

Tribunal Supremo

TS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) Sentencia num. 26/2019 de 17 enero

RJ\2019\74



CONTRATO DE AGENCIA: INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS POR FALTA DE PREAVISO: PROCEDENCIA: daño emergente y lucro cesante: cálculo de este por el beneficio medio mensual obtenido durante los últimos 5 años, proyectado sobre los 6 meses posteriores al preaviso en que habría continuado el contrato; INDEMNIZACIÓN POR CLIENTELA: PROCEDENCIA: improcedente plantear en casación una revisión completa de la prueba realizada en segunda instancia.

ECLI:ECLI:ES:TS:2019:59

Jurisdicción:Civil

Recurso de Casación 3600/2015

Ponente:Excmo Sr. Francisco Javier Orduña Moreno

El TS declara no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la parte demandada frente a la Sentencia, de fecha 16-10-2015, dictada por la Sección 8ª de la Audiencia Provincial de Alicante en juicio ordinario.

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 26/2019

Fecha de sentencia: 17/01/2019

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 3600/2015

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 11/10/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Javier Orduña Moreno

Procedencia: AUD. PROVINCIAL SECCIÓN N. 8

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

Transcrito por: RDG

Nota:

CASACIÓN núm.: 3600/2015

Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Javier Orduña Moreno

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 26/2019

Excmos. Sres.

D. Francisco Marin Castan, presidente

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Francisco Javier Orduña Moreno

D. Rafael Saraza Jimena

D. Pedro Jose Vela Torres

En Madrid, a 17 de enero de 2019.

Esta sala ha visto los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal, interpuesto contra la [sentencia dictada en recurso de apelación núm. 90/2015 por la sección 8.ª de la Audiencia Provincial de Alicante \(PROV 2016, 10287\)](#), como consecuencia de autos de juicio ordinario núm. 1296/2012, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Novelda, cuyo recurso fue interpuesto ante la citada Audiencia por el procurador D. Ignacio Melchor de Oruña en nombre y representación de Verdú Cantó Saffrons Spain S.L., compareciendo en esta alzada en su nombre y representación el mismo procurador en calidad de recurrente y el procurador D. José Ignacio de Noriega Arquer en nombre y representación de Nubeco Alimentación S.L. y Adquiven S.L., en calidad de recurrido.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Javier Orduña Moreno.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO

La procuradora doña María Jesús Pastor Abad en nombre y representación de Nubeco Alimentación S.L. y Adquiven S.L., interpuso demanda de juicio ordinario, contra Verdú Cantó Saffrons Spain S.L., bajo la dirección letrada de D.^a María García Díaz y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que:

I. SE DECLARE la Resolución Legal del Contrato de Agencia, que ha regulado las relaciones comerciales entre VERDÚ CANTO SAFFRONS SPAIN, S.L. (empresario), y NUBECO (agente), así como también las relaciones comerciales entre VERDÚ CANTÓ SAFFRONS SPAIN, S.L. (empresario) y ADQUIVEN (agente).

II. SE DECLARE que la Resolución Unilateral del Contrato de Agencia, con efecto inmediato, instada por la demandada VERDÚ CANTÓ SAFFRONS SPAIN, S.L., frente a las actoras, no tuvo ninguna causa justificada.

III. SE DECLARE que la empresa demandada VERDÚ CANTÓ SAFFRONS SPAIN, S.L., por el hecho de haber extinguido "unilateralmente y sin causa justificada" el contrato vigente entre las partes, incumplió con la obligación de conceder a las actoras-agentes el plazo de PREAVISO previsto en la ley, que en el caso de NUBECO, le corresponden seis meses de Preaviso y en el caso de ADQUIVEN, le corresponden dos meses de Preaviso.

IV. SE DECLARE que la empresa demandada VERDÚ CANTÓ SAFFRONS SPAIN, S.L., por el hecho de haber extinguido "unilateralmente y sin causa justificada" el contrato vigente entre las partes, incumplió con la obligación abonar a NUBECO y ADQUIVEN (agentes) las respectivas Indemnizaciones por Clientela, prevista en la ley.

V. SE DECLARE que la empresa demandada VERDÚ CANTÓ SAFFRONS SPAIN, S.L., le adeuda a NUBECO la cantidad de 30.063,53 euros en concepto de Comisiones pendientes del primer trimestre del año 2011, importe que no incluye IVA.

VI. SE CONDENE a la empresa demandada VERDÚ CANTÓ SAFFRONS SPAIN, S.L., a abonarle a la actora NUBECO, el importe total de 125.203,16 euros, correspondiente al abono de: a) La cantidad de 41.734,38 euros, en concepto de seis meses de PREAVISO y b) La cantidad de 83.468,78 euros, en concepto de INDEMNIZACIÓN POR CLIENTELA.

VII. SE CONDENE a la empresa demandada VERDÚ CANTÓ SAFFRONS SPAIN,

S.L., a abonarle a la actora ADQUIVEN, el importe total de 11.013,83 euros, correspondiente al abono de: a) La cantidad de 1.573,40 euros, en concepto de dos meses de PREAVISO y b) La cantidad de 9.440,43 euros, en concepto de INDEMNIZACIÓN POR CLIENTELA.

VIII. Se condene a la demandada VERDÚ al pago de los Intereses de Mora Procesal, a contar desde la presentación de la Demanda hasta la Sentencia Definitivamente Firme que estime la Demanda.

IX. Se condene a la parte demandada, a pagar las costas del juicio".

SEGUNDO

.- La procuradora doña María Asunción Pérez Antón, en nombre y representación de Verdú Cantó Saffrons Spain S.L., contestó a la demanda, bajo la dirección letrada de D. José María Ruiz Jover y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que:

"por la que se desestime la demanda íntegramente y se impongan a la parte actora las costas procesales".

TERCERO

.- Previos los trámites procesales correspondientes y la práctica de la prueba propuesta por las partes y admitida, el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 1 de Novelda, dictó sentencia con fecha 7 de octubre de 2014, cuya parte dispositiva es como sigue:

"QUE ESTIMANDO PARCIALMENTE LA DEMANDA presentada por el Procurador de los Tribunales Sra. Pastor, en nombre y representación de NUBECO ALIMENTACIÓN, S.L. Y ADQUIVEN S.L, contra la entidad VERDÚ CANTÓ SAFFRONS SPAIN S.L, debo declarar y declaro haber lugar parcialmente a la misma, y, en consecuencia:

" Declaro la resolución legal del contrato de Agencia que ha regulado las relaciones comerciales entre las partes.

" Declaro que VERDÚ CANTÓ SAFFRONS SPAIN S.L, adeuda a NUBECO la cantidad de 30.063,53 euros en concepto de comisiones pendientes del primer trimestre del año 2011, importe que no incluye el IVA.

" Declaro que dicha cantidad de 30.063,53 euros adeudada por VERDÚ CANTÓ SAFFRONS SPAIN S.L., sea minorada por la cantidad de 22.750,70 euros por el

valor de las mercancías retenidas por NUBECO propiedad de Verdú Cantó, y por la cantidad de 1.137,40 euros en concepto de factura "comisiones indebidas F/692 Verdú por duplicidad, por importe de -1137;40 euros".

" Condeno a la citada demandada, a que, firme que sea la presente Sentencia, abonen a la parte actora, o a quien legítimamente le represente, la cantidad de 6.175,43 euros, con más los intereses legales procedentes. (Dicha cantidad resulta de minorar a la cantidad, de 30.063,53 euros adeudada por VERDÚ CANTÓ SAFFRONS SPAIN S.L, la cantidad de 22.750,70 euros por el valor de las mercancías retenidas por NUBECO Propiedad de Verdú Cantó, y por la cantidad de 1.137,40 euros en concepto de factura "comisiones indebidas F/692 Verdú por duplicidad, por importe de -1.137,40 euros)".

"Todo ello sin expresa imposición de las costas procesales".

CUARTO

.- Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de Nubeco Alimentación S.L y Adquiven S.L., la [Sección 8.ª de la Audiencia Provincial de Alicante, dictó sentencia con fecha 16 de octubre de 2015 \(PROV 2016, 10287\)](#), cuya parte dispositiva es como sigue:

"FALLAMOS: Que con estimación parcial del recurso de apelación interpuesto por la representación de NUBECO ALIMENTACIÓN, SL y ADQUIVEN, SL, contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia n.º 1 de Novelda, de fecha 7 de octubre del 2014 en los autos de juicio ordinario n.º 1296/12, debemos revocar y revocamos dicha resolución únicamente en el sentido de condenar a la parte demandada, VERDÚ CANTÓ SAFFRONS SPAIN, SL, a abonar a la primera de las citadas la cantidad de 83.468,76€, y a ADQUIVEN, SL la cantidad de 6.293,61 €, que producirán el interés legal desde la fecha de presentación de la demanda, incrementado en dos puntos desde la de la presente resolución, manteniendo los tres pronunciamientos declarativos y el de condena contenidos en el fallo de la resolución recurrida, sin hacer en esta alzada expreso pronunciamiento sobre costas.

Procédase a la devolución de la totalidad del depósito constituido por la/s partes recurrentes o impugnante/s cuyo recurso/impugnación haya sido total o parcialmente estimado.

QUINTO

.- Contra la expresada sentencia interpuso recurso de casación la representación procesal de la mercantil Verdú Cantó Saffrons Spain S.L. con apoyo en los siguientes motivos: Primero.- Art. 25 de la [Ley 12/1992 \(RCL 1992, 1216\)](#), del Contrato de

Agencia. Segundo.- Art. 25 de la Ley 12/1992 del Contrato de Agencia.

SEXTO

.- Remitidas las actuaciones a la [Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por auto de fecha 14 de marzo de 2018 \(PROV 2018, 81219\)](#) se acordó admitir el recurso interpuesto y dar traslado a la parte recurrida para que formalizaran su oposición en el plazo de veinte días. Evacuado el traslado conferido, el procurador don José Ignacio Noriega Arquer, en nombre y representación de Nubeco Alimentación S.L. y Adquiven S.L. presentó escrito de impugnación al mismo.

SÉPTIMO

.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 11 de octubre del 2018, en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO

Resumen de antecedentes

1. En síntesis, las entidades Nubeco Alimentación S.L. y Adquiven S.L., agentes de la entidad Verdú Cantó Saffrons Spain S.L., (en adelante Verdú), presentaron contra esta una demanda de acción de cumplimiento de obligaciones derivadas de la extinción unilateral del contrato de agencia.

En lo que aquí interesa, entre otras pretensiones, solicitaron una indemnización por haberse llevado a cabo la resolución del contrato sin el preaviso debido. En el caso de Nubeco Alimentación S.L., la indemnización solicitada fue de 41.734,38 €, por la falta de preaviso de al menos 6 meses, y en el caso de Adquiven S.L., de 1.573,40 €, por la falta de preaviso de al menos 2 meses. Nubeco también solicitó la indemnización por clientela por un importe de 83.468,78 €.

Verdú se opuso a la demanda.

2. La sentencia de primera instancia estimó en parte la demanda. En lo que aquí interesa, con relación a la indemnización por falta de preaviso, aunque declaró que no resultaba controvertido que la demandada no respetó el plazo de preaviso, consideró que el hecho de resolver el contrato sin el preaviso previsto en la ley no generaba, con carácter automático, la obligación de indemnizar cuando no se acreditaba que la extinción del contrato hubiese reportado daños y perjuicios para los agentes. Con relación a la indemnización por clientela consideró que no concurrían los requisitos para su concesión.

3. Interpuesto recurso de apelación por las demandantes, la sentencia de la Audiencia lo estimó en parte, tanto con relación a la indemnización por incumplimiento del plazo de preaviso, como con relación al derecho de indemnización por clientela, si bien rebajando dicha indemnización al 50% de la cantidad solicitada. Respecto a la indemnización por clientela, declaró lo siguiente:

"Esta Sección de la Audiencia se alinea con la doctrina jurisprudencial mayoritaria y considera, en efecto, que el incumplimiento del plazo de preaviso legalmente establecido ocasiona un daño que ha de ser indemnizado; y que esta indemnización; que se ve referida en la mayor parte de los casos al lucro cesante, ha de alcanzar al importe de las comisiones que el agente habría previsiblemente obtenido si la empresa hubiera adecuado su actuación a los parámetros legales que rigen la resolución contractual.

"Es por ello que el cálculo del importe de la indemnización, por este concepto, que hace la demandante (que diferencia entre NUBECO, para la que toma en consideración un plazo de seis meses, por tener el contrato una vigencia superior a seis años; y para ADQUIVEN, dos meses, por tener el contrato dos años de antigüedad), y que se estima, con criterio dispar del juzgador de instancia, suficiente y debidamente probado por la pericial que se acompaña a la demanda (no contradicho por medio probatorio alguno articulado de contrario) acredita cumplidamente el importe de la indemnización que, por este concepto, le ha de corresponder. Dicha pericial procede, correctamente, a calcular el importe medio anual, y luego mensual de las comisiones devengadas en los cinco últimos años de vigencia de contrato, obteniendo el importe mensual que luego multiplica por seis o por dos, dando como resultado 41.734,38 a favor de NUBECO y 1.573,4 € a favor de ADQUIVEN, a cuyo pago se condenará a la demandada".

4. Frente a la sentencia de apelación, la demandada interpone recurso de casación.

Recurso de casación

SEGUNDO

Contrato de agencia. Resolución del contrato sin preaviso. Alcance de la indemnización de daños y perjuicios, art. 25 de la [Ley Contrato de Agencia \(RCL 1992, 1216\)](#). Doctrina jurisprudencial aplicable

1. La recurrente, al amparo del ordinal 3.º del [art. 477.2 LEC \(RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892\)](#), interpone recurso de casación que articula en dos motivos.

En el primer motivo la recurrente denuncia que la sentencia recurrida se opone a la

jurisprudencia de esta sala respecto de la interpretación del [art. 25 LCA \(RCL 1992, 1216\)](#) en relación con el [art. 1101 CC \(LEG 1889, 27\)](#).

En el desarrollo del motivo destaca lo declarado en la [sentencia de esta sala 480/2012, de 18 julio \(RJ 2012, 8363\)](#), en la medida que fija como doctrina jurisprudencial que de la resolución unilateral sin preaviso del contrato de agencia no deriva necesariamente un daño y, en su caso, que éste no tiene por qué coincidir con el promedio de remuneraciones percibidas por el agente durante el período de tiempo cubierto por el preaviso.

2. El motivo debe ser desestimado. La recurrente tiene razón, conforme a la doctrina contenida en la sentencia de esta sala que es objeto de cita, y reiterada en la [sentencia 569/2013, de 8 de octubre \(RJ 2013, 8002\)](#), en que la mera ausencia de preaviso, en sí misma considerada, no comporta la concesión automática de la indemnización al amparo del [art. 29 LCA](#).

Sin embargo, lo expuesto no obsta para que la jurisprudencia de esta sala haya considerado el preaviso como una exigencia derivada del principio de buena fe contractual con que deben ejercitarse los propios derechos y de la lealtad que debe imperar en las relaciones mercantiles, (entre otras, [sentencias 480/2012, de 18 de julio \(RJ 2012, 8363\)](#), y 317/2017, de 19 de mayo).

Aunque es, desde luego, innecesario el preaviso para resolver los contratos de duración indefinida, un ejercicio de la facultad resolutoria de una forma sorpresiva o inopinada, sin margen de reacción en forma de un prudente preaviso, puede ser valorado como un ejercicio abusivo de derecho, o constitutiva de una conducta desleal o de mala fe en el ejercicio de los derechos, que si bien no obsta a la extinción del vínculo, sí debe dar lugar a una indemnización cuando ocasione daños y perjuicios ([STS 130/2011, de 15 de mayo SIC \(RJ 2011, 3321\)](#)).

En nuestro caso, aunque en sí misma la resolución de la relación contractual es razonable en atención a los legítimos intereses del empresario, que por razones de mercado ya no necesitaba de agentes intermediadores, sin embargo la falta de preaviso, que permitiera a los agentes reorientar su actividad comercial, sí supone una infracción de los reseñados deberes de lealtad y buena fe en el desarrollo de una relación contractual como la presente, sin que concurra ninguna circunstancia que justifique su omisión.

3. También cabe señalar, conforme a la jurisprudencia de esta sala contenida en la [sentencia núm. 569/2013, de 8 de octubre \(RJ 2013, 8002\)](#), que los perjuicios derivados del incumplimiento de este preaviso no quedan reducidos únicamente al daño emergente, como serían las inversiones realizadas por motivo de la distribución

y no amortizadas al tiempo de la resolución del contrato, sino que pueden extenderse también al lucro cesante, al amparo de lo previsto en el [art. 1106 CC](#), tal y como es interpretado por la jurisprudencia.

Por lo que, en contra de lo sustentado por la recurrente, toda vez que la sentencia recurrida tiene por acreditada la producción de dichos daños, procede su correspondiente resarcimiento.

4 . Con relación al lucro cesante, esto es, con la determinación o cálculo de la ganancia que haya dejado de obtener el agente, o lo que es lo mismo, los incrementos patrimoniales que el agente esperaba obtener y que se han visto frustrados por la resolución unilateral del empresario, sin el debido preaviso, esta sala ha considerado que acudir al beneficio medio mensual obtenido durante los últimos cinco años del contrato de agencia, y proyectarlo sobre los seis meses posteriores al preaviso en que habría continuado el contrato de agencia, puede ser una manera razonable y correcta, aunque no la única, de calcular estimativamente el beneficio dejado de obtener con el incumplimiento del deber de preaviso, conforme a la doctrina jurisprudencial contenida, entre otras, en las sentencias 569/2013, de 8 de octubre; y [317/2017, de 19 de mayo. \(RJ 2017, 2228\)](#).

5. En el presente caso, una vez acreditada la existencia de los perjuicios derivados de la falta de preaviso, la sentencia de la Audiencia, efectúa el cálculo del lucro cesante de los agentes conforme a la doctrina expuesta de esta sala, por lo que dicho cálculo resulta correcto y ajustado.

6. En el segundo motivo, la recurrente denuncia que la sentencia recurrida se opone a la jurisprudencia de esta sala sobre la interpretación del [art. 28 LCA](#). Cita en apoyo de sus tesis las [sentencias de esta sala de 4 de enero \(RJ 2010, 152\)](#) y [15 de noviembre de 2010 \(RJ 2010, 8874\)](#) y [11 de noviembre de 2011 \(RJ 2012, 1486\)](#), en las que se fija como doctrina jurisprudencial que la indemnización por clientela requiere no sólo que el agente hubiera aportado nuevos clientes al empresario o incrementado sensiblemente las operaciones con la clientela preexistente y que la indemnización resulte equitativamente procedente por las comisiones que pierda, sino también que la actividad anterior del agente pueda continuar produciendo ventajas al empresario que, además, habrán de ser sustanciales.

En el desarrollo del motivo, la recurrente argumenta que la sentencia recurrida no ha razonado y justificado, con base en las pruebas realizadas, un pronóstico razonable de que el empresario seguirá aprovechándose sustancialmente de la actividad generada por el agente.

7. El motivo debe ser desestimado. La recurrente, en el desarrollo del motivo,

plantea una revisión completa de la prueba realizada en segunda instancia, planteamiento que resulta improcedente en el marco de ese recurso de casación ([art. 483.2.4.º LEC](#)).

TERCERO

Costas y depósito

1. La desestimación del recurso de casación comporta que las costas causadas por el mismo se impongan a la parte recurrente, de conformidad con lo dispuesto en el [art. 398.1 LEC \(RCL 2000, 34, 962 y RCL 2001, 1892\)](#).

2. Asimismo, procede ordenar la pérdida del depósito constituido para la interposición del recurso de casación, de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional 15.ª [LOPJ \(RCL 1985, 1578, 2635\)](#).

F A L L O

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1

Desestimar el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la entidad Verdú Cantó Saffrons Spain S.L. contra la [sentencia dictada, con fecha 16 de octubre de 2015 \(PROV 2016, 10287\)](#), por la Audiencia Provincial de Alicante, sección 8.ª, en el rollo de apelación núm. 90/2015.

2

Imponer las costas del recurso de casación a la parte recurrente.

3

Ordenar la pérdida del depósito constituido para la interposición del recurso de casación.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

Francisco Marin Castan Ignacio Sancho Gargallo

Francisco Javier Orduña Moreno Rafael Saraza Jimena

Pedro Jose Vela Torres

