

Audiencia Provincial de Burgos (Sección 2ª) Sentencia núm. 136/2014 de 13 junio

ILMOS/AS. SRES/AS:

PRESIDENTE:

DON JUAN MIGUEL CARRERAS MARAÑA

MAGISTRADOS/AS:

DOÑA ARABELA GARCÍA ESPINA

DON MAURICIO MUÑOZ FERNÁNDEZ

SIENDO **PONENTE** DOÑA ARABELA GARCÍA ESPINA

En el Rollo de Apelación número 70 de 2014, dimanante de Juicio Ordinario nº 833/2012, del Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Burgos, en virtud del recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia de fecha 5 de diciembre de 2013, siendo parte, como demandada-apelante, MUEBLES HERMIDA I, S.A., representa en este Tribunal por la Procuradora Dª María Teresa Palacios Saez y defendida por la Letrada Dª Rosa Nieves Santamarina Cerdeira; y como demandante-apelado, D. Bruno, representado en este Tribunal por la Procuradora Dª María Victoria Llorente Celorrio y defendido por el Letrado D. José Angel Villaverde Pérez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Se aceptan, sustancialmente, los antecedentes de hecho de la Sentencia apelada, cuyo Fallo es del tenor literal siguiente: " Que debo estimar y estimo parcialmente la demanda; en ejercicio de acción personal, sobre derecho de crédito, en reclamación de cantidad, derivada de responsabilidad contractual, por incumplimiento del contrato de agencia, con indemnización de daños y perjuicios: por falta de preaviso legalmente establecido y por clientela; formulada por la Procuradora de los Tribunales, Sra. Dª Victoria Llorente Celorrio; en nombre y representación del Sr. D. Bruno ; contra la mercantil demandada "Muebles Hermida I, S.A.", en la persona de su legal preestación; representada en autos por la Procuradora Sra. Dª Teresa Palacios Sáez.- Y en consecuencia, debiendo desestimar y desestimando con

carácter previo la excepción perentoria de prescripción, opuesta por la demandada, entrando a conocer del propio fondo asunto.- Debo de condenar y condeno a la demandada a abonar al actor en concepto indemnizatorio por falta de preaviso: 13.778,13 €; y 10.000 € en concepto de indemnización por clientela.- Con más los intereses legales de demora procesal del art. 576 L.E.C. desde la fecha de la presente resolución hasta su completo pago, en congruencia con lo solicitado y a falta de mayor concreción, así como de la iliquidez previa de la deuda.- No haciendo especial pronunciamiento sobre costas procesales causadas en esta instancia".

SEGUNDO: Notificada dicha resolución a las partes, por la representación de MUEBLES HERMIDA I, S.A, se interpuso contra la misma recurso de apelación, que fue tramitado con arreglo a Derecho.

TERCERO: El presente recurso de apelación ha sido deliberado y votado por la Sala en la fecha señalada al efecto el 6 de mayo de 2014.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO

Por D. Bruno se formula demanda de juicio ordinario frente a la Mercantil Muebles Hermida I S.A. solicitando se declare que: "la demandada resolvió sin justa causa y sin respetar el plazo de preaviso legalmente previsto, la relación de agencia que le unía con la parte actora, y en su virtud se la condene a abonar a la parte actora la suma de 13.778,13 Euros en concepto de indemnización compensatoria por lucro cesante, ante la falta de preaviso legalmente establecido, así como al abono de la cantidad de 27.556,28 Euros en concepto de indemnización prevista en el artículo 28 de la Ley de Contrato de Agencia".

La Sentencia de Primera Instancia estima parcialmente la demanda y condena a la demandada a abonar al actor la cantidad de 13.778,13 € en concepto de indemnización por falta de preaviso y 10.000 € en concepto de indemnización por clientela.

Formula recurso de apelación la parte demandada, solicitando se desestime íntegramente la demanda.

Alega como motivos de su recurso:

1.- Que no procede la indemnización por falta de preaviso porque la mercantil demandada no venía obligada a preaviso por aplicación del artículo 26.1 a) de la Ley de Contrato de Agencia, por haber incurrido el actor en dos incumplimientos: a) porque el actor no ejercía la representación de la Mercantil Hermida personalmente, sino a través de dos subagentes; y b) porque había incumplido con la obligación de no ejercer competencia directa sin el consentimiento del empresario, y el actor estuvo representando al mismo tiempo a la demandada Mercantil Hermida y a la empresa Glicerio Chaves, empresa de muebles que suponía competencia directa de la demandada.

Subsidiariamente pretende se reduzca la indemnización por falta de preaviso, porque el actor no vino obligado a realizar ninguna inversión de importancia para desarrollar su actividad, pues para ello únicamente requería de su vehículo y de un teléfono, elementos de los que siguió valiéndose como agente de otras empresas de muebles, actividad de representación en la que no cesó en momento alguno y porque no se ha acreditado una reducción de ingresos determinantes de daños o perjuicios.

2.- Que tampoco procede la indemnización por clientela prevista en el artículo 30 Ley de Contrato de Agencia por haber incumplido el actor las obligaciones previstas en los artículos 1 y 7 del mismo texto legal ; y porque en cualquier caso el actor no ha aportado nuevos clientes, ya que los mismos fueron creados por el Sr. Estanislao o por el Sr. Fidel y no incrementó sensiblemente las operaciones, sino más bien el contrario, las ventas bajaron con respecto a su predecesor.

SEGUNDO

La parte actora, en su oposición al recurso de apelación alega que el Tribunal de segunda instancia puede "verificar si en la valoración conjunta del material probatorio se ha comportado el Juez "a quo" de forma ilógica, arbitraria, contraria a las máximas de experiencia o a las normas de la sana crítica o si, por el contrario, la conjunta apreciación de la prueba es la procedente por su adecuación a los resultados obtenidos en el proceso".

Respecto a la valoración de las pruebas en Segunda Instancia conviene recordar que el recurso de apelación es un recurso que en cuanto ordinario transfiere plena jurisdicción al órgano superior para volver a conocer de todas las cuestiones planteadas en la primera instancia.

El recurso de apelación es una segunda instancia, en la que el Tribunal "ad quem" puede, y debe, conocer de toda las cuestiones planteadas en la primera instancia que las partes decidan someter a su conocimiento. No es un nuevo juicio en el que se reiteran todos los trámites de la primera instancia, ni cabe plantear nuevas cuestiones; pero el Tribunal puede conocer de todas las cuestiones planteadas en la primera instancia, que las partes decidan someter a la consideración del Tribunal de Apelación (tantum devolutum quantum apelatum), sin más límites que la prohibición de la reformatio in peius.

El Tribunal de apelación, no está vinculado por la apreciación probatoria efectuada por el Juzgador de Primera Instancia, y no solo puede, sino que debe, de nuevo, examinar las actuaciones llevadas a cabo ante el Tribunal que haya dictado la Sentencia recurrida, tal y como dispone el artículo 456 n° 1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, cuando la valoración de la prueba sea objeto del recurso.

Dice el artículo 456 n° 1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil : "En virtud del recurso de apelación podrá perseguirse, con arreglo a los fundamentos de hecho y de derecho de las pretensiones formuladas ante el tribunal de primera instancia, que se revoque un auto o sentencia y que, en su lugar, se dicte otro u otra favorable al recurrente, mediante nuevo examen de las actuaciones llevadas a cabo ante aquel tribunal y conforme a la prueba que, en los casos previstos en esta Ley se practique ante el tribunal de apelación ".

El recurso de apelación se configura como una segunda instancia, en la que el Tribunal de apelación tiene la facultad y aún la obligación de conocer cuantas cuestiones se hayan planteado en la primera instancia, siempre que las partes decidan someterlas a la consideración del Tribunal, tanto en relación a las valoraciones probatorias como a las valoraciones jurídicas.

En este sentido son muchas las Sentencias del Tribunal Supremo que expresan que el recurso de apelación es de los llamados de plena jurisdicción, por lo que permite a la Sala entrar en el debate de todas las cuestiones controvertidas, tanto procesales como de fondo, y dentro de éstas tanto la

comprobación de la adecuación e idoneidad de la fundamentación jurídica que se contiene en la resolución recurrida, como la revisión de todas aquellas operaciones relativas a la valoración global y conjunta de la prueba practicada, pudiendo llegar a idénticas o discordantes conclusiones a las mantenidas por el Juez "a quo, en la sentencia apelada.

Así pues, respecto al ámbito de la valoración de la prueba en segunda instancia conviene indicar que el recurso de apelación es un recurso ordinario, no extraordinario, por lo que no cabe reducir la labor del tribunal ad quem en la valoración de la prueba a la corrección de aquellos extremos manifiesta y flagrantemente irrazonables, ilógicos, erróneos o equivocados de la sentencia apelada, lo que supone desvirtuar, por limitarlo excesivamente, el sentido del recurso de apelación y la función del tribunal de segunda instancia, ante el que se produce una devolución plena de la causa, si bien constreñida por los términos en que se produce el debate en segunda instancia (artículo 465.5º de la Ley de Enjuiciamiento Civil), además de, como ya le sucedía al tribunal a quo, por aquellos en que quedó definida la litis en la primera instancia (art. 456. 1º de la Ley de Enjuiciamiento Civil), máxime cuando se graban y pueden visionarse por el tribunal los actos orales desarrollados ante el juez.

Con mayor precisión aún, dada la autoridad de quien emana la resolución, lo expresa nuestro Tribunal Constitucional en su sentencia de num. 21/2003, de 10 de febrero de 2003 y las que en ella se citan, al recordar: "... es preciso traer a colación nuestra reiterada doctrina, relativa a que el recurso de apelación confiere plenas facultades al órgano judicial ad quem para resolver cuantas cuestiones se le planteen, sean de derecho o de hecho, por tratarse de un recurso ordinario que permite un novum iudicium (entre otras, SSTC 194/1990, de 29 de noviembre de 1990, FJ 5; 21/1993, de 18 de enero de 1993, FJ 3; 323/1993, de 8 de noviembre de 1993 ; 272/1994, de 17 de octubre de 1994, FJ 2; y 152/1998, de 13 de julio de 1998, FJ 2). El Juez o Tribunal de apelación puede, así, valorar las pruebas practicadas en primera instancia y revisar la ponderación que haya efectuado el Juez a quo, pues en esto consiste, precisamente, una de las finalidades inherentes al recurso de apelación".

En el mismo sentido la sentencia del Tribunal Constitucional núm. 212/2000, de 18 de septiembre de 2000, calificó con precisión la apelación en estos

términos: "... la segunda instancia se configura, con algunas salvedades en la aportación del material probatorio y de nuevos hechos (arts. 862y863LEC), como una revisio prioris instantiae, en la que el Tribunal superior u órgano ad quem tiene plena competencia para revisar todo lo actuado por el juzgador de instancia, tanto en lo que afecta a los hechos (quaestio facti) como en lo relativo a las cuestiones jurídicas oportunamente deducidas por las partes (quaestio iuris), para comprobar si la resolución recurrida se ajusta o no a las normas procesales y sustantivas que eran aplicables al caso, con dos limitaciones: la prohibición de la reformatio in peius, y la imposibilidad de entrar a conocer sobre aquellos extremos que hayan sido consentidos por no haber sido objeto de impugnación (tantum devolutum "quantum" appellatum) (ATC 315/1994, de 21 de noviembre, y SSTC 3/1996, de 15 de enero, y 9/1998, de 13 de enero)".

En definitiva, limitar la revisión de la valoración probatoria efectuada por el Juez de primera instancia a los supuestos en que se haya procedido de manera ilógica, arbitraria o irracional, incurre en el error de aplicar a la Audiencia Provincial, que es un órgano de segunda instancia, y al recurso de apelación, que es un recurso ordinario, la doctrina sentada por el Tribunal Supremo en referencia al recurso de casación y actualmente al recurso extraordinario por infracción procesal, que es un recurso extraordinario a través del cual ejerce la función de control que le es propia y que, a diferencia de la apelación, no posibilita una nueva valoración de la prueba practicada, ni una revisión de la misma, de no mediar una formal impugnación por infracción procesal; doctrina que, por respeto al cometido propio de los órganos de instancia, mantiene la prevalencia en casación de sus conclusiones probatorias de no mostrarse ilógicas, absurdas o arbitrarias.

No cabe extrapolar, por tanto, a los tribunales de segunda instancia la doctrina del Tribunal Supremo, según la cual: "...la valoración de la prueba es competencia de la Sala de instancia, y que sólo es revisable en casación, como se ha dicho, por la vía de error de derecho en la apreciación de la prueba, lo que exige que se señale el concreto precepto valorativo que ha sido infringido, y que se precise el concepto en que lo ha sido, dado que, en todo caso, el recurso de casación no es una tercera instancia, y se han de mantener, en principio, las apreciaciones probatorias de la instancia en cuanto

no resulten ilógicas, arbitrarias o absurdas, salvo que se combatan adecuadamente por la vía señalada" (STS de 12 de febrero de 2008 con cita de la de 29 de octubre de 2007, 10 de febrero de 2005 y 23 de mayo de 2005, entre otras).

TERCERO

El artículo 26 de la Ley 12/1992, de 27 de Mayo, sobre Contrato de Agencia, en los supuestos de extinción unilateral del contrato, exime a las partes de la obligatoriedad de preaviso cuando la otra parte hubiera incurrido en incumplimiento de las obligaciones legales o contractuales establecidas.

De no concurrir incumplimiento contractual el artículo 25 de la Ley de Contrato de Agencia, para el supuesto de resolución unilateral por una de las partes, de un contrato de duración indefinida, exige un plazo de preaviso de un mes para cada año de vigencia del contrato, con un máximo de seis meses.

En el caso de autos, siendo el contrato de 1998, y habiéndose resuelto por la parte demandada en el año 2011, el plazo de preaviso sería de seis meses.

Examinamos los incumplimientos contractuales que Muebles Hermida sostiene incurrió el actor:

1.- Que el actor no ejercía personalmente la representación de Muebles Hermida, sino a través de dos subagentes.

El artículo 5 de la Ley de Contrato de Agencia en su apartado 1º dice: "El agente deberá realizar, por sí mismo o por medio de sus dependientes, la promoción y, en su caso, la conclusión de los actos u operaciones de comercio que se le hubieren encomendado". Y en su apartado nº 2 dice "La actuación por medio de subagentes requerirá autorización expresa del empresario. Cuando el agente designe la persona del subagente responderá de su gestión".

La Ley de Contrato de Agencia distingue entre los "dependientes" del agente y los "subagentes".

El agente, que precisa de autorización expresa del empresario para poder actuar por medio de subagentes, sin embargo puede servirse de personal dependiente para realizar tanto la promoción, como la conclusión de los actos

y operaciones de comercio que se le hubieren encomendado, sin autorización del empresario.

En el caso de autos es un hecho probado que la actividad de representación o agencia de Muebles Hermida S.L. realizada por el actor se realizaba por sí mismo personalmente y por medio del Sr. Evelio y del Sr. Torcuato, a la vista, ciencia y paciencia de la parte demandada.

Así de la declaración del Director comercial de la demandada D. Mateo, queda claro que Muebles Hermida conocía y consentía que el actor se auxiliara para la ejecución de la labor comercial encomendada por Muebles Hermida, de Don. Evelio y Torcuato. Así declara que sabía que Don. Evelio y Don. Torcuato iban a visitar clientes por cuenta del actor, y que ambos participaron con la sociedad demanda en la presentación de catálogos, en algunas ocasiones acompañados por el actor. El Sr. Mateo se refiere a los mismos como dos vendedores que tenía D. Bruno.

Se ha probado que Muebles Hermida conocía, y consentía, que el actor se auxiliaba de dos personas, pero, además, no se ha aportado las más mínima prueba de que Don. Evelio y Torcuato tuvieran una organización empresarial propia, diferente a la del actor, que permitiera calificar a aquellos de subagentes; sino que, por el contrario, la prueba que obra en las actuaciones lleva a pensar que estos señores trabajaban por cuenta del actor.

- Los correos que la mercantil Muebles Hermida remite a D. Torcuato, se hace como distribuidor a " Torcuato - Villaverde Mobilliario", a una dirección de correo en la que además del nombre del Sr. Torcuato, figura el de Villaverde, y en los mismos consta que D. Torcuato actúa por cuenta de Villaverde Mobiliario y Logística S.L. Departamento Comercial (correos de los folios 78 a 81) constando que en el último remitido desde el correo de Consuelo, por cuenta de Hermida "se saluda a los tres".

- Don. Evelio, afirma que nunca ha tenido una agencia empresarial propia distinta a la del actor, sino que tanto él como el Sr. Torcuato trabajaban para el actor.

- D^a Genoveva, cliente de Muebles Hermida (a través del Sr Bruno) declara que le visitaba el actor, Don. Evelio y D. Mateo, y que cuando le visitaba Evelio) lo hacía como empleado del Sr. Bruno, y haciendo uso de la furgoneta,

albaranes y facturas del actor.

En el recurso de apelación, la propia parte recurrente, hace constar que el Sr. Mateo, Director Comercial de Muebles Hermida declara, "que en muchas ocasiones eran los trabajadores del Sr Bruno quienes acudían solos a visitar a los clientes, y sólo en alguna ocasión acompañados del actor, hecho que también ha sido corroborado por el testigo Javier ".

Con los datos obrantes en las actuaciones se puede afirmar que Muebles Hermida conocía y consentía que el agente Sr. Bruno se servía para realizar su trabajo de los Srs. Torcuato y Evelio, que no actuaban de forma independiente de aquel, sino integrados en la organización empresarial del Sr. Bruno.

No hay incumplimiento de lo dispuesto en el art. 5 de la Ley de Contrato de Agencia, por cuanto el Sr. Bruno realizaba personalmente y, también, por medio de personas de él dependientes, la representación de Muebles Hermida circunstancia que además era conocida y consentida por esta.

CUARTO

Insiste la recurrente que D. Bruno representaba simultáneamente a Muebles Hermida S.A. y Glicerio Chaves, siendo los productos de ambas competencia directa en el mercado de muebles.

Es un hecho probado que el padre del actor, era el representante de Glicerio Chaves, y que lo fue hasta el 31 de Diciembre de 2011, en que se jubiló.

El actor reconoce que jubilado su padre, al haber perdido la representación de Muebles Hermida en Junio de 2011, aprovechó la "vacante" en la representación de Glicerio Chaves dejada por su padre para asumirla en los primeros meses de 2012.

D, Evelio niega en su declaración en el acto del juicio que el actor o sus empleados realizaran gestión alguna para Glicerio Chaves en el año 2011, y que la representación de esta mercantil se comenzó a realizar en los primeros meses del año 2012.

Dª Genoveva, declara que el padre D. Bruno era la persona que les visitaba en representación de Glicerio Chaves, y que fue en el año 2012 cuando las visitas en representación de Glicerio se empezaron a realizar por D. Bruno.

El testigo D. Javier declara que el actor le visitaba solo como representante de Muebles Hermida, y que empezó a trabajar con Glicerio Chaves solo a partir del año 2012.

La parte apelante apoya su afirmación en la declaración del testigo D. Estanislao, que precedió al actor en la representación de Muebles Hermida, que declara "que en la zona de Burgos se conocen todos los representantes y le consta que el actor vendía el producto de Muebles Hermida a la vez que el de Glicerio Chaves".

Teniendo en cuenta que el Sr Mateo no identifica los comercios donde el Sr. Bruno simultaneaba la imputada doble representación, y teniendo en cuenta que las relaciones con el actor no son buenas (el Sr. Mateo pidió al actor, por recomendarle para su contratación como agente de la demandada cuando el cesó, una gratificación que no le fue pagada); es claro que su testimonio genérico y sin concreción no constituye prueba suficiente.

Es cierto que en el documento nº 3 de la contestación a la demanda (folio 54) correo electrónico de fecha 14 de Junio de 2011 remitido por Muebles Hermida al actor, se hace referencia a los compromisos con otras firmas competencia directa de Muebles Hermida con concreta referencia a la incompatibilidad de Chaves y Hermida, pero teniendo en cuenta que este es el documento escrito de resolución del contrato de la demandada, obviamente es insuficiente para constituir prueba, precisamente del supuesto incumplimiento contractual, que se pretende hacer valer a los efectos de eludir las obligaciones legales de preaviso e indemnización por clientela.

QUINTO

Respecto de la reducción de la indemnización por falta de preaviso.

La Sentencia recaída ha cifrado la indemnización en el importe que resulta de multiplicar los seis meses, periodo máximo de preaviso previsto en el art. 25 LCA, por la media de las comisiones mensuales percibidas por el actor durante los cinco últimos años.

En nuestro sistema como se dice en la STS de 18 de Julio de 2012, como regla, las partes tienen la facultad de desvincularse unilateralmente de los contratos de duración indefinida -en este sentido, sentencia 130/2011, de 15

marzo-, pese a lo cual, el deber de lealtad, cuya singular trascendencia en el tráfico mercantil destaca el artículo 57 del Código de Comercio exige que la parte que pretende desistir unilateralmente sin causa preavise a la contraria incluso cuando no está así expresamente previsto, de conformidad con lo establecido en el artículo 1258 del Código Civil, salvo que concurra causa razonable para omitir tal comunicación -de hecho, el deber de legal de preaviso que impone el artículo 25 de la Ley de Contrato de Agencia es una concreta manifestación de dicha regla-. En este sentido la sentencia 130/2011, de 15 de marzo, reiterando la 1009/2005, de 16 de diciembre afirma que "es, desde luego, innecesario el preaviso para resolver los contratos de duración indefinida, pero debe señalarse que, si bien ello es así, sin embargo sucede que un ejercicio de la facultad resolutoria de una forma sorpresiva e inopinada, sin un margen de reacción en forma de un prudente preaviso, puede ser valorado como un ejercicio abusivo de derecho, o constitutiva de conducta desleal incurrida en la 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".

Este debe considerarse el caso de autos, en el que el actor después de una dilatada relación contractual se vio cesado en la representación de un día para otro, sin tiempo para poder reorganizar su medio de vida, sino hasta principios del año 2012, en que aprovechando el cese de su padre, por jubilación, en la representación de Glicerio Chaves, asume la representación de esta empresa.

Muebles Hermida remitió correo electrónico al actor el 14 de Junio de 2011 comunicándole que cesaba en la representación que tenía a partir del 30 de Junio de 2011-

Se concedió un preaviso de 15 días, desde luego, insuficiente para poder reorganizarse sin perjuicios; periodo que, no obstante, sí debe tenerse en cuenta a la hora del cómputo de los mismos, pues a falta de una prueba concreta de los perjuicios producidos, se ha utilizado para su cuantificación el del periodo de preaviso omitido; procediendo por ello reducir la indemnización concedida a la cantidad de 12.629,96€.

SEXTO

Indemnización por clientela.

El artículo 28 de la Ley de Contrato de Agencia dice:

"1. Cuando se extinga el contrato de agencia, sea por tiempo determinado o indefinido, el agente que hubiese aportado nuevos clientes al empresario o incrementado sensiblemente las operaciones con la clientela preexistente, tendrá derecho a una indemnización si su actividad anterior puede continuar produciendo ventajas sustanciales al empresario y resulta equitativamente procedente por la existencia de pactos de limitación de competencia, por las comisiones que pierda o por las demás circunstancias que concurran.

2. El derecho a la indemnización por clientela existe también en el caso de que el contrato se extinga por muerte o declaración de fallecimiento del agente.

3. La indemnización no podrá exceder, en ningún caso, del importe medio anual de las remuneraciones percibidas por el agente durante los últimos cinco años o, durante todo el período de duración del contrato, si éste fuese inferior".

El Tribunal Supremo en su Sentencia de 15 de Noviembre de 2010, recordando la STS de 29 de Mayo de 2009 dice: "el derecho a la indemnización por clientela que el artículo 28 de la Ley 12/1.992 reconoce al agente presupone, además de la extinción de la relación contractual que le une al empresario, que con su actividad profesional aquel hubiera aportado nuevos clientes a éste o incrementado sensiblemente las operaciones con la clientela preexistente; que se considere razonablemente posible que la actividad desarrollada por él continúe produciendo en el futuro sustanciales ventajas al empresario; y que sea equitativo el abono de la indemnización a la vista de las circunstancias"

Es cierto que el Sr. Bernardino, contable de la empresa demandada, declaró en el acto del juicio que la mayoría de los clientes fueron creados por los representantes que tuvo Muebles Hermida con anterioridad al Sr. Bruno, Don. Fidel y D. Estanislao.

En el mismo sentido declaró D. Estanislao que manifestó que la mayoría de los clientes reseñados en el documento obrante al folio 87 fueron creados por él.

Al margen de las manifestaciones de los litigantes siempre subjetivas, obra en las actuaciones, el listado de Clientes de D. Estanislao (folio 60), predecesor

del actor en la representación de Muebles Hermida en la zona Burgos, la Rioja, Soria; relación que comparada con la obrante al folio 87, relación de clientes del Sr. Bruno, se observa la existencia del incremento de clientela, 20 clientes en Burgos, 11 nuevos clientes en la Rioja y 9 en Soria, y todos los de la zona de de Segovia (13) y Ávila (11), porque el anterior representante no trabajaba esta zona.

Ahora bien en la zona de Burgos, Logroño y Soria el volumen de ventas no tuvo aumento significativo, y la zona de representación de Segovia y Ávila, le fue retirada al actor, con anterioridad al cese del contrato, porque "no vendía nada" y porque los clientes "se habían quejado porque no les visitaba" en palabras Don. Bernardino.

Valorando todas estas circunstancias, que la mayor parte de los clientes que tenía el actor fueron heredados de su predecesor, aunque es cierto que creó nuevos clientes; que la zona nueva adjudicada, le fue retirada porque "no vendía nada"; que, en ningún caso, la actuación del actor produjo incremento significativo del volumen de ventas, habiendo disminuido sensiblemente en los últimos años hasta el punto de que las comisiones en el año 2010, son prácticamente equivalentes a las percibidas en solo medio año del 2006; reduciéndose aún más en el curso del año 2011; no pudiéndose, no obstante desconectar esta disminución de volumen de ventas de la situación de crisis del sector del inmueble consecuencia de la crisis económica (que ha llevado a la empresa a un situación deficiente, con un ERE temporal del 95% de la plantilla, afectada la jornada laboral en un 10% y con el despido del 40% de la plantilla); y teniendo en cuenta que la justificación de la indemnización por clientela no es otra que la de poder continuar produciendo ventajas al empresario la actuación del agente, una vez extinguido el contrato de agencia; circunstancias que a tenor de los pobres resultados de los últimos años, fundamentalmente del último año y medio, y constando que algún cliente (a través del actor) de Muebles Hermida, prácticamente ha dejado de ser cliente de Hermida, para continuar siéndolo del actor y de la nueva representación que lleva de Glicerio Chaves, así el testigo D. Javier, se ha de valorar excesiva la indemnización fijada por la Sentencia recurrida, considerando procedente la cantidad de 6.000 €.

SEPTIMO

La estimación parcial del recurso de apelación determina que no se haga imposición de las costas de esta segunda instancia (artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

F A L L O

Se estima parcialmente el recurso de apelación formulado por la parte demandada Muebles Hermida I, S.A. contra la Sentencia de fecha 5 de Diciembre de 2013, dictada por el Ilmo. Magistrado del Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Burgos, que se revoca parcialmente, en el solo sentido de fijar la indemnización que, por todos los conceptos, debe abonar la demandada Muebles Hermida al actor D. Bruno en 18.629,96 €, que devengará los intereses del artículo 576 de la Ley de Enjuiciamiento Civil desde la fecha de la Sentencia de Primera Instancia.

No se hace imposición de las costas de ambas instancias.

Devuélvase el depósito constituido para recurrir.

Así, por esta nuestra Sentencia, de la que se unirá certificación al rollo de apelación, notificándose a las partes, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACION.- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrada Ponente D^a ARABELA GARCÍA ESPINA, estando celebrando Audiencia Pública el Tribunal en el mismo día de su fecha, de lo que yo el Secretario, certifico.