



## No prestar atención a las cláusulas de desistimiento al contratar servicios con terceros puede salir muy caro

*Según la sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera (de lo Civil), de 10 de Marzo de 2014, los jueces no pueden moderar las penas pactadas en caso de desistimiento*

Una residencia geriátrica contrató a una empresa el mantenimiento de sus ascensores. En el contrato suscrito había una cláusula que establecía que su duración sería de 10 años, renovable por iguales períodos sucesivos, a menos que alguna de las partes expresara lo contrario con una antelación de 6 meses a su vencimiento. También se pactó una cláusula penal en caso de desistimiento unilateral del contrato, por la cual la parte que desistía debería indemnizar a la otra con un importe equivalente a las cuotas pendientes hasta el vencimiento de dicho contrato.

Al año de su firma, los responsables de la residencia decidieron desistir del contrato. La empresa de ascensores demandó al geriátrico, reclamándole las restantes cuotas hasta cumplirse los 10 años. En primera y segunda instancia los tribunales entendieron que 10 años de duración era excesivo y moderaron sustancialmente la aplicación de la cláusula penal. La empresa de ascensores recurrió ante el Tribunal Supremo, quien finalmente le da la razón, y condena al geriátrico a pagar todas las cuotas hasta cumplirse los 10 años.

### Contratos por negociación

El Tribunal empieza por recordar que dentro del concepto “consumidor” pueden quedar incluidas las personas jurídicas, siempre que actúen en un ámbito ajeno a su actividad empresarial. No obstante, en el presente caso señala que la residencia geriátrica no tiene la condición

de consumidor, puesto que el destino del servicio contratado (mantenimiento de ascensores) queda integrado en el marco de la actividad empresarial de los servicios prestados por dicho geriátrico. Ello impide que la cláusula penal en cuestión pueda ser declarada abusiva por un juez y, por tanto, nula. En otras palabras, aun a pesar de que el clausulado hubiera podido estar impuesto por la empresa de ascensores, deberá estarse en todo caso a lo pactado entre ambas partes.

### Facultad judicial de moderación

Confirmada la validez de la cláusula penal en caso de desistimiento unilateral en casos como este, donde quien contrata es una empresa que no puede ser considerada como un consumidor, el Tribunal se pregunta si es posible hacer una moderación equitativa de la pena. Su respuesta es negativa. La sentencia indica que las cláusulas penales pueden ser objeto de moderación cuando existe un incumplimiento contractual parcial. En estos casos, la moderación tiene por finalidad evitar una pena “excesiva”, adecuándola a la entidad real del incumplimiento producido.

Sin embargo, la moderación de la pena no es posible cuando lo que se penaliza es el desistimiento. En estos supuestos, la pena pactada expresamente entre ambas partes debe aplicarse en su integridad, sin posibilidad de moderación.