

**PARTS:**

**Apel·lant :** Sra. MLTM

Advocat : Sra. SBA

**Apel·lat :** Sr. ELI

Procurador : Sra. ECC

Advocat : Sr. ABG

## **SENTÈNCIA 076-2020**

**COMPOSICIÓ DEL TRIBUNAL:**

**President :** Sr. VINCENT ANIERE

**Magistrats:** Sr. CARLES CRUZ MORATONES

**Sr. JAUME TOR PORTA**

Andorra la Vella, el 26 de juny del 2020.

En nom del Poble Andorrà.-

Reunida la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia d'Andorra ha vist el recurs d'apel·lació a les actuacions més amunt referenciades.

En la tramitació d'aquestes actuacions han estat observades les prescripcions legals, i ha estat ponent el magistrat **Sr. JAUME TOR PORTA**, el qual expressa el parer del Tribunal.

## ANTECEDENTS DE FET

**PRIMER.-** Per escrit del 28-3-2018, la Sra. MLTM formulava demanda en reclamació de quantitat contra el Sr. ELI, sol·licitant es dictés Sentència condemnant-se'l a satisfer la suma de 24.000.- € derivats del compliment del conveni de separació matrimonial, amb els interessos legals des del dia 9 de juliol del 2017 (data prevista en el conveni), o bé, subsidiàriament, des de la notificació de la carta de requeriment en data 8-2-2017, o encara més subsidiàriament, des de la data de la contesta a la demanda.

**SEGON.-** En data 18-4-2018, la representació processal del Sr. ELI contestava la demanda articulada oposant-se a les pretensions de la demandant tot i sol·licitant es dictés Sentència desestimant la demanda i imposant a la part demandant el pagament de les costes ocasionades.

**TERCER.-** Les parts han replicat i duplicat reproduint les seves pretensions inicials.

**QUART.-** Una volta practicades les proves considerades pertinents i evacuat per les parts els respectius escrits de conclusions, l'Hble. Tribunal de Batlles dictava Sentència en data 22-5-2019, decidint :

*"Que desestimant íntegrament la demanda formulada per la Sra. MLTM contra el Sr. ELI, ha d'absoldre i absol al darrer de tots els pediments efectuats de contrari, amb condemna de les costes processals causades en aquesta instància a l'instant d'aquest plet de conformitat amb el II.- Considerant de la present Resolució. Altrament procedirà, una volta la present Resolució guanyi ferma, lliurar al Sr. ELI la quantitat dipositada judicialment per la Sra. MLTM al seu favor,*

*ascendint aquesta a la suma global acreditada de set mil set-cents tres euros amb cinc cèntims (7.703,05.- EUROS)”.*

**CINQUÈ.-** Contra aquesta resolució s'alça la Sra. MLTM i mitjançant escrit de conclusions de 5-9-2019 sol·licita la seva revocació i es dicti nova Sentència revocant la dictada en la instància, i estimi íntegrament les seves pretensions inicials.

La representació processal del Sr. ELI interessa, pel contrari, la confirmació íntegra de la Sentència recorreguda, imposant-se a la part recurrent el pagament de les costes ocasionades.

**SISÈ.-** Per Aute de 29-1-2020 es decidia no donar lloc a les pretensions probatòries adduïdes per la representació processal del Sr. ELI en aquesta alçada.

**SETÈ.-** Les parts han renunciat al tràmit de vista oral.

## FONAMENTS DE DRET

**PRIMER.-** Resulta incontrovertit que en data 6-6-2012 els avui litigants atorgaven un conveni de separació que incloïa, entre altres extrems, un pacte que preveia: *“Els Srs. ELI i MLTM ostenten cadascun 50 participacions socials de la mercantil andorrana X, SL, que és propietària dels béns immobles esmentats al present pacte, a la lletra A, de l'apartat I.- BÉNS IMMOBLES, i del negoci Y, ubicat al Carrer Maria Pla, 0, planta 0, edifici 0, d'Andorra la Vella. Les parts convenen, que una vegada s'hagi procedit a la transmissió del bé immoble indicat a favor de la Sra. MLTM, tal i com indicat en l'anterior lletra A, de l'apartat I.-, aquesta farà donació al seu espòs de les seves participacions a la societat, renunciant a qualsevol altre dret que sobre les mateixes li pugui*

*correspondre, restant alliberada de qualsevol responsabilitat que pogués per causa de la societat i/o negocis esmentats. Tanmateix, les parts convenen que si el negoci immobiliari ans referit, o altre que el pugui substituir en el futur, arribada l'edat de 65 anys del Sr. ELI, ha tingut uns beneficis durant aquest període de temps ( 5 anys), superiors a 48.000.- €, el Sr. ELI es compromet a lliurar en aquella data a la Sra. MLTM la quantitat de 24.000.- €”.*

En el seu escrit rector, la Sra. MLTM sosté que no havia pogut obtenir prova relativa als guanys o pèrdues experimentats pel negoci immobiliari indicat en la clàusula del conveni a que ens acabem de referir, però que existien diferents indicis que portaven a considerar que la condició prevista es trobaria complerta, reclamant el pagament de la suma pactada.

La representació processal del Sr. ELI en canvi nega que el negoci immobiliari hagués assolit en el període 2012-2017 uns beneficis de 48.000.- €, sense que per tant res hagués de satisfer a la Sra. MLTM.

La Sentència dictada desestima la demanda, considerant que de la prova documental fornida, no se'n desprenia que durant els exercicis 2012-2017 el negoci de referència generés els beneficis establerts per tal de que la Sra. MLTM pogués pretendre percebre la suma de 24.000.- €.

**SEGON.-** Contra aquest pronunciament s'alça la Sra. MLTM amb fonament als greuges següents.

En primer lloc es denuncia que la Sentència dictada no motivava ni detallava els motius en que recolzava la seva decisió desestimatòria i que en tot cas es trobaven reunits els requisits exigits per al triomf de la reclamació articulada. Afegia que una volta transcorregut el termini de 5 anys, en cap moment el Sr. ELI havia volgut donar-li cap tipus d'informació al respecte dels comptes de la societat X, SLU, veient-se obligada a iniciar

les presents actuacions per tal de poder tenir accés a la documentació de la societat i comprovar si la condició suspensiva inserida en el conveni de separació es trobava reunida. Afegia que de la documental incorporada a les actuacions s'inferia que X, SLU en el període comprès entre juny del 2012 a juny del 2017 havia obtingut uns guanys de 53.760,83.- €, i que el total d'ingressos contemplats en el compte d'explotació ascendia a 1.187.316,97.- € de tal manera que la demanda havia de ser íntegrament estimada. D'altra part destacava que l'exercici corresponent a l'any 2013, la societat havia experimentat unes pèrdues de 109.288,68.- € i l'any comptable posterior els guanys varen ascendir exactament al mateix import, cosa inversemblant. Destacava també la mala fe del Sr. ELI a l'hora de complir els pactes de separació i que les unitats immobiliàries que li varen correspondre en mèrits de la liquidació del règim econòmic del matrimoni són ocupades gratuïtament pels seus fills sense percebre cap retribució. Insistia en que l'actitud del Sr. ELI era contrària al principi de bona fe en l'execució dels convenis afegint que s'havia vist obligada a iniciar el present litigi per a poder obtenir la documentació comptable de la societat X, SLU i verificar si la mateixa havia assolit la quantitat fixada en el conveni. Destacava finalment que concorria una justa causa de litigar que impedia que les costes del procediment li fossin imposades i s'oposa al lliurament de la quantitat que havia dipositat sol·licitant que la mateixa li fos retornada.

**TERCER.-** Els diferents motius del recurs introduït poden ser examinats de manera conjunta atès que en definitiva es tracta de verificar si la condició inserida en el conveni de separació que hem pogut transcriure en el primer Fonament de dret es troba reunida.

Amb aquesta finalitat resulta necessari clarificar les diferents variables que resulten del pacte convencional atorgat. En primer lloc, encara que a la pràctica la seva incidència pugui ser insignificant, destacarem que el període temporal durant el qual s'havia d'examinar els resultats de

l'empresa no es cenyia a 5 anys sinó que resultava lleugerament superior: el "dies a quo" es situa en la data de perfecció del conveni de separació (2-6-2012), i el "dies a quem" intervé en la data en que el Sr. ELI complia 65 anys (9-7-2017). Aquesta és la interpretació literal dels termes del pacte, i si bé en el mateix s'efectua una referència al termini de 5 anys, aquesta intervé entre parèntesis just després de la referència a l'edat de jubilació del Sr. ELI de tal manera que s'establia amb vocació a aclarir-ne el seu abast. Quant als paràmetres objectius a valorar, aquests també es troben clarament delimitats. Es tracta dels "beneficis" experimentats pel negoci "Y" o aquell altre que els pogués substituir, defugint-se per tant d'altres conceptes que la comptabilitat de l'empresa pugui reflectir, entre els quals els ingressos d'explotació als quals la recurrent fa referència en aquesta alçada. Finalment, destacarem també que la interpretació literal del conveni ens aboca a considerar que la condició fixada en el conveni exigia que la suma de 48.000.- € en concepte de beneficis s'assolís en el conjunt dels 5 anys resultant per tant irrellevant que en una anualitat concreta del període examinat, els beneficis percebuts poguessin ascendir a un import superior a 109.000.- €.

Precisats els anteriors extrems, hem de ressaltar que els únics mitjans de prova obrant en les actuacions tendents a determinar els beneficis experimentats per l'empresa consisteixen en els estats comptables de la mercantil X, SLU que figuren en les actuacions (folis 244 i ss). D'aquests en resulta els següents resultats comptables per anys naturals (això és fins a 31 de desembre de cada any):

2012	-109.288,68.- €
2013	109.288,68.- €
2014	10.651.- €
2015	-11.762,93.- €
2016	2.281,36.- €
2017	11.573.- €

Si aquestes precisions es traslladen al supòsit que s'examina, intervé una clara dificultat en relació als exercicis 2012 i 2017: els comptes de la societat presentats ho són per tota l'annualitat natural (1 de gener fins a 31 de desembre) quan en canvi per aquests anys el període a examinar seria el comprès entre els 2-6-2012 a 31-12-2012 i 1-1-2017 a 9-7-2017. Aquesta dificultat no pot ser sobrepassada a través d'una simple operació aritmètica com ho efectua la part recurrent quan divideix per dos el resultat obtingut en els exercicis anyals discutits. Aquesta metodologia suposa determinar arbitràriament els resultats del negoci explotat, amb independència de la realitat que hagi pogut concórrer especialment quan, segons s'indica en el balanç de la societat de l'any 2012 (foli 247), l'activitat de la societat s'iniciava en aquell concret exercici, sense però que se'n pugui precisar exactament la data. Cap element per tant concorre en els autes que permeti conèixer quins van ser concretament els beneficis experimentats pel negoci en els períodes 6 de juny 2012 a 31 desembre 2012 i 1 de gener de 2017 a 9-7-2017, i de retruc permetin verificar el compliment de la condició fixada en el pacte constantment referit.

Aquesta Sala ha pogut recordar (TSJC-265/2014): *“Essencialment caldrà acudir als principis de càrrega probatòria que podríem derivar dels aforismes (“ei incumbit probatio qui dicit non qui negat” -D.22-3.2- o “onus probandi incumbit ei qui dicit” -Codi 4-18,23-: 1) la càrrega de la prova cal distribuir-la segons es reclami el compliment d'una obligació (en aquest cas li correspon al demandant) aquella càrrega relativa als denominats fets “constitutius” o es proclami l'extinció d'una obligació (en aquest cas, li correspon al demandat) els denominats fets “extintius” o “impeditius”. Ara bé, l'aplicació d'aquest principi ha anat adquirint matisos jurisprudencials per tal d'adaptar-lo a les exigències constitucionals i a la flexibilitat necessària en tot anàlisi de les controvèrsies litigioses derivades de les relacions humanes. No s'escapa a ningú que la distribució de la càrrega de la prova té sentit quan no hi ha prova suficient i, aleshores, cal decidir quina part ha de suportar les conseqüències de la manca de prova. Quan existeix prova suficient, resulta indiferent quina part l'hagi proporcionat al Tribunal. Dit en altres paraules, la càrrega probatòria es transcendental només quan manca la prova*

*perquè, quan aquesta existeix, resulta irrellevant qui l'hagi proporcionada al Tribunal .*

*Així resulta que s'ha vingut interpretant sobre càrrega de la prova, tant doctrinalment com jurisprudencial, en el sentit que la tutela judicial efectiva (art. 10 de la CA), la justícia material i la realitat social han recomanat recórrer als criteris de normalitat (cal demostrar allò que és anormal, i per conseqüent "impeditiu") i presumir allò que és normal en unes relacions humanes, o bé en l'estat normal o natural de les coses o en situacions de fet o de dret; cal tenir present la facilitat o proximitat (disponibilitat) de cada part als mitjans probatoris per evitar situacions desproporcionades de manca d'igualtat processal o bé que denotin una manca absoluta de bona fe processal en l'establiment de la veritat material; i finalment com a conseqüència de tot això, la necessària flexibilitat en l'aplicació de les normes de distribució de la càrrega probatòria".*

En el concret supòsit examinat corresponia a la part demandant proveir la prova necessària de les al·legacions que versava al procediment, sense que es pugui pretendre que era el Sr. ELI qui havia de fornir-la en mèrits de la major facilitat probatòria de que disposava. En efecte, el mateix ha incorporat a les actuacions els comptes de la societat corresponents als anys assenyalats d'ençà la data de la contesta a la demanda i si la Sra. MLTM no convenia amb les seves previsions, havia de recórrer a prova complementària per a desvirtuar-la tal i com per exemple podia ser una pericial econòmica o una auditoria de l'empresa i comptes, però no podia cenyir-se a qüestionar-ne les seves indicacions amb fonament a unes suposicions que en definitiva topen amb la presumpció de bona fe que presideix les relacions entre persones.

En atenció a tot l'exposat, procedeix desestimar el recurs d'apel·lació articulat i confirmar la Sentència dictada en la part que desestima la demanda articulada per la Sra. MLTM.

**QUART.-** El que sí que ha però de prosperar és el recurs articulat en



relació a la suma consignada per la Sra. MLTM juntament amb la seva demanda.

En efecte, no pot obviar-se que la suma consignada (7.703,05.- €) correspon a la meitat del saldo que presentava un sotscompte bancari titularitat dels litigants i que no va ser detectat fins que es substancïà el procediment de divorci una volta però el règim econòmic matrimonial havia estat liquidat. En relació a aquest actiu sobrevingut existeix un procediment judicial en curs (5000454/2017) quin objecte exclusiu consisteix en determinar les modalitats del seu repartiment. En conseqüència, serà en aquest procediment en que s'haurà de resoldre sobre l'actiu esmentat, sense però que en el present res es pugui decidir a partir del moment en que no en comprenia el seu objecte tal i com es trobava definit per les parts litigants.

**CINQUÈ.-** En darrer lloc i pel que es refereix a les costes ocasionades en la instància no es pot considerar que existeixi una justa causa litigandi emparada en el rebuig per part del Sr. ELI a l'hora de presentar els comptes de la societat. En efecte, s'infereix de les actuacions practicades que el demandat facilitava els comptes de l'empresa en la mesura en que li eren demanats per la part demandant: el 25-1-2017 se'l requeria d'aportar els comptes de l'any 2015 el que va fer el 27 de gener, el 8-11-2017 se'l requeria d'aportar els comptes del 2012 el que feia el 15 de novembre i en la seva contesta a la demanda annexava els comptes dels anys que no li havien estat anteriorment demanats pel període concernit.

**SISÈ.-** Per tot l'exposat, escaurà estimar parcialment el recurs d'apel·lació articulat contra la Sentència dictada pel Tribunal de Batlles en data 22-5-2019 que revoquem en la part que decideix lliurar al Sr. ELI la quantitat dipositada judicialment per la Sra. MLTM al seu favor i que ascendeix a la suma de 7.703,05.- €, confirmant per la resta la seva part decisòria.

No escau efectuar pronunciament en relació a les costes ocasionades en aquesta alçada atès l'èxit parcial del recurs articulat.

Vistos la legislació vigent i els Usos i Costums aplicables al present cas, la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia d'Andorra, ha pres la següent

### **DECISIÓ**

ESTIMAR parcialment el recurs d'apel·lació articulat contra la Sentència dictada pel Tribunal de Batlles en data 22-5-2019 que revoquem en la part que decideix lliurar al Sr. ELI la quantitat dipositada judicialment per la Sra. MLTM al seu favor i que ascendeix a la suma de 7.703,05.- €, confirmant per la resta la seva part decisòria.

No escau efectuar pronunciament en relació a les costes ocasionades en aquesta alçada.

Aquesta resolució és ferma i executiva.

Així per aquesta nostra resolució, de la qual en serà tramés testimoni a la Batllia, per al seu coneixement i als efectes escaients, definitivament jutjant, ho pronunciem, manem i signem.-