

Reduccion De Oficio Del Monto De La Clausula Penal

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Reducción de oficio del monto de la cláusula penal En el marco de un juicio de escrituración se reduce la cláusula penal debida por el demandado, pues la suma de U\$S 100 diarios implicaba ya al tiempo del dictado de la sentencia de alzada un valor muy superior incluso al pactado para la adquisición del inmueble. En la ciudad de La Plata, a veintitrés de noviembre de dos mil dieciséis, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores Pettigiani, Soria, Negri, Kogan, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa C. 120.055, "D'archivo, Alfredo y otra contra Tiribelli, Italo Argentino. Cumplimiento de contratos civiles/comerciales". ANTECEDENTES La Cámara de Apelación -Sala II- en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Mar del Plata confirmó, por mayoría, el pronunciamiento anterior que -en su momento- condenó al accionado, por un lado, a escriturar a favor de los actores un bien inmueble oportunamente prometido en venta y, por el otro, a abonar una suma dineraria liquidada en base a la cláusula penal prevista en el boleto (fs. 143/155 vta.). El demandado interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (fs. 158/167 vta.). Dictada la providencia de autos, entró en vigencia el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, circunstancia que generó un nuevo traslado a las partes para que efectuasen las manifestaciones pertinentes (fs. 202), sin que ninguna lo haya hecho (fs. 203/205). Así, encontrándose ahora la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente CUESTIÓN ¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley? VOTACIÓN A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Pettigiani dijo: I. En los presentes, los actores promovieron demanda por cumplimiento de contrato, escrituración, fijación de plazo, cobro de cláusula penal y subsidiaria resolución contractual con más la indemnización por daños y perjuicios contra el demandado. Fundaron su pretensión en su calidad de adquirentes de la unidad funcional 361 de un complejo urbanístico ubicado en el partido de Mar Chiquita, a partir del boleto de compraventa suscripto con el accionado el 25-I-2012. En dicha oportunidad, los compradores pagaron la suma de dólares estadounidenses veinte mil (U\$S 20.000) a cuenta de precio y como principio de ejecución, recibieron la posesión del inmueble y el compromiso de escriturar la propiedad a su nombre dentro de los 180 días posteriores, momento en el cual abonarían el saldo de precio restante por la suma de dólares estadounidenses once mil (U\$S 11.000). Sin embargo, a pesar de las reiteradas intimaciones y gestiones a tal fin, las que incluyeron la firma de un acuerdo transaccional de prórroga de plazos, ello nunca ocurrió (fs. 10/23). A su turno, el accionado contestó la demanda señalando haber obrado siempre de buena fe y sosteniendo que los pretendientes tenían conocimiento al momento de la suscripción del boleto de compraventa sobre la imposibilidad del otorgamiento de la escritura traslativa del dominio en lo inmediato, en razón de existir dos medidas cautelares genéricas trabadas en su contra en dos expedientes judiciales (un apremio y un cobro ejecutivo), siendo que al momento de la contestación que se efectuaba ya se había levantado una y la restante lo sería en lo inmediato (fs. 67/72). II. Trabada así la litis, el magistrado de primera instancia declaró la cuestión como de puro derecho -por no existir hechos controvertidos conducentes que justificaran la apertura a prueba (fs. 87)- y dictó sentencia definitiva acogiendo la pretensión y condenando al demandado al cumplimiento de lo pactado, debiendo tanto otorgar la escritura respectiva dentro de los 40 días de consentida la misma, como saldar la cláusula penal acordada en el boleto de compraventa (dólares estadounidenses cien -U\$S 100- diarios) por jornada hábil, desde la mora y hasta su efectivo cumplimiento (fs. 91/99). III. Dicha sentencia fue apelada por la parte demandada pero la Sala II de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Mar del Plata desestimó el recurso. Para así resolver, el voto que formó mayoría consideró -con invocación de lo normado por los arts. 266 y 272 del Código Procesal Civil y Comercial- que el agravio que había sido planteado por el demandado (vgr. morigeración de la cláusula penal) no podía ser analizado en dicha instancia a menos que el vínculo negocial que uniera a las partes fuera un contrato de consumo (lo que no sucedía) o se hubiera aceptado una postura favorable a la facultad judicial de reducir de oficio las cláusulas penales. Ello así pues constituía un capítulo no propuesto a la decisión del juez de primera instancia, en tanto en la contestación de demanda no había existido pedido ni párrafo alguno destinado a rechazar el cobro o la fijación de la cláusula penal, ni tampoco se había pedido su morigeración (fs. 147/148). Se insistió en que en la instancia revisora no podían articularse argumentos o defensas que deberían haber sido previamente planteadas en la etapa procesal de postulación, resultando extemporáneo el tema no planteado en aquella ocasión si recién se introducía en la pieza recursiva, conclusión que no podía ser alterada aun cuando se pretendiese la aplicación de disposiciones reputadas como de orden público (fs. 148 y vta.). No obstante ello, a pesar de que lo dicho hasta allí resultaba suficiente para rechazar el recurso (fs. 152 vta. y 155), dado que el voto preopinante (a la postre minoritario) había incluido una cuestión adicional vinculada con la posibilidad

de morigerar de oficio la cláusula penal pactada, el mencionado voto mayoritario de la alzada incurrió en la misma y concluyó que tampoco correspondía tratar oficiosamente la pretendida morigeración. Por un lado, porque al no haber sido sometida la cuestión al conocimiento del tribunal de grado los accionantes no habían tenido la oportunidad procesal de producir la prueba tendiente a acreditar el efectivo daño que el prolongado incumplimiento les venía causando, el que no podía ser sin más equiparado con el precio del inmueble. Por otro, pues no se verificaban en forma manifiesta los recaudos para su procedencia en tanto no era evidente la desproporción del monto resultante, ni la irrelevancia del incumplimiento imputado al deudor, ni los demás elementos subjetivos necesarios para la pretendida actuación judicial oficiosa (vgr. el eventual estado de necesidad, ligereza o inexperiencia que hubiese llevado al vendedor a suscribir la respectiva cláusula; conf. fs. 153 vta./155).

IV. Contra esta decisión interpone el demandado recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley. Objeta la errónea aplicación del art. 272 del Código Procesal Civil y Comercial, de la doctrina legal que cita; del art. 656 del Código Civil e impugna los presupuestos fácticos para la procedencia de la morigeración de la cláusula penal (fs. 158/167 vta.). Se agravia, en síntesis, sosteniendo que el juez de primera instancia -tal lo concluido por el voto minoritario de la alzada- había tenido el conocimiento pleno de toda la cuestión vinculada a la aplicación de la cláusula penal, habiéndose incluso exployado sobre el tema de la facultad judicial de su morigeración, desestimando las circunstancias particulares expuestas por la parte incumplidora para justificar su demora en otorgar la escrituración del inmueble comprometido en venta. Apunta que de hecho la cláusula penal había sido en cierto modo insuficientemente morigerada al limitársela a los días hábiles (fs. 160 vta./161 y 163).

Asimismo, respecto de la segunda parte del fallo del tribunal a quo, imputa -por un lado- errónea aplicación de doctrina legal fundada en un precedente de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal y en otro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (fs. 162/163), así como -por otro- aduce que los requisitos habilitantes de la morigeración oficiosa pretendida surgen patentes de los elementos objetivos obrantes en la causa. En este recorrido, impugna la insinuada lesión al derecho de defensa en perjuicio de la contraparte, en tanto no se han identificado las defensas o pruebas concretas de las que se habría visto privada de oponer o producir (fs. 163/165). Remarca el abusivo aprovechamiento de la situación por parte del acreedor, quien se encontró siempre en posesión del inmueble, ejerciendo actos de dómimo y con un saldo de precio de un tercio del valor del inmueble en su poder (fs. 165 vta.). Aduna que por el tipo de contrato suscripto entre las partes, la exorbitancia o desproporción de la pena luce manifiesta a partir de la comparación entre el guarismo que arroja su cálculo, que duplica el valor del inmueble objeto del contrato (en dólares estadounidenses, fs. 166/167).

V. Pues bien, el recurso extraordinario merece favorable acogida. Arriba firme a esta instancia la condena a escriturar y a abonar una multa convencional -en cabeza del vendedor y en favor de los compradores- por la demora en el cumplimiento de aquella prestación principal. Subsiste, por el contrario, la discusión en torno a la cuantía de esta penalidad, fijada en base a los acuerdos oportunamente celebrados por las partes (v. cláusula 6ª del boleto -fs. 25- y punto IV del Acuerdo Transaccional -fs. 29 vta.-).

1. En dicho marco, si bien en el voto que conformó la mayoría de opiniones en torno de la inadmisibilidad de la apelación se concluyó que el recurso contenía planteos no oportunamente canalizados en la etapa procesal anterior, situación que los citados magistrados se encargaron de reafirmar en tres oportunidades, y resultaba suficiente para desestimar el recurso por la infracción a los arts. 266 y 272 del Código Procesal Civil y Comercial (fs. 146/148, 152 vta., 154, 155), también se sostuvo -concretamente en la argumentación que precedió a tal aserto- que el agravio del apelante no podía ser analizado sin violar el principio de congruencia a menos que se hubiera adoptado "... una postura favorable a la facultad judicial de reducir de oficio las cláusulas penales" (fs. 147).

Así, la propia línea argumental trazada por el voto mayoritario de la alzada importó la subordinación de la declaración de inadmisibilidad de la apelación a la previa negación de la posibilidad del ejercicio judicial oficioso de tal facultad, condicionamiento que necesariamente otorgó carácter esencial, decisorio e ineludible a la referida segunda cuestión abordada (conf. arts. 34 inc. 4º, 266, 272 y ccddes., C.P.C.C.). Es que si bien en principio las manifestaciones obiter dicta sólo tienen un valor accesorio porque no inciden en las motivaciones esenciales que respaldan la decisión y, en consecuencia, devienen inapelables, ello es así mientras ese argumento no tenga capacidad resolutoria, dado que en ese caso su impugnación se impone (conf. A. 70.778, sent. del 15-X-2014; A. 70.576, sent. del 23-IX-2015).

En consecuencia, cabe invertir el orden de tratamiento de los agravios traídos ante esta instancia pues la inadmisibilidad de la apelación dispuesta por la alzada fue supeditada al previo rechazo de la juridicidad de la facultad judicial de reducir de oficio las cláusulas penales (2º cuestión, fs. 148 vta. y ss.).

2. Ingresando al tratamiento de los agravios dirigidos contra esta última cuestión, corresponde inicialmente precisar que la disposición legal que faculta al magistrado a morigerar la cláusula penal frente a determinadas circunstancias y en caso de perseguirse judicialmente su cobro constituye una norma de fondo imperativa destinada a garantizar el ejercicio regular de los derechos del acreedor, compatible con los mandatos de la moral, el orden público y las buenas costumbres, por lo que no puede ser renunciada o limitada por la voluntad de las partes (conf. arts. 12, 962 y ccddes., Cód. Civ. y Com.). Por demás, la cláusula funciona como hecho modificatorio de la relación jurídica obligacional al transformar el objeto de la prestación primitiva en la de cumplir la pena estipulada, o como hecho constitutivo al hacer nacer una prestación nueva en razón del retardo en el cumplimiento

de la obligación asumida por el deudor, por lo que la procedencia de su posible morigeración debe apreciarse de conformidad con la norma vigente al tiempo en que se produjo el incumplimiento o la mora en la obligación asegurada (conf. Moisset de Espanés, Luis, "La irretroactividad de la ley y el nuevo artículo 3° del Código Civil", Universidad Nacional de Córdoba, Córdoba, 1976, pág. 72), en tanto su ejercicio oficioso se encuentre asimismo habilitado a la luz de la norma vigente al adoptarse la pertinente decisión jurisdiccional (conf. art. 7, Cód. Civ. y Com.). Por lo que en esta fase de la impugnación (iudicium rescindens), dado que su debate no ha quedado firme (conf. mi voto en C. 116.965, sent. del 2-VII-2014), tanto lo resuelto por el tribunal a quo respecto de su potestad de actuación oficiosa en el tema, como toda cuestión vinculada con la procedencia de la morigeración de la cláusula penal aquí ejecutada, deben ser confrontados con lo normado por el art. 656 del anterior Código Civil (con el agregado efectuado por la ley 17.711).

3. Ya en tal faena, si bien por un lado el recurrente denuncia erróneamente como infringida la doctrina legal que sobre tal disposición legal atribuye a un fallo de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal y a otro de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (fs. 162/163; conf. Ac. 69.919, sent. del 8-IX-2010; C. 105.501, resol. del 28-XII-2010; A. 71.956, sent. del 6-IV-2016; entre muchas otras), de todos modos, encuentro que sus restantes reproches -reafirmando el carácter manifiesto de los recaudos para su aplicación oficiosa (fs. 163 vta./167)- resultan conducentes para demostrar la errónea aplicación que la alzada hiciera de la referida norma (doct. art. 279 y ccdtes., C.P.C.C.).

A. En efecto, el texto del art. 656 del derogado Código Civil (ley 17.711) autorizaba a los jueces a reducir las penas aún de oficio (conf. Ac. 16.353, sent. del 16-III-1971, entre otras). La doctrina de la posible morigeración oficiosa de la cláusula penal excesiva, que constituye una cuestión de derecho (Ac. 41.880, sent. del 4-XII-1990), respondía a la necesidad de asegurar el imperio de la justicia conmutativa y evitar el aprovechamiento abusivo de la situación del deudor moroso, conciliándose armónicamente de este modo la regla de inmutabilidad de la pena (art. 655, Cód. Civil) con las exigencias que fluían de los principios ético-jurídicos informantes de la letra y espíritu de los arts. 21, 502, 530, 953, 1071 y 1167 del Código Civil (conf. Ac. 16.353, cit.; también Ac. 70.487, sent. del 7-II-2001). Así, la cláusula penal exorbitante podía carecer de validez por resultar contraria a las buenas costumbres si su inserción había respondido a una finalidad configurativa de la operación como negocio usurario en sentido lato. O bien cabía que, originalmente válida, se tornase excesivamente onerosa como consecuencia de las particulares circunstancias del caso: la extensión temporal de la mora, el real y efectivo interés del acreedor por la prestación principal, el perjuicio concretamente sufrido por el titular activo, el sacrificio patrimonial que la pena significaba para el deudor, etc.; supuestos éstos en que la exigencia del cumplimiento compulsivo de la pena podía llegar a desnaturalizar la función propia que el ordenamiento le tenía asignada, a reflejar una actitud del acreedor reñida con las buenas costumbres o contraria a los límites impuestos por la buena fe (conf. Ac. 16.353, cit.; también Ac. 41.880, cit.).

(i) De esta forma, por un lado, el texto del art. 656 del Código Civil (ley 17.711) autorizaba a los jueces a reducir prudentemente de oficio las penas cuando su monto, desproporcionado con la gravedad de la falta, tradujese un aprovechamiento abusivo de parte del acreedor (conf. Ac. 16.353, cit.), o cuando el vicio apareciera manifiesto y su comprobación no requiriera una previa investigación de hecho (conf. Ac. 41.880, cit.; Ac. 56.234, sent. del 14-V-1996; Ac. 61.024, sent. del 7-VII-1998), sin que tal facultad permitiera la supresión total de la cláusula (Ac. 45.861, sent. del 7-IV-1992; entre otras). Luego, se muestra errónea la conclusión de la alzada que exigió -para la procedencia de la reducción de la cláusula penal pactada- la verificación de adicionales elementos subjetivos (como la necesidad o ligereza del deudor al momento de la suscripción de la cláusula en cuestión, fs. 155), sin apreciar que el reproche del demandado estaba fundado en su sobreviniente carácter abusivo.

(ii) Asimismo, por otro lado, dado que la facultad judicial de reducir las multas convencionales excesivas podía ser puesta en práctica de oficio por el juzgador cuando el defecto apareciera manifiesto originaria o sobrevinientemente, su ejercicio sin que mediara oportuna petición de parte no podía vulnerar el principio consagrado por el art. 163 inc. 6° del Código Procesal Civil y Comercial (conf. Ac. 16.353, cit.; Ac. 70.487, cit.). Es que el expreso reconocimiento de la posibilidad de ejercer de oficio una facultad judicial enerva toda perspectiva de que su empleo violente el principio de congruencia. Pero además, en autos, los accionantes, que han formulado expresa objeción de la pretendida reducción del monto de la cláusula penal -aspecto sobre el cual quedó resguardado el principio de bilateralidad (conf. Ac. 70.487, cit.)-, en momento alguno expresaron razones o circunstancias configurativas de específicos perjuicios padecidos como consecuencia de la prolongada mora en el cumplimiento de la obligación de escriturar a cargo del demandado, ni invocaron defensas o pruebas concretas que el curso de las presentes actuaciones se les habría privado de deducir, ofrecer y/o producir a tal fin (fs. 12/13, 21, 130/140, 187/201).

En base a lo expuesto, también cabe observar el yerro incurrido en el decisorio impugnado cuando desconoció -so pretexto de la vulneración del derecho de defensa en juicio de los actores- la facultad judicial de reducir de oficio la cláusula penal pactada sin advertir que los adquirentes habían tenido la oportunidad procesal de exponer las razones o circunstancias justificativas de semejante penalidad (conf. art. 289, C.P.C.C.).

B. Adicionalmente, asiste razón al recurrente cuando denuncia la violación de lo normado por el art. 656 del Código Civil al descartar -la alzada- el carácter sobrevinientemente manifiesto de los concretos recaudos de procedencia para la morigeración de la cláusula penal ejecutada en autos, en tanto la estipulación no guardaba

ya una adecuada relación con las prestaciones asumidas por los contratantes (fs. 163 vta./167). Es que a partir de la propia plataforma fáctica considerada por el tribunal a quo (C. 119.689, resol. del 1-VII-2015; C. 114.956, sent. del 26-II-2013; entre otras) las circunstancias auspiciaban la subsunción del caso en la citada norma y la prudente reducción de la cláusula penal acordada por las partes. En efecto, por un lado, el precio de venta del inmueble había sido estipulado en la suma de Dólares estadounidenses treinta y un mil (U\$S 31.000) y al momento de suscripción del respectivo boleto de compraventa, el 25 de enero de 2012, los compradores habían integrado, a cuenta de precio y como principio de ejecución del contrato, la suma de Dólares estadounidenses veinte mil (U\$S 20.000) contra entrega de la posesión del bien (fs. 25), de modo que desde el mismo momento de la suscripción del boleto venían gozando de la posesión pacífica y efectiva del inmueble. Por otro lado, y de acuerdo al modo de liquidación de la multa resuelto y confirmado en las instancias de grado, esto es, a razón de Dólares estadounidenses cien -U\$S 100- diarios, excluidos los días inhábiles, desde el día 23 de julio de 2012 hasta el efectivo cumplimiento de la prestación debida por el accionado (fs. 98 vta.), el respectivo importe de la cláusula penal moratoria implicaba ya al tiempo del dictado de la sentencia de alzada (25-III-2015, fs. 143) un valor muy superior incluso al pactado para la adquisición del inmueble, exhibiendo una objetiva y manifiesta desproporción prestacional derivada de la incidencia del factor temporal en una multa diaria estipulada en moneda extranjera y a la luz de la ausencia de toda invocación de algún adicional perjuicio específico padecido por los accionantes (ver fs. 12/13, 21, 130/140). Por demás, luego del dictado de la sentencia de primera instancia y a tenor de los agravios expresados por el demandado en su apelación, la obligación a escriturar había quedado firme, permaneciendo cuestionada solamente la cuantía de la cláusula penal resarcitoria de los daños producidos por la mora (fs. 116/123). Y en ese tiempo, el deudor ofreció nuevamente la escrituración del inmueble más allá de continuar discutiendo la cuantía de la cláusula penal, a lo que los accionantes se opusieron (fs. 85, 86, 108/112), produciéndose una situación que evidenció su desinterés en el cumplimiento de la prestación principal, el que quedó subordinado a un disfuncional ejercicio de su derecho a ser resarcidos, en tanto -por el otro lado- el ofrecimiento del deudor se apreciaba dirigido al cumplimiento parcial de lo decidido y a la mitigación del daño que estaba produciendo. De modo que resultaba evidente que la cláusula penal originariamente pactada en el apartado sexto del contrato se había tornado excesivamente onerosa para el demandado como consecuencia de las particulares circunstancias del caso: la extensión temporal de la mora, la estimación de la multa en moneda extranjera, la ausencia de real y efectivo interés de los acreedores por la pronta ejecución de la prestación principal, la falta de toda invocación de adicionales perjuicios específicos sufridos por éstos y el sacrificio patrimonial que la pena ya significaba para el deudor (conf. Ac. 70.487, cit.). Así, la entidad de la multa resultaba manifiestamente desproporcionada con la gravedad del incumplimiento en que había incurrido el vendedor, habida cuenta del valor de las prestaciones y demás circunstancias descriptas, situación que redundaba en una infracción a la moral y las buenas costumbres (conf. arts. 1, 19, 31, 33, 75 inc. 22 y ccetes., Constitución nacional; 21, 502, 656, 953, 1071 y ccetes., Cód. Civil), por lo que correspondía actuar las aludidas facultades morigeratorias en tanto el vicio aparecía manifiesto (art. 1047, Cód. Civil), desde que la sobreviniente ineficacia de la cláusula penal pactada por las partes resultaba del juego de disposiciones que, establecidas en miras a promover una convivencia social justa y pacífica, apuntaban más a asegurar la vigencia de los valores jurídicos implicados en dichas miras que a proteger a la persona del deudor individualmente considerado (conf. Ac. 16.353, cit.). En suma, la situación existente al tiempo del dictado de la sentencia impugnada, descripta a partir de las diversas circunstancias constatadas, efectivamente autorizaba a los magistrados a limitar prudentemente la pena, pues su monto ya lucía manifiestamente desproporcionado con la gravedad de la falta cometida por el deudor y traducía un evidente aprovechamiento irregular de parte del acreedor (conf. Ac. 16.353, cit.). 4. Atento a lo precedentemente expuesto, deviene innecesario abordar los agravios traídos contra la inadmisibilidad de la apelación sostenida por el tribunal a quo en la primera de las cuestiones sometidas a su decisión (fs. 159 vta./163 vta.), pues tal como se lo señalara, esa determinación fue supeditada por la propia alzada al rechazo de la posibilidad del ejercicio judicial oficioso de la facultad de reducir la cláusula penal pactada por las partes, cuestión esta última abordada y admitida en los acápites precedentes, por lo que aquélla debe considerarse desplazada (conf. art. 279, C.P.C.C.). 5. Finalmente, ya en el ámbito de la composición positiva de la litis (art. 289, 2º ap., C.P.C.C.), atento a lo expuesto hasta aquí y tal como propuso el camarista cuyo sufragio quedara en minoría, cabe acoger parcialmente el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primera instancia (fs. 116/123) y disponer la prudente reducción del monto de la cláusula penal pactada por las partes (conf. art. 656, Cód. Civil), pues éste ya lucía manifiestamente desproporcionado con la gravedad de la falta cometida por el deudor (dada la extensión temporal de la mora, la estimación de la multa en moneda extranjera, la falta de toda invocación de adicionales perjuicios específicos sufridos por los compradores y el sacrificio patrimonial que la pena ya significaba para el deudor) y traducía un aprovechamiento de parte del acreedor (por la ausencia de real y efectivo interés por la ejecución de la prestación principal; conf. arts. 502, 524, 530, 953, 1071, 1167 y 1198, Cód. Civil; conf. Ac. 16.353, cit.; Ac. 70.487, cit.; entre otras). La conducta exteriorizada por el deudor, una vez superados los impedimentos para otorgar la escritura traslativa del dominio del inmueble comprometido en venta, resultó claramente demostrativa

de su genuina intención de cumplir -bien que tardíamente- con lo pactado (fs. 108). A su vez, la actitud de los adquirentes, condicionando el cumplimiento de la prestación principal al previo abastecimiento de las obligaciones accesorias que se incrementaban justamente por efecto de la falta de cumplimiento de aquélla, no lució del todo aceptable a la luz de los principios de buena fe, mitigación del daño y del ejercicio regular de sus derechos crediticios, en tanto la ejecución parcial de lo ya decidido y firme resultaba posible (fs. 110). Y en este trance de establecer prudentemente el límite a la citada penalidad resarcitoria de la mora incurrida, corresponde atender a la proporcionalidad que debe imperar entre el valor de la cláusula penal y el grado y las consecuencias de la mora del deudor, sin que dicha estipulación -concebida como accesorio y compulsoria del cumplimiento- pueda alcanzar una significancia esencial que implique transmutar la naturaleza del contrato y las prestaciones comprometidas en el mismo, desvirtuando el acuerdo inicialmente concebido a partir de la pretensión de un resultado económico disvalioso y abusivo, que quite todo interés en la ejecución de las prestaciones principales asumidas (conf. art. 656, Cód. Civil). De esta forma, considero equitativa y razonablemente que la inmutabilidad relativa de la cláusula penal moratoria acordada por las partes al tiempo de la suscripción del boleto de compraventa debe mantenerse sólo hasta cubrir -en su cuantía- el saldo del precio que resta abonar a los compradores (esto es, la suma de Dólares estadounidenses once mil, U\$S 11.000), con más la totalidad de los gastos por la escrituración del inmueble en cuestión (conf. arts. 1, 19, 31, 33, 75 inc. 22 y ccdtes., Constitución nacional; 21, 502, 530, 656, 953, 1071, 1167, 1198 y ccdtes., Cód. Civil). VI. Si mi propuesta es compartida, debe hacerse lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley y disponerse la reducción del monto de la cláusula penal debida por el demandado en favor de los accionantes, limitándose en su cuantía al saldo del precio objeto del contrato de marras, con más la totalidad de los gastos de escrituración (conf. arts. 1, 19, 31, 33, 75 inc. 22 y ccdtes., Constitución nacional; 21, 502, 530, 656, 953, 1071, 1167, 1198 y ccdtes., Cód. Civil; 289 y ccdtes., C.P.C.C.). En atención al modo que se resuelve y la forma en que ha sido introducido el debate sobre el carácter sobrevinientemente desproporcionado de la cláusula penal ejecutada, propongo que las costas por todas las instancias se impongan al demandado, dado que la disminución cuantitativa que aquí se dispone no altera su sustancial condición de vencido (arts. 68, 274 y 289, C.P.C.C.). Con el alcance indicado, voto por la afirmativa. Los señores jueces doctores Soria, Negri y Kogan, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Pettigiani, votaron también por la afirmativa. Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente SENTENCIA Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, se hace lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley y se revoca el pronunciamiento impugnado, disponiéndose que la cuantía de la cláusula penal debida por el demandado en favor de los accionantes se limita al saldo del precio objeto del contrato de marras, con más la totalidad de los gastos de escrituración (conf. arts. 1, 19, 31, 33, 75 inc. 22 y ccdtes., Constitución nacional; 21, 502, 530, 656, 953, 1071, 1167, 1198 y ccdtes., Cód. Civil; 289 y ccdtes., C.P.C.C.). Costas de todas las instancias al demandado (arts. 68, 274 y 289, C.P.C.C.). El depósito previo efectuado a fs. 174 se restituirá al interesado (art. 293, C.P.C.C.). Notifíquese y devuélvase.

025507E