

Id Cendoj: 28079110012006100899
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 3020/1999
Nº de Resolución: 930/2006
Procedimiento: CIVIL
Ponente: IGNACIO SIERRA GIL DE LA CUESTA
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

*Compraventa. Acción de cumplimiento del contrato, solicitando el demandante el otorgamiento de la escritura pública y la efectividad de la cláusula penal establecida para el caso de incumplimiento de las obligaciones contractuales, habiendo entregado la vendedora la vivienda objeto del contrato con retraso. Acción resolutoria por incumplimiento contractual, por falta de pago del precio aplazado, ejercitada por vía reconvenional. Facultades de moderación de pena. Indemnización de daños y perjuicios como consecuencia del incumplimiento. Costas procesales.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiocho de Septiembre de dos mil seis.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. Magistrados al margen indicados, el recurso de casación interpuesto por don Cornelio , representado por la Procuradora de los Tribunales doña María José Rodríguez Tejeiro, contra la sentencia dictada en grado de apelación con fecha 13 de abril de 1999 por la Audiencia Provincial de Lleida (Sección Segunda), dimanante del juicio de menor cuantía número 34/98 seguido en el Juzgado de Primera Instancia número 2 de los de Lleida. Es parte recurrida en el presente recurso la mercantil Cerlleida, S.L., que actúa representada por el Procurador don Argimiro Vázquez Guillén.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia Número 2 de los de Lleida conoció el juicio de menor cuantía número 34/98 seguido a instancia de don Cornelio .

Por don Cornelio se formuló demanda en base a cuantos hechos y fundamentos de derecho estimó de aplicación, para terminar suplicando al Juzgado: "se dicte sentencia con los siguientes pronunciamientos: 1º) Declarar la validez y existencia del contrato de compraventa de fecha 29-8-96 firmado por ambas partes en litigio. 2º) Declarar que la vivienda objeto de la litis no fue entregada por Cerlleida, S.L. a mi representado en la fecha 30-9-97, fijada como fecha máxima de la entrega en el apartado e) del pacto segundo del repetido contrato de compraventa, incumpliendo, así, dicho pacto. 3º) Declarar la obligación de Cerlleida, S.L. a cumplir las obligaciones contraídas en el citado contrato, consistentes en la formalización de la correspondiente escritura pública de la vivienda unifamiliar adosada, sita en Lleida, Travessera d'Extremadura nº 22 a favor de mi mandante o de las personas que él designe, y al abono de la cantidad de 7.700.000 ptas., pactada en el pacto decimoprimer, la cual se deducirá del importe pendiente a pagar por mi mandante en el momento de formalizar la escritura, por lo que el importe a pagar por el Sr. Cornelio a Cerlleida, S.L. será de 10.650.000 ptas., incluyendo el IVA, de acuerdo con el pacto segundo apartado e). 4º) Se declare la obligación de que en el momento de formalizar la escritura la finca se encuentre libre de cargas, dado que mi representado ya ha comunicado su intención de no subrogarse a la hipoteca constituida por Cerlleida, S.L. sobre la finca".

Con posterioridad, la misma parte presentó escrito de ampliación de la demanda en la que, tras los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación al caso, terminó suplicando : "...se dicte sentencia en la que, acumulando a lo solicitado en el escrito de demanda, se condene a la empresa demandada, Cerlleida, S.L., a la obligación de abonar al actor los daños y perjuicios causados por el incumplimiento de sus obligaciones, los cuales se determinarán en ejecución de sentencia".

Admitida a trámite la demanda, por la representación procesal de la mercantil Cerlleida, S.L. se contestó la misma, suplicando al Juzgado, tras los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación: "...se dicte sentencia desestimando íntegramente las peticiones contenidas en el suplico de la demanda y del escrito de ampliación de la misma, se absuelva a mi principal de las mismas, con expresa imposición de costas a la parte demandante, y sin perjuicio de la resolución contractual que se solicita en la reconvencción que formulo a continuación". En ella se suplicó que: ".. Estimando la presente, A) Se declare la resolución del contrato de compraventa suscrito por las partes con efectos a fecha 5 de febrero de 1998; B) Se condene al demandado reconvenccional a estar y pasar por la anterior declaración; C) Subsidiariamente, para el supuesto de que no se estimaran los pedimentos anteriores, se condene a la demandada reconvenccional a cumplir con su obligación de abonar el precio completo de la vivienda, es decir, 18.000.000 Ptas., más sus intereses desde la fecha de la reclamación extrajudicial de pago; D) Se condene a la demandada reconvenccional a indemnizar a esta parte los daños y perjuicios causados por el incumplimiento de sus obligaciones, los cuales se determinarán en ejecución de sentencia".

Con fecha 12 de agosto de 1998 el Juzgado dictó sentencia cuyo fallo dice: "He resuelto: Desestimar íntegramente la reconvencción y estimando parcialmente la demanda interpuesta por Cornelio contra CERLLEIDA, S.L., debo declarar y declaro: 1º.- La validez y existencia del contrato de compraventa de fecha 28-8-86 firmado por ambas partes; 2º.- Declaro que la vivienda objeto del presente pleito no fue entregada por Cerlleida, S.L. al actor en fecha 30-9-97; 3º.- Se declara la obligación de Cerlleida, S.L. a cumplir las obligaciones contraídas en el contrato suscrito por las partes consistente en la formalización de la correspondiente escritura pública de la vivienda unifamiliar adosada sita en Lleida, Travessera d'Extremadura 22, a favor del actor o de las personas que el mismo designe y al abono de la cantidad de 3.350.000 ptas. pactada estipuladas en el pacto décimo primero, la cual se deducirá del importe pendiente a pagar por el actor en el momento de formalizar la escritura que se concreta en 14.529.958 ptas. incluido el IVA."

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia y tramitado el recurso con arreglo a derecho, la Audiencia Provincial de Lleida, Sección Segunda, dictó sentencia en fecha 13 de abril de 1999 cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: Que desestimando el recurso de apelación formulado por D. Cornelio y estimando parcialmente el interpuesto por CERLLEIDA, S.L. contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de los de Lleida, en autos de juicio declarativo de menor cuantía núm. 34/98, REVOCAMOS la misma en los particulares de fijar en QUINIENTAS MIL PESETAS la cantidad resultante de la moderación del pacto Undécimo del contrato privado de compraventa, la que se deducirá del precio pendiente de pago por el actor en el momento de formalizar la escritura que, conforme a lo expuesto en el Fundamento Cuarto de ésta, se concreta en DIECIOCHO MILLONES TRESCIENTAS MIL PESETAS (18.300.000 ptas.)-, y en el de, estimando parcialmente la demanda reconvenccional interpuesta por CERLLEIDA, S.L., condenar a D. Cornelio a abonar en concepto de indemnización de daños y perjuicios el interés legal de dicho precio pendiente de pago, computado desde el 23 de Diciembre de 1997, a determinar en ejecución de sentencia; manteniendo y confirmando el resto de la resolución recurrida, y con expresa condena en las costas de esta alzada al actor Sr. Cornelio por el recurso por él interpuesto".

TERCERO.- Por la Procuradora doña María José Rodríguez Tejeiro, en nombre y representación de don Cornelio , se presentó escrito de formalización del recurso de casación ante este Tribunal Supremo con apoyo procesal en los siguientes motivos, formulados al amparo del ordinal cuarto del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil:

Primero.- Infracción de los artículos 1255, 1256 y 1258 del Código Civil.

Segundo.- Infracción del artículo 1154 del Código Civil.

Tercero.- Infracción de los artículos 1100 y 1101 del Código Civil y de la jurisprudencia contenida en la sentencia que se cita.

Cuarto.- Infracción del artículo 523 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881.

CUARTO.- Por Auto de esta Sala de fecha 20 de octubre de 2000 se admitió a trámite el recurso, y evacuado el traslado conferido, por la representación procesal de la parte recurrida se presentó escrito de impugnación al mismo.

QUINTO.- Por la Sala se acordó señalar para la votación y fallo del presente recurso el día catorce de septiembre del año en curso, en el que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. IGNACIO SIERRA GIL DE LA CUESTA Magistrado de Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El devenir del proceso del que este recurso de casación trae causa, es el siguiente: Cornelio , parte ahora recurrente en casación, formuló demanda contra la mercantil "Cerreleida, S.A.", solicitando, en síntesis, que se declarara la existencia y validez del contrato de compraventa celebrado con fecha 29 de agosto de 1996, que se declarara que la mercantil vendedora y demandada no había cumplido su obligación de entregar la vivienda objeto del contrato en la fecha pactada, el 30 de septiembre de 1997, y que se condenara a ésta a cumplir con la obligación de otorgamiento de la correspondiente escritura pública de compraventa de la finca, libre de cargas, momento en el que el comprador haría efectivo el resto del precio convenido, deducida de él la cantidad de 7.700.000 pesetas que la vendedora venía obligada a satisfacer a éste en concepto de indemnización pactada para el caso de incumplimiento contractual. Posteriormente amplió la demanda, incluyendo en el "petitum" la condena de la demandada a indemnizar los daños y perjuicios ocasionados como consecuencia del incumplimiento del contrato.

La mercantil demandada, y ahora recurrente en casación, se opuso a la demanda y formuló reconvencción solicitando la resolución del contrato por causa del incumplimiento de la compradora de su obligación de abono del precio pendiente de pago, y subsidiariamente, la condena del actor reconvenido a cumplir con la obligación de pagar el precio completo de la vivienda, por importe de 18.800.000 pesetas, con los correspondientes intereses desde la fecha de la reclamación extrajudicial de pago, así como a indemnizar a la reconviniendo los daños y perjuicios causados por el incumplimiento de sus obligaciones.

La sentencia de primera instancia desestimó íntegramente la reconvencción y estimó en parte la demanda, declarando la existencia y validez del contrato de compraventa, el incumplimiento por la vendedora demandada de la obligación de entregar la vivienda objeto de la misma en la fecha convenida, el 30 de septiembre de 1997, y la obligación de la demandada de cumplir con las obligaciones contraídas en el contrato, en particular la de otorgar la correspondiente escritura pública de compraventa de la finca libre de cargas a favor del actor o de la persona que éste designase, y al abono de la cantidad de 3.350.000 pesetas en concepto de indemnización pactada para el caso de incumplimiento contractual, una vez minorada la suma estipulada en el contrato tras el uso por el Juez de la facultad moderadora prevista en el artículo 1154 del Código Civil, la cual se deduciría del importe del precio pendiente de pagar en el momento de formalización del contrato.

La Audiencia Provincial desestimó el recurso de apelación interpuesto por el demandante, que tenía por objeto la condena de la demandada al pago de la cantidad íntegra de la indemnización pactada en el contrato para el caso de incumplimiento contractual y la imposición a ésta de las costas de la reconvencción, y estimó en parte el de la mercantil demandada, rebajando el importe de la indemnización convenida en el contrato tras moderar la pena en atención a las circunstancias concurrentes, en particular las siguientes: a) el breve lapso de tiempo que medió entre la fecha prevista en el contrato para el otorgamiento de la escritura pública de compraventa y la subsiguiente entrega de la vivienda y la fecha en que finalizaron las obras; b) que el actor pudo permanecer en la vivienda que hasta el momento ocupaba, no obstante haberla vendido, en calidad de arrendatario, siendo el importe de las rentas abonadas y de los demás gastos incurridos y acreditados el que, junto con la indemnización por las molestias causadas, integraron la suma de la indemnización concedida, que se cifró en 500.000 pesetas; c) que la mercantil vendedora facilitó a los compradores un lugar para depositar los muebles y enseres en tanto no finalizaban las obras; d) y especialmente que, una vez llegada la fecha convenida nuevamente por las partes para el otorgamiento de la escritura pública de compraventa, el 23 de diciembre de 1997 -después, por lo tanto, de que la vendedora hubiera finalizado las obras de la vivienda y se hallase en disposición de hacer entrega de ella- la formalización y la consumación del contrato no tuvo lugar al no estar conforme con la aplicación de la cláusula penal establecida en el mismo y rechazar que por virtud de ella tuviera que abonar íntegramente la indemnización convenida, cuyo importe habría de deducirse del precio pendiente de pago, discrepancia que la Sala de instancia consideró justificada al entender que la pretensión de la compradora producía un resultado desproporcionado en atención a las circunstancias del caso, y que, por ello, procedía moderar la pena y rebajar el importe de la indemnización estipulada hasta la cantidad ya indicada. Paralelamente, declaró la obligación del demandante de pagar el importe total de la obra pendiente de pago, incluido el de las mejoras cuya realización e importe se consideraron acreditadas, del cual habría de deducirse la cantidad fijada como indemnización en favor del actor por el retraso en la entrega de la obra, y condenó asimismo a éste a abonar, en concepto de daños y perjuicios por el incumplimiento de la obligación de pago del precio pendiente, el interés legal de la cantidad a que ascendía desde el día 23 de diciembre de 1997, fecha en la que fue requerido para otorgar la escritura pública de compraventa, y cuya suma se habría de determinar en

ejecución de sentencia. La Audiencia, sin embargo, rechazó el recurso, y, por tanto, la demanda reconvenzional en lo atinente a la primera de las peticiones formuladas en el suplico del escrito rector, que tenía por objeto la resolución del contrato por incumplimiento del comprador, por entender que el cumplimiento tardío de la obligación de entrega de la vivienda objeto del contrato impedía solicitar la resolución del contrato por incumplimiento de la otra parte.

SEGUNDO.- El primer motivo del recurso que utiliza el cauce del artículo 1692-4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se destina a denunciar de la infracción de los artículos 1255, 1256 y 1258 del Código Civil, en que ha incurrido la sentencia recurrida y en su desarrollo argumental el recurrente sostiene que la Audiencia ha infringido los señalados preceptos al no aplicar la cláusula contractual convenida por las partes para el caso de que la vendedora incumpliese "alguno de los pactos contemplados en el presente contrato", debiendo indemnizar en tal caso al comprador en la suma de 7.700.000 pesetas.

Este motivo debe ser desestimado.

Y así es, ya que en primer lugar el mismo se sustenta en la infracción de preceptos cuya invocación no sirve para fundar válidamente un motivo de casación, dado su carácter general, y conforme a la doctrina reiterada de esta Sala, recogida, entre otras, en las Sentencias de 1 de marzo de 1999, 7 de junio de 1999, 30 de marzo de 2000 y 20 de abril de 2001.

Y en segundo lugar porque las partes establecieron en el pacto decimoprimer del contrato una cláusula penal cuyo tenor literal es el siguiente: "Para el supuesto que la parte VENDEDORA incumpla alguno de los pactos contemplados en el presente contrato, se establece la obligación, que asumen, de resarcir a la parte COMPRADORA con la cantidad de SIETE MILLONES SETECIENTAS MIL PESETAS (7.700.000 Pts.) en concepto de indemnización".

Dicha estipulación contiene, por tanto, una cláusula penal para el caso del incumplimiento por la vendedora de sus obligaciones contractuales; cláusula penal que, según doctrina reiterada de esta Sala, constituye una obligación accesoria, generalmente pecuniaria y a cargo del deudor, que sanciona el incumplimiento o el cumplimiento irregular de la obligación a la vez que valora anticipadamente los perjuicios, lo cual obliga a su interpretación restrictiva -Sentencias de 16 de abril de 1988, 14 de febrero de 1992, 23 de mayo de 1997 y 18 de julio de 2005, entre otras-. La función esencial de la cláusula penal, como explica la Sentencia de 12 de enero de 1999, es la liquidadora de los daños y perjuicios que haya podido producir el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso de la obligación principal, sustituyendo a la indemnización sin necesidad de probar tales daños y perjuicios, y solo excepcionalmente opera la función cumulativa, cuando se ha pactado expresamente que el acreedor pueda exigir la indemnización de los daños y perjuicios causados y probados y, además, la pena pactada como cláusula penal.

Las partes establecieron la cláusula penal para el caso de incumplimiento por la vendedora de sus obligaciones, y la Audiencia interpretó que la indemnización establecida quedaba limitada a los casos de incumplimiento total, capaz de producir la resolución del contrato, lo que desde luego no tiene lugar cuando el incumplimiento se refiere al plazo de entrega de la cosa vendida, pues el mero retraso en el cumplimiento de la obligación no constituye causa resolutoria del contrato -Sentencias 22 de marzo de 1985, 6 y 7 de julio de 1989, 8 de noviembre de 1997 y 5 de diciembre de 2002, entre otras muchas-, salvo que el plazo tenga carácter esencial -Sentencia 5 de diciembre de 2002-.

Dicha interpretación, cuyo resultado no ha sido combatido eficazmente, debe permanecer incólume en esta sede, pues no es en modo alguno irracional o ilógica si se atiende a los términos del pacto segundo, letra e), del contrato, que se limita a fijar como fecha máxima de entrega del resto del precio de la compraventa la del 30 de septiembre de 1997, fecha en la que se otorgaría la escritura pública y se haría la entrega de llaves de la vivienda, y si se tiene en cuenta la importante suma en que se cifra la indemnización en la cláusula penal, superior a la tercera parte del precio de la compraventa, que lleva racionalmente a la conclusión de que estaba establecida para el supuesto de un incumplimiento total del contrato.

Debe añadirse a ello, como elemento interpretativo de la voluntad de los contratantes que sirve de argumento de cierre, la relevante circunstancia de que una vez finalizadas las obras de la vivienda las partes convinieron fijar una nueva fecha para el otorgamiento de la escritura pública y para el pago del precio aplazado, momento en que a su vez se haría entrega de las llaves de la vivienda, lo que es signo evidente de que el retraso en el cumplimiento de la obligación de entrega no frustró el fin del contrato y pone de manifiesto que carecía del carácter de esencial; y si éste no llegó a consumarse no fue por causa del retardo en la finalización de las obras y la entrega de la vivienda, sino por la discrepancia de las partes respecto del objeto, la eficacia y la aplicabilidad de la cláusula penal prevista en el contrato, en definitiva,

sobre las consecuencias indemnizatorias que debían entenderse derivadas dicho retraso.

Del mismo modo, deben mantenerse las consecuencias jurídicas de la interpretación efectuada en la sentencia recurrida, que pasan por la aplicación de las facultades moderadoras de la pena previstas en el artículo 1154 del Código Civil para el caso de que la obligación principal hubiera sido en parte o irregularmente cumplida, y cuyo resultado se estima acorde a las circunstancias contempladas en la sentencia recurrida, inamovibles en casación, entre las que destaca el escaso periodo de tiempo transcurrido entre la fecha prevista en el contrato para el otorgamiento de la escritura, entrega de llaves y pago del precio aplazado, y aquella en la que tuvo lugar la finalización de las obras y en que la vendedora se halló en disposición de dar cumplimiento a la obligación de la cosa vendida -solo cinco semanas sobre el tiempo previsto-, las facilidades ofrecidas por la vendedora para que el comprador pudiese depositar sus muebles y enseres mientras no finalizaron las obras de la vivienda, y el precio pagado por alquiler de otra vivienda durante ese periodo de tiempo y los gastos incurridos por esta causa, así como las molestias e incomodidades sufridas y que son consustanciales al retraso; circunstancias que operan de forma determinante para concretar los daños y los perjuicios sufridos y para fijar equitativamente la indemnización correspondiente, habiendo sido valoradas adecuadamente por la Sala "a quo" y conforme a la necesidad de ejercitar los derechos con arreglo a la buena fe, con la subsiguiente proscripción del abuso de derecho -artículo 7 del Código Civil-, así como de impedir dar carta de naturaleza al enriquecimiento injusto del comprador.

TERCERO.- El motivo segundo, que utiliza la misma base que el anterior, se destina a denunciar la infracción del artículo 1154 del Código Civil en que ha incurrido la sentencia recurrida. Razona el recurrente que la facultad de moderar equitativamente la pena que concede al Juez el citado precepto no puede ser aplicada en los casos en que, como el de autos, se produjo un incumplimiento de la obligación, estando reservada a los supuestos de cumplimiento parcial o irregular.

Este motivo también debe ser desestimado por las mismas razones que se han expuesto en el precedente Fundamento.

Y ello, porque es razonable la interpretación conforme a la cual la indemnización prevista en el pacto decimoprimer del contrato como cláusula penal se reserva a los supuestos de incumplimiento de las obligaciones del contrato con potencial resolutorio, y no a los casos de retraso en la obligación de entrega de la cosa vendida, como también es lógica la interpretación que niega al plazo para cumplir esa obligación el carácter de esencial. El resultado de la labor exegética, además, no ha sido oportuna y convenientemente combatido, y por todo ello debe ser mantenido en esta sede. Se debe considerar, con la Audiencia, que la indemnización establecida en la cláusula penal no se convino para los casos de cumplimiento defectuoso o parcial, sino que se estableció para los supuestos de incumplimiento total del contrato, y que en el caso examinado el retraso experimentado en el cumplimiento de la obligación de entrega no constituye un caso de incumplimiento total del mismo, pues ni el plazo de entrega presenta un carácter esencial, ni permite llegar a semejante conclusión la brevedad del retraso.

Siendo así, tratándose de un caso de cumplimiento irregular o defectuoso de la obligación principal de la vendedora, resulta adecuada la aplicación del artículo 1154 del Código civil, como también lo ha sido el uso de las facultades moderadoras de la pena realizado por el Tribunal de instancia, por lo que no cabe apreciar la infracción normativa que se denuncia en el motivo estudiado.

CUARTO.- En el tercer motivo del recurso, asimismo residenciado en el artículo 1692-4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se denuncia la infracción acaecida en la sentencia recurrida de los artículos 1100 y 1101 del Código Civil y de la jurisprudencia contenida en la sentencia que se cita. En su argumentación, el recurrente combate la condena que le impuso la sentencia recurrida a abonar el interés legal de la cantidad a que se eleva el precio pendiente de pago desde la fecha en que se frustró la formalización del contrato, en concepto de indemnización de los daños y perjuicios causados a la vendedora por el incumplimiento de la obligación de pago del precio.

Este motivo debe sufrir la misma suerte desestimatoria que sus predecesores.

Y así es, ya que con independencia de que no se ajusta a la correcta técnica casacional invocar la vulneración de la doctrina jurisprudencial mediante la cita de una sola sentencia de esta Sala, se observa enseguida que la argumentación del motivo se erige desde la consideración del retraso en el cumplimiento de la obligación de entrega como causa de incumplimiento total del contrato y se desentiende, en cambio, de que dicho plazo carece de carácter esencial y que el retraso no frustró el fin del negocio jurídico, lo que justifica la oposición de la vendedora a que el comprador intentase aplicar la cláusula penal con todo su

rigor y a su pretensión de deducir del precio pendiente de pago que debía satisfacer al otorgar la escritura pública el importe íntegro de la indemnización establecida en ella. Por otro lado, elude las consecuencias derivadas de esa interpretación de la estipulación que contiene la cláusula penal y del carácter no esencial del plazo de entrega de la vivienda y del retraso en el cumplimiento de la obligación, que determinaron la equitativa moderación de la pena de la pena en atención a ese irregular cumplimiento, sin que pueda reconocerse en la cláusula penal convenida otra finalidad que la liquidatoria de la indemnización procedente los daños y perjuicios irrogados como consecuencia del defectuoso cumplimiento de las obligaciones contractuales, y nunca la cumulativa. Y, en fin, soslaya las circunstancias que ponen de manifiesto su propio incumplimiento contractual, desde el carácter no esencial del plazo de entrega y el mero retraso por la vendedora en el cumplimiento de su obligación principal, que no su incumplimiento, hasta que, finalizadas las obras de la vivienda apenas cinco semanas después de la fecha primeramente convenida, y estando la vendedora en disposición de cumplir con la obligación de entrega de la vivienda, las partes convinieron nueva fecha para el otorgamiento de la escritura pública, entrega de llaves y pago del precio aplazado, y que fue la insistencia de la compradora en hacer efectivo a todo trance el pago íntegro de la indemnización establecida en la cláusula contractual y en restar su importe del precio pendiente de pago lo que frustró la consumación del contrato, siendo así que tal postura carece de justificación dado lo desproporcionado de su resultado, atendidas las circunstancias del caso, estando, en cambio, justificada la resistencia de la vendedora a dicha aplicación automática e íntegra de la cláusula penal.

Así las cosas, no se produce infracción del artículo 1100 del Código Civil por cuanto la vendedora, una vez en disposición de cumplir con la obligación de entrega de la cosa vendida, y fijada fecha para ello, no se hallaba en mora. Y tampoco se infringe el artículo 1101 del mismo Código, pues fue la pretensión de la compradora, ahora recurrente, de deducir de forma obstinada e injustificada el total del importe de la indemnización establecida en la cláusula penal la que frustró el fin del contrato e impidió la satisfacción del interés de la vendedora, lo que ha de conllevar las consecuencias indemnizatorias previstas en el señalado artículo 1101 del Código Civil, puesto en relación con el artículo 1108 del mismo cuerpo legal, y sin que el hecho de que la cuantía de la deuda se haya fijado en la sentencia recurrida, después de minorar su importe con el de la indemnización impuesta a favor de la compradora, tras la equitativa moderación de la pena, constituya un obstáculo para ello, atendidas las circunstancias del caso y la razonabilidad de las pretensiones de la compradora, demandada reconviniente en la instancia, y según el más reciente criterio jurisprudencial que modula el rigor del brocardo "in illiquidis non fit mora" en atención a precisamente a la razonabilidad de la postura del acreedor manifestada por las circunstancias del caso, y así se explicita en la Sentencia 19 de abril de 2006, entre otras, y como más reciente.

QUINTO.- El cuarto y último motivo del recurso se destina a denunciar la infracción del artículo 523 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y con base en el artículo 1692-4 de dicha ley procesal, que se considera vulnerado en la sentencia recurrida porque la demanda reconventional debe ser desestimada totalmente, debiendo imponerse las costas de la misma a la mercantil demandada reconviniente.

Este motivo no puede sino desestimarse.

En efecto, la demanda reconventional fue estimada en parte, lo que excluye la aplicación de la regla objetiva del vencimiento y justifica el pronunciamiento de no haber lugar a la condena en costas, y porque, en cualquier caso, se construye a partir del éxito de los anteriores, que habría de determinar el íntegro rechazo de la demanda reconventional, lo que, como se ha visto, no ha tenido lugar.

SEXTO.- En materia de costas procesales y en esta clase de recursos se seguirá la teoría del vencimiento a tenor de lo dispuesto en el artículo 1715-3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; por lo que en el presente caso las mismas se impondrán a la parte recurrente.

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

FALLAMOS

Que debemos acordar lo siguiente:

1º.- No haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de don Cornelio frente a la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Lérida, de fecha 13 de abril de 1999.

2º.- Imponer las costas procesales de este recurso a dicha parte recurrente.

Expídase la correspondiente certificación a la referida Audiencia Provincial, con remisión de los autos

y rollo de Sala en su día enviados.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Román García Varela.- José Antonio Seijas Quintana.- Ignacio Sierra Gil de la Cuesta.- Firmado.- Rubricado.- PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Ignacio Sierra Gil de la Cuesta, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.