligació.
- ? La situació de necessitat econòmica actual de la demandant no suposa de cap manera que es produeixi abús de dret.
- ? En quant al destí donat als diners procedents de la venda d'una nau industrial i que la part actora suposa que està a disposició de la Fundació , això no és així havent-se destinada aquests diners a una finalitat en interès legítim de la Fundació la qual ha actuat en tot moment ajustant-se a dret i amb bona fe .

