



Roj: **STS 1207/2016** - ECLI: **ES:TS:2016:1207**

Id Cendoj: **28079110012016100161**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **16/03/2016**

Nº de Recurso: **2541/2013**

Nº de Resolución: **163/2016**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **PEDRO JOSE VELA TORRES**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP B 11662/2013,**  
**STS 1207/2016**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a dieciséis de Marzo de dos mil dieciséis.

Esta sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos por "Campagnola Ibérica de Suministros Agrícolas, S.L.", representada por el procurador D. Jaime Gafas Pacheco, bajo la dirección letrada de D. Raimon Tagliavani, contra la sentencia dictada el 9 de septiembre de 2013 por la Sección Decimoséptima de la Audiencia Provincial de Barcelona, en el recurso de apelación núm. 809/2011, dimanante de las actuaciones de juicio ordinario núm. 149/2010, del Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Granollers. Sobre resolución unilateral de contrato de distribución. Ha sido parte recurrida "Felipe Borrás S.A.", representada por el procurador D. Argimiro Vázquez Guillén y bajo la dirección letrada de D. Jordi Calvo Acosta.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO** .- *Tramitación en primera instancia.*

1.- El procurador D. Antoni Cuenca Biosca, en nombre y representación de la mercantil "Felipe Borrás, S.A.", interpuso demanda de juicio ordinario contra "Campagnola Ibérica de Suministros Agrícolas, S.L.", en la que solicitaba se dictara sentencia:«[...]por la que se condene a dicha demandada a abonar a mi representada la cantidad de 901.687,47 euros con más los intereses legales desde la fecha de esta demanda y todo con la expresa imposición de costas del procedimiento a la mencionada demandada».

2. - La demanda fue presentada el 22 de enero de 2010 y repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Granollers y fue registrada con el núm. 149/2010. Una vez fue admitida a trámite, se emplazó a la parte demandada.

3. - El procurador D. Jaime Luis Aso Roca, en representación de Campagnola Ibérica de Suministros Agrícolas, S.L., contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba:

«[...]se dicte sentencia desestimando íntegramente todos los pedimentos de la demanda, con expresa imposición de las costas causadas por la manifiesta temeridad y mala fe de la actora».

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, el Magistrado-juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Granollers dictó sentencia de fecha 29 de mayo de 2011, con la siguiente parte dispositiva:

«FALLO: Que con estimación de la falta de legitimación pasiva alegada, debo desestimar y DESESTIMO íntegramente la demanda interpuesta por el procurador de los Tribunales D. Antonio Cuenca i Biosca, en nombre y representación de FELIPE BORRAS, S,A contra CAMPAGNOLA IBERICA DE SUMINISTROS AGRICOLAS, SL., absolviendo a dicha parte demandada de las pretensiones ejercitadas en su contra, con expresa condena en costas a la parte demandante».

**SEGUNDO.-** *Tramitación en segunda instancia.*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Felipe Borrás S.A.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la Sección Decimoséptima de la Audiencia Provincial de Barcelona, que lo tramitó con el número de rollo 809/2011 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia en fecha 9 de septiembre de 2013 , cuya parte dispositiva dispone:

«FALLAMOS: ESTIMAMOS el recurso planteado por la representación de FELIPE BORRAS, S.A., REVOCAMOS la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Granollers, el veintinueve de mayo de dos mil once , y estimamos la demanda condenando a la demandada al pago de 901.687,47 euros, más intereses legales desde la interposición de la demanda, y costas de la primera instancia. Y ello sin imposición de las costas del recurso».

**TERCERO.-** *Interposición y tramitación del recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.*

1.- La procuradora D<sup>a</sup> Araceli García Gómez, en representación de Campagnola Ibérica de Suministros Agrícolas, S.L, interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

Los motivos del recurso extraordinario por infracción procesal fueron:

«Primero.- Por el cauce del motivo cuarto del artículo 469.1 LEC por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva previsto en el artículo 24.1 de la Constitución Española , al incurrir la sentencia de la Audiencia Provincial en un error patente causante de indefensión, al valorar erróneamente la prueba practicada en relación con la cuantificación del lucro cesante vulnerando, además los artículos 217 y 348 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

Segundo.- Por el cauce del motivo cuarto del artículo 469.1 LEC por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva previsto en el artículo 24.1 de la Constitución Española , al incurrir la sentencia de la Audiencia Provincial en un error patente causante de indefensión, al valorar erróneamente la prueba practicada en relación con la cuantificación de los daños directos, vulnerando, además los artículos 217 y 348 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

Tercero.- Por el cauce del motivo cuarto del artículo 469.1 LEC por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva previsto en el artículo 24.1 de la Constitución Española , al incurrir la sentencia de la Audiencia Provincial en un error patente causante de indefensión, al aplicar la indemnización prevista en el artículo 1101 del Código Civil sin cumplirse con los requisitos exigidos.

Cuarto.- Por el cauce del motivo cuarto del artículo 469.1 LEC por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva previsto en el artículo 24.1 de la Constitución Española , al incurrir la sentencia de la Audiencia Provincial en un error patente causante de indefensión al aplicar incorrectamente y de forma contraria a los hechos probados el artículo 10 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .»

Los motivos del recurso de casación fueron:

«Primero.- Al amparo del art. 477.1 de la LEC , por infracción de la doctrina jurisprudencial en relación con la indemnización que puede ser reconocida en caso de terminación de los contratos de distribución en exclusiva.

Segundo.- Al amparo del art. 477.1 de la LEC , por infracción de los artículos 1101 y 1106 del Código Civil y vulneración de la doctrina jurisprudencial que lo interpreta en relación con la indemnización por lucro cesante.

Tercero.- Al amparo del art. 477.1 de la LEC , por infracción del artículo 1101 y 1106 del Código Civil y vulneración de la doctrina jurisprudencial que lo interpreta, en relación con los requisitos exigidos para indemnizar como daños directos los gastos propios de la actividad de distribución.

Cuarto.- Al amparo del art. 477.1 de la LEC , por infracción del art. 7 del Código Civil y vulneración de la doctrina jurisprudencial que lo interpreta, en relación con el retraso desleal en la reclamación ejercitada por BORRÁS de los gastos directos».

2.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó Auto de fecha 28 de enero de 2015, cuya parte dispositiva es como sigue:

«LA SALA ACUERDA: ADMITIR EL RECURSO DE CASACIÓN Y EXTRAORDINARIO POR INFRACCIÓN PROCESAL INTERPUESTO POR LA REPRESENTACIÓN PROCESAL de "Campagnola Ibérica, S.L" contra la Sentencia dictada con fecha de 9 de septiembre de 2013 por la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 17ª), en el rollo



de apelación nº 809/2011, dimanante de los autos de juicio ordinario nº 149/2010 del Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Granollers».

3.- Se dio traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición al recurso de casación, lo que hizo mediante la presentación del correspondiente escrito.

4.- Por providencia de 22 de diciembre de 2015 se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver los recursos sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 25 de febrero de 2016, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Pedro Jose Vela Torres,

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO.- *Resumen de antecedentes.*

1.- En mayo de 2005, "Campagnola Ibérica de Suministros Agrícolas, S.L." (que citaremos también como "Campagnola Ibérica"), filial española de la sociedad italiana "Campagnola, S.R.L." (a la que nos referiremos también como "Campagnola Italia"), dedicada a la fabricación de maquinaria agrícola, concertó con "Felipe Borrás, S.L.", empresa dedicada a la comercialización de maquinaria y productos agrícolas por toda España, un acuerdo comercial de carácter verbal, con los siguientes contenidos:

a) "Felipe Borrás" comercializará para toda España un aparato vibrador, denominado "Toro", fabricado por "Campagnola, S.R.L.".

b) "Campagnola, S.R.L." fabricará un nuevo vareador eléctrico, que se comercializará con el nombre de "Alice" y concederá a "Felipe Borrás" la exclusividad comercial en España, excepto la comunidad Valenciana y Cataluña, donde será compartida.

c) "Felipe Borrás" no renovará el acuerdo comercial con la empresa "Volpi Originale" para la comercialización del vareador eléctrico denominado "Giulivo", que hasta esa fecha venía vendiendo en exclusiva para toda España.

2.- A raíz de dicho acuerdo comercial, "Campagnola Ibérica" encargó a "Felipe Borrás" que comercializara el vibrador "Toro" en la Feria "Expoliva" que se celebraba en Jaén ese mismo mes de mayo de 2005.

3.- El 6 de junio de 2006 se celebró una reunión entre los representantes de "Felipe Borrás" y "Campagnola Italia" para concretar los acuerdos de distribución; y entre julio y septiembre de ese año "Felipe Borrás" recibió 52 aparatos "Toro", varios de los cuales fueron devueltos para la solución de problemas mecánicos.

4.- Iniciada la fabricación del vareador "Alice", "Felipe Borrás" realizó distintas pruebas en el campo para analizar las mejoras y modificaciones que se debían efectuar, que concluyeron con un informe de 27 de abril de 2006. Durante la campaña 2006/2007, se sucedieron las visitas de técnicos de "Campagnola Italia" para hacer competitivo el "Alice" en el mercado español, siempre con la colaboración de "Felipe Borrás" y con la realización de diversas pruebas en una finca proporcionada por esta empresa.

5.- En las ferias y demostraciones agrícolas de ámbito nacional, "Felipe Borrás" era la única empresa que exponía los dos productos, vibrador "Toro" y vareador eléctrico "Alice". E incluso en alguna de ellas, "Felipe Borrás" contó con la asistencia técnica de empleados de "Campagnola Italia".

6.- En mayo de 2007, "Campagnola Italia" envió un e-mail a "Felipe Borrás" en el que reconocía el trabajo realizado para la concepción del vareador "Alice" y le ratificaba la exclusividad de su distribución en el territorio antes indicado. Ese mismo mes, "Felipe Borrás" asistió a la Feria "Expoliva", asumiendo todos los gastos que conllevaba el lanzamiento del vareador "Alice", y realizando un planteamiento de potenciación de las ventas del vibrador "Toro", con las segundas modificaciones incorporadas. En dicha Feria recibió la visita desde Italia de directivos de "Campagnola Italia".

7.- El 5 de febrero de 2008, "Campagnola Italia" remitió un e-mail a "Felipe Borrás" en el que confirmaba sus relaciones comerciales, y solicitaba que les ayudara a solucionar los problemas del vareador "Alice", y que canalizara los contactos a través de su filial "Campagnola Ibérica".

8.- En mayo de 2008, "Felipe Borrás" recogió de sus clientes todos los vareadores "Alice" vendidos en la anterior campaña, a fin de realizar una modificación importante en su mecanismo, lo que se llevó a cabo conjuntamente por mecánicos de "Campagnola Italia" y "Felipe Borrás". Y en septiembre y noviembre de 2008, "Campagnola Ibérica" remitió por e-mail a "Felipe Borrás" unos listados de clientes, para que se pusiera en contacto con ellos.



9.- El 20 de enero de 2009, superados ya los problemas técnicos del vibrador "Toro" y el vareador "Alice", el jefe de producción de "Campagnola Italia" remitió un e-mail a "Felipe Borrás" con las indicaciones del "Alice" para la campaña 2009/2010.

10.- No obstante, a partir de febrero 2009, "Felipe Borrás" comenzó a percibir un enfriamiento de la relación, que se intensificó cuando en abril de ese año "Campagnola Italia" le remitió varios mail y cartas instándole a que retirase la publicidad de su página web referida a "Toro" y "Alice". Ante lo cual, "Felipe Borrás" remitió un burofax en el que pedía aclaraciones sobre el mantenimiento del contrato y expresaba que, caso de no recibir respuesta, entendería resuelto unilateralmente el contrato. El burofax no fue contestado y en mayo de 2009 "Campagnola Ibérica" expuso en una Feria en España con indicación de que los productos "Toro" y "Alice" eran distribuidos directamente por ella.

11.- "Felipe Borrás, S.A." demandó a "Campagnola Ibérica de Suministros Agrícolas, S.A." y solicitó que, conforme al art. 1101 CC, o por aplicación de la teoría del enriquecimiento injusto, o por aplicación analógica de las normas del contrato de agencia, se le condenara al pago de una indemnización por la resolución unilateral del contrato, por los conceptos y cantidades siguientes: a) Disminución de los ingresos sobre previsiones y paralización en los ingresos por actividad: 778.980 ?; b) Gastos en promoción y mejora del diseño y funcionamiento que no podrán ser amortizados: 97.487,56 ?; c) Devengo de gastos no previstos: 25.219,91 ?. En total, 901.687,47 ?.

12.- La sentencia de primera instancia apreció falta de legitimación pasiva de la demandada, por considerar que quien había mantenido la relación contractual con la demandante no era la filial española, sino la matriz italiana, que es a quien debía haberse demandado. Como resultado de lo cual, desestimó la demanda.

13.- Interpuesto recurso de apelación por la parte demandante, fue estimado por la Audiencia Provincial por las siguientes y resumidas razones: (i) entre la matriz italiana y la filial española existe una confusión de personalidad jurídica, ya que la empresa española se creó únicamente con carácter instrumental para la comercialización y facturación en territorio español, reservándose la empresa italiana todas las decisiones importantes; resulta indistinto demandar a una u otra empresa, porque son la misma; (ii) la demandante tenía la exclusiva de venta de los dos productos indicados, "Toro" y "Alice" en una zona que equivale a entre el 80% y el 90% del territorio olivarero español; (iii) "Felipe Borrás" ha llevado fundamentalmente la promoción e introducción de ambos productos en el mercado español a partir de 2005; asimismo, realizó un labor de asistencia técnica para la mejora de las dos máquinas y su adaptación a la clientela española, encargándose de la retirada y devolución de productos defectuosos o necesitados de reparación; (iv) la resolución del contrato se produjo formalmente el 23 de abril de 2009; (v) no se aprecia incumplimiento del distribuidor o causa alguna que justifique la resolución del contrato, por lo que ha de ser calificada como unilateral; (vi) procede la indemnización solicitada en la demanda, por los conceptos y cuantías en ella reseñados.

**SEGUNDO.-** *Recurso extraordinario por infracción procesal.*

**Primer motivo:**

*Planteamiento :*

1.- "Campagnola Ibérica de Suministros Agrícolas, S.L." formuló un primer motivo de infracción procesal, al amparo del artículo 469.1.4º LEC, por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE, al incurrir la sentencia de la Audiencia Provincial en un error patente causante de indefensión, al valorar erróneamente la prueba practicada para la cuantificación del lucro cesante, vulnerando, además, los arts. 217 y 348 LEC.

2.- En el desarrollo del motivo, se argumenta, en síntesis, que la sentencia fundamenta su fallo en un dictamen pericial de parte que contradice las conclusiones de otros informes obrantes en las actuaciones y llega a una conclusión respecto de la cuantificación del lucro cesante manifiestamente irracional y fuera de toda lógica económica y jurídica.

*Decisión de la Sala :*

1.- El motivo incurre en un error de formulación, al mezclar dos preceptos procesales con un resultado contradictorio. En efecto, para que el art. 217 LEC, relativo a la carga de la prueba, resultara infringido, tendría que haberse dado un supuesto de ausencia de prueba que hubiera determinado la aplicación por el tribunal de las reglas previstas para dicho supuesto; mientras que el art. 348 LEC contiene una regla de valoración de la prueba pericial, es decir, no se refiere a la ausencia de prueba, sino a la apreciación de la existente.

2.- Como hemos afirmado en múltiples resoluciones, la carga de la prueba no tiene por finalidad establecer mandatos que determinen quién debe probar o cómo deben probarse ciertos hechos, sino establecer las consecuencias de la falta de prueba suficiente de los hechos relevantes. La prohibición de una sentencia sin



pronunciamiento decisorio que se establece en los arts. 11.3º LOPJ y 1.7º CC , al prever el deber inexcusable de los jueces y tribunales de resolver en todo caso los asuntos de que conozcan, hace que en caso de incertidumbre a la hora de dictar sentencia, por no estar suficientemente probados ciertos extremos relevantes en el proceso, deban establecerse reglas relativas a qué parte ha de verse perjudicada por esa falta de prueba. Esa es la razón por la que el precepto que la regula, art. 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , no se encuentra entre las disposiciones generales en materia de prueba (arts. 281 a 298), sino entre las normas relativas a la sentencia, pues es en ese momento procesal cuando han de tener virtualidad las reglas de la carga de la prueba, al decidir a quién ha de perjudicar la falta de prueba de determinados extremos relevantes en el proceso. De ahí que haya de alegarse su infracción a través del art. 469.1.2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil al tratarse de una norma reguladora de la sentencia. De tal manera que solo se infringe dicho precepto si la sentencia adopta un pronunciamiento sobre la base de que no se consecuencias de la falta de prueba a la parte a la que no le correspondía la carga de la prueba según las reglas aplicables para su atribución a una y otra de las partes, establecidas en el art. 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y desarrolladas por la jurisprudencia ( Sentencia de esta Sala núm. 244/2013, de 18 de abril , entre otras muchas).

3.- No es esto lo que ha sucedido en este caso, puesto que la sentencia recurrida no aprecia ausencia de prueba, sino que, antes al contrario, valora -en lo que resulta de interés para la resolución de este motivo- los distintos informes periciales obrantes en las actuaciones y llega a unas conclusiones en relación con las pretensiones económicas de la demanda. Y respecto a tal valoración de las pruebas periciales, la misma es función soberana y exclusiva de los juzgadores que conocen en instancia, que no es verificable en el recurso extraordinario, salvo que se conculque el art. 24.1 de la Constitución por incurrirse en error de hecho palmario, irracionalidad o arbitrariedad. La sentencia de esta Sala núm. 309/2005, de 29 abril , recoge una reiterada jurisprudencia en el sentido de que, como no existen reglas legales preestablecidas que rijan el criterio estimativo de la prueba pericial, ni las reglas de la sana crítica están catalogadas o predeterminadas, la conclusión que resulta es, en principio, la imposibilidad de someter la valoración de la prueba pericial a la verificación casacional. Excepcionalmente, cabrá la revisión cuando en los informes de los peritos o en la valoración judicial se aprecie un error patente, ostensible o notorio, cuando se extraigan conclusiones contrarias a la racionalidad, absurdas o que conculquen los más elementales criterios de la lógica, se adopten criterios desorbitados o irracionales, se efectúen apreciaciones arbitrarias o contrarias a las reglas de la común experiencia, se tergiversen las conclusiones periciales de forma ostensible, se falseen arbitrariamente sus dictados o se aparte del propio contexto del dictamen pericial ( sentencias de esta Sala núm. 58/2010, de 19 febrero , y 28/2013, de 30 de enero , entre otras).

4.- La valoración de la prueba pericial que hace la Audiencia Provincial no puede ser tachada de arbitraria o irracional. Examina los tres informes periciales aportados a las actuaciones, los compara y analiza, y llega a la conclusión de que el más acertado es el acompañado con la demanda. Argumenta las razones por las que llega a dicha convicción y expresa los motivos que le llevan a considerar que las cifras de ventas sobre las que se basa el cálculo son adecuadas y que el fondo de comercio de la actora incluía una amplia red comercial en todo el territorio olivarero español, así como que la comercialización de los dos productos ("Toro" y "Alice") tenía una proyección temporal futura sobre la que se calcula el lucro cesante. Se podrá estar de acuerdo o no con la decisión de la Audiencia Provincial, pero ello no implica arbitrariedad o irracionalidad de sus conclusiones. Y, en todo caso, corresponde al recurso de casación la impugnación de la valoración jurídica resultante de dicha apreciación probatoria. Lo contrario, sería convertir a este Tribunal en una tercera instancia, lo que está vedado por el ordenamiento jurídico.

Razones por las cuales, sin perjuicio de las consideraciones jurídicas que debamos de hacer al respecto al resolver el recurso de casación, este primer motivo del recurso extraordinario por infracción procesal debe ser desestimado.

#### **Segundo motivo:**

##### *Planteamiento :*

1.- Se formula al amparo del ordinal 4º del art. 469.1 LEC , por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24.1 CE , al incurrir la sentencia en error patente causante de indefensión, al valorar la prueba practicada para la cuantificación de los daños, vulnerando los arts. 217 y 348 LEC .

2.- Al desarrollar el motivo, se aduce que el informe pericial adjuntado con la demanda incurre en errores flagrantes, que son asumidos sin salvedad o motivación por la sentencia recurrida.

##### *Decisión de la Sala :*

Este segundo motivo incurre en los mismos defectos de formulación que el anterior, con la misma mezcla de argumentaciones incompatibles, pues no puede denunciarse al mismo tiempo la aplicación de una regla



procesal referida a la ausencia de prueba y la infracción de una norma valorativa de prueba. Y debe ser desestimado por las mismas razones que el motivo precedente: entra dentro de las facultades valorativas del tribunal conceder mayor o menor credibilidad a uno de los informes periciales, y las razones por las que lo hace están explicadas y explicitadas en la sentencia, sin que sus conclusiones puedan ser tachadas de arbitrarias o ilógicas.

**Tercer motivo :**

*Planteamiento :*

Este motivo del recurso por infracción procesal se formula al amparo del art. 469.1.4º LEC , en relación con el art. 24 CE y los arts. 316 , 326 y 376 LEC , al incurrir la sentencia recurrida en un error patente al aplicar la indemnización prevista en el art. 1.101 CC , sin cumplirse los requisitos exigidos legalmente.

*Decisión de la Sala :*

1.- El motivo, tal y como ha sido formulado y desarrollado, impugna valoraciones realizadas por el tribunal de instancia, unas relativas a la determinación de los hechos y otras jurídicas, con la pretensión de que se vuelva a revisar el enjuiciamiento de la cuestión litigiosa como si se tratara de un recurso ordinario que permitiera un enjuiciamiento en la instancia. Como hemos recordado en múltiples ocasiones, aunque la jurisprudencia de esta Sala ha admitido que pueda justificarse un recurso por infracción procesal, al amparo del apartado 4º del art. 469.1 LEC , en la existencia de un error patente o arbitrariedad en la valoración realizada por la sentencia recurrida que comporte una infracción del derecho a la tutela judicial efectiva (entre otras, sentencias 326/2012, de 30 de mayo ; 58/2015, de 23 de febrero ; y 53/2016, de 11 de febrero ), ello se refiere exclusivamente a la valoración realizada en orden a la determinación o fijación de los hechos y no a las valoraciones jurídicas extraídas de los hechos considerados probados.

2.- Además, en el mismo motivo se mezclan alegaciones relativas a diferentes medios probatorios (interrogatorio de parte, prueba documental y testifical), para pretender una revisión total del resultado probatorio apreciado en la instancia. No es admisible que, bajo la excusa de una supuesta falta de racionalidad, incluso cuando se la califique como arbitrariedad, pueda pretenderse el control del acierto o desacierto de la sentencia recurrida, ni pueda traerse al campo del recurso extraordinario por infracción procesal el debate sobre las cuestiones de fondo ( sentencia núm. 81/2015, de 18 de febrero ). Lo que pretende la parte, al denunciar "error patente y arbitrariedad" en la valoración de la prueba, con cita de la totalidad de los medios probatorios a que se ha hecho referencia, es lograr una nueva valoración conjunta de los mismos que lleve a unas conclusiones de hecho distintas de las obtenidas por la Audiencia Provincial, lo que resultaría factible en una tercera instancia pero no en un recurso -como el presente- de carácter extraordinario, que parte del respeto a los hechos probados así declarados en la instancia, salvo que se imponga lo contrario ante la evidencia de que algún hecho, fundamental para la decisión, se ha fijado de modo ilógico y arbitrario por haber sido valorada con tales deficiencias alguna de las pruebas practicadas ( sentencia Tribunal Supremo núm. 215/2013 bis, de 8 de abril ).

3.- Tampoco ha existido, como sostiene la recurrente, una infracción de una norma tasada de valoración de la prueba. La valoración de los documentos privados debe hacerse en relación con el conjunto de los restantes medios de prueba ( STS 458/2009, de 30 de junio ). El interrogatorio de las partes, si bien hace prueba contra su autor, no es un medio probatorio superior a los demás, de forma que su eficacia queda condicionada al resultado de las demás pruebas ( sentencias núm. 810/2009, de 23 de diciembre ; y 1279/2006, de 11 de diciembre ). Las normas de valoración de la prueba testifical no son idóneas para sustentar un motivo impugnación por ser de libre valoración, salvo supuestos de arbitrariedad o error patente ( STS 746/2009, de 13 de noviembre ; y 215/2013 bis, de 8 de abril ), lo que no sucede en este caso, en que la Audiencia, dentro de sus facultades valorativas, decide conceder mayor credibilidad a unos testigos respecto de otros, y explica motivadamente las razones de su decisión.

4.- Como también recordábamos en la Sentencia 535/2015, de 15 de octubre , «(l)a selección de los hechos más relevantes, la valoración de las pruebas practicadas, que necesariamente supone otorgar un mayor relieve a unas que a otras, podrá ser o no compartida (y evidentemente no lo es por la recurrente), pero no puede ser tachada de ilógica ni irracional y no vulnera ninguna regla tasada de valoración de la prueba. Que el juicio del tribunal de apelación sobre la importancia relativa de unas y otras pruebas, la valoración de las mismas, las conclusiones fácticas que extrae de este proceso valorativo, y la mayor relevancia otorgada a unos u otros aspectos fácticos, no sean compartidos por la recurrente, incluso que sean razonablemente discutibles, no convierte en arbitraria ni errónea la revisión de la valoración de la prueba hecha por la Audiencia Provincial». Esto es lo que ocurre en el presente caso: que la sentencia recurrida haya otorgado más valor de convicción a uno de los informes periciales en detrimento de los otros, o a unos testigos frente a otros, no convierte su valoración en arbitraria, ni constituye un error notorio.



5.- En suma, no debe confundirse la revisión de la valoración de la prueba que, al amparo del ordinal 4º del art. 469.1 LEC , excepcionalmente puede llegar a realizarse en caso de error patente o arbitrariedad en la valoración realizada por la sentencia recurrida que comporte una infracción del derecho a la tutela judicial efectiva ( sentencias 432/2009, de 17 de junio ; 196/2010, de 13 de abril ; 495/2009, de 8 de julio y 211/2010, de 30 de marzo ; 326/2012, de 30 de mayo ), con la revisión de la valoración jurídica mediante la cual el tribunal decide otorgar una indemnización por la resolución unilateral de un contrato de distribución en exclusiva. Como ya hemos declarado en otras ocasiones, una valoración como ésta, al margen de que sea o no acertada, es jurídica y debería ser impugnada, en su caso, en el recurso de casación, si con tal valoración se infringe la normativa legal reguladora de la materia y su interpretación jurisprudencial ( sentencias 77/2014, de 3 de marzo ; y 533/2014, de 14 de octubre ).

6.- Por último, en cuanto que en el motivo se contienen también alegaciones relativas a la corrección aplicativa del art. 1.101 CC , debe ser rechazado de plano, porque en el recurso extraordinario por infracción procesal únicamente pueden alegarse infracciones de tal carácter y no puede basarse en la infracción de una norma sustantiva, como es el citado precepto.

#### **Cuarto motivo:**

##### *Planteamiento:*

1.- Se enuncia al amparo del art. 469.1.4º LEC , en relación con el art. 24 CE , al incurrir la sentencia en error patente en la interpretación del art. 10 LEC , en relación con la legitimación pasiva de "Campagnola Ibérica de Suministros Ibéricos, S.L."

2.- En el desarrollo del motivo se argumenta que el contrato de distribución cuya resolución da lugar a la reclamación formulada en la demanda no se concertó con la sociedad demandada, sino con la compañía mercantil italiana "Campagnola, S.R.L.", fabricante de los productos distribuidos y con quien "Felipe Borrás" había mantenido relaciones comerciales anteriores y prolongadas en el tiempo.

##### *Decisión de la Sala:*

1.- Como se resalta en las sentencias de instancia, existe un manifiesto confusiónismo en la identificación de la sociedad con la que la actora mantuvo la relación contractual de distribución, por lo que, a falta de un contrato escrito, no resulta fácil determinar si fue con la matriz italiana ("Campagnola, S.R.L.") o con la filial española ("Campagnola Ibérica de Suministros Agrícolas, S.L."); lo que queda de manifiesto en la profusa documentación que se analiza en la instancia, donde consta que "Felipe Borrás, S.A." se dirigía indistintamente a una o a otra.

2.- Si atendemos al final de la relación comercial, fundamentalmente al contenido de los correos electrónicos en los que se retira a la demandante la facultad de seguir distribuyendo los productos (vibrador y vareadora), parece claro que quien tomó la decisión de resolver el contrato fue la matriz italiana; de donde cabe inferir que era ella quien se consideraba comitente; y a su vez, no consta que "Felipe Borrás" objetara dicha decisión por falta de atribuciones para ello de la sociedad italiana, alegando que la decisión correspondía a la filial española, lo que puede interpretarse como reconocimiento tácito de que la relación contractual era con la sociedad italiana.

3.- No obstante, no cabe hacer la total diferenciación entre una y otra sociedad que se pretende en el recurso: la filial española era la empresa comercializadora en España de los productos fabricados por su matriz italiana, y el capital social de "Campagnola Ibérica de Suministros Agrícolas, S.L." es en su integridad de titularidad de "Campagnola, S.R.L.". Ciertamente las decisiones en última instancia correspondían a la matriz italiana, como demuestran los correos electrónicos antes referidos, pero entre ambas sociedades existe una conexión y comunicación de personalidades jurídicas que permite demandar a quien cumple la función esencialmente conectada con la distribución, que es la comercialización del producto en nuestro país. A tal efecto, hemos de tener en cuenta que el contrato de distribución tiene como finalidad facilitar la comercialización y penetración en el mercado de determinados productos, mediante una actividad de promoción, por lo que incluso tenía más sentido la relación con la comercializadora, en atención a la finalidad del contrato. Aparte de que resulta evidente que no hay diferenciación material en el sustrato personal de ambas sociedades, actuando la española a modo de sucursal en España de la italiana.

Razones por las cuales este último motivo de infracción procesal debe seguir la misma suerte desestimatoria que los anteriores.

#### **TERCERO.- Recurso de casación.**

#### **Resolución conjunta de los tres primeros motivos :**

##### *Planteamiento :*



1.- El primer motivo se enuncia al amparo del art. 477.1 LEC , por infracción de la doctrina jurisprudencial en relación con la indemnización que puede ser reconocida en caso de terminación de los contratos de distribución en exclusiva.

El segundo motivo, también al amparo del art. 477.1 LEC , denuncia infracción de los arts. 1.101 y 1.106 CC y vulneración de la doctrina jurisprudencial que los interpreta, en relación con la indemnización por lucro cesante.

Y el tercer motivo, también albergado en el art. 477.1 LEC , alega igualmente infracción de los arts. 1.101 y 1.106 del Código Civil y vulneración de la doctrina jurisprudencial que lo interpreta, en relación con los requisitos exigidos para indemnizar como daños directos los gastos propios de la actividad de distribución.

2.- En el desarrollo de estos tres motivos se argumenta que, caso de que tras la extinción de un contrato de distribución en exclusiva, proceda alguna indemnización a favor del distribuidor por lucro cesante, la misma habría de ser calculada conforme a lo previsto en el art. 28 de la Ley de Contrato de Agencia , así como que los arts. 1.101 y 1.106 CC no permiten la concesión de una indemnización indiscriminada basada en datos prospectivos sin contraste real alguno. Como quiera que todos ellos tienen un mismo fundamento, se considera adecuado su resolución conjunta.

*Decisión de la Sala :*

1.- La doctrina de la Sala sobre la resolución unilateral del contrato de distribución en exclusiva y sus consecuencias indemnizatorias aparece resumida y expuesta con claridad en la sentencia de Pleno núm. 1392/2007, de 15 de enero de 2008 , reproducida en la sentencia 569/2013, de 8 de octubre , según la cual, «[e]n los casos de extinción de un contrato de concesión o distribución, la compensación por clientela y la aplicación analógica de la idea inspiradora del art. 28 de la Ley del Contrato de Agencia no pueden obedecer a criterios miméticos o de automatismo. Lejos de ello, como la jurisprudencia viene reiterando sin fisuras, el demandante que pretenda aquella compensación habrá de probar la efectiva aportación de clientela y su potencial aprovechamiento por el concedente, del mismo modo que corresponderá a los tribunales ponderar todas las circunstancias del caso, como en especial sería la integración o no del concesionario en una red comercial que aproxime significativamente su posición a la del agente». Las sentencias posteriores se han hecho eco de esta doctrina, sin perjuicio de su aplicación al caso concreto ( sentencias 239/2010, de 30 de abril ; 457/2010, de 12 de julio ; y 149/2011, de 3 de marzo ). En realidad, lo que puede justificar la compensación no es la discutida semejanza entre el contrato de agencia y el de distribución, cuyas diferencias han sido expuestas por esta Sala en otras ocasiones (Sentencias 897/2008, de 15 de octubre ; y 88/2010, de 10 de marzo ), sino que el propio contrato obligue a considerar como "activo común" la clientela creada o acrecentada gracias al esfuerzo del distribuidor y no exista previsión contractual sobre su liquidación.

2.- En concreto, la citada sentencia del Pleno núm. 1392/2007 reconoció la procedencia de la indemnización por clientela, prevista legislativamente para los contratos de agencia, respecto de los contratos de concesión o distribución, con base, sobre todo, en el art. 1258 CC (según el cual, los contratos, una vez perfeccionados por el mero consentimiento, obligan no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley), por las siguientes razones:

a) La extinción de los contratos de concesión o distribución, sean por tiempo indefinido, sean por tiempo determinado, da lugar, como regla general, a un derecho del distribuidor a una compensación económica a cargo del proveedor por la clientela ganada gracias al esfuerzo empresarial del primero, y de la que pueda aprovecharse el segundo tras la extinción del contrato. Tal derecho se funda en lo injustificado del enriquecimiento o ventaja adquirida por el concedente merced a la extinción del contrato. Enriquecimiento que no es correlativo al empobrecimiento del distribuidor, sino a la creación de un activo empresarial, gracias al esfuerzo de éste, que a partir de entonces va a aprovechar únicamente a aquél. Es decir, se trataría de la compensación por el aprovechamiento del esfuerzo ajeno, más que la indemnización a un empobrecimiento de la contraparte.

b) Este fundamento se combina con la aplicación analógica del art. 28 de la Ley del Contrato de Agencia (LCA ), por la gran similitud o identidad de razón entre el contrato de agencia y el de distribución en cuanto a la aportación de nuevos clientes o el incremento de operaciones por el agente o el distribuidor; lo que, conforme al art. 4.1 CC , permite integrar analógicamente los contratos de distribución en que no hubiera cláusula que regulara las consecuencias de la finalización del contrato.

c) Al prever el art. 1258 CC que lo expresamente pactado por las partes ha de integrarse con todas las consecuencias que según la naturaleza del contrato fueran conformes a la buena fe, al uso y a la ley, procede el remedio equitativo al desequilibrio de las prestaciones por causas sobrevenidas en los contratos de tracto sucesivo. Que en el contrato de distribución no se daría en las prestaciones de las partes durante la vida





del contrato (como ocurre cuando se aplica la institución de la *rebus sic stantibus*), sino en la situación patrimonial de cada una al extinguirse la relación contractual y tener ésta que liquidarse. Y que no se debería a circunstancias extraordinarias, sino a la propia ejecución normal u ordinaria del contrato. Por tanto, la compensación por clientela sería una consecuencia acorde con la naturaleza de dicho contrato y, además, conforme a la buena fe.

d) En los casos de extinción de un contrato de distribución, la indemnización por clientela no es automática. El distribuidor que pretenda tal compensación habrá de probar la efectiva aportación de clientela y su potencial aprovechamiento por el concedente, así como otras circunstancias equitativas que justifican la indemnización, como la integración del distribuidor en una red comercial que aproxime significativamente su posición a la del agente.

3.- La sentencia recurrida no se atempera a dicho criterio jurisprudencial, del que ni siquiera se hace eco, al igual que tampoco hace referencia alguna a la posible aplicación de las previsiones de la Ley de Contrato de Agencia, sino que, a partir de una interpretación amplísima del art. 1.101 CC, acaba concediendo una indemnización equivalente al margen bruto de beneficio de la actora durante cuatro años, sin justificar adecuadamente los criterios para calcular el lucro cesante, en los términos del art. 1.106 CC. Razones por las cuales, tanto por infracción de tales preceptos, como por inaplicación de la doctrina jurisprudencial expuesta, la sentencia debe ser casada, sin necesidad de resolver sobre el cuarto motivo de casación, asumiendo esta Sala la instancia.

#### **CUARTO.- Asunción de la instancia.**

1.- En primer lugar, hemos de dar por reproducido lo expuesto al resolver el recurso extraordinario por infracción procesal en cuanto a la legitimación pasiva de "Campagnola Ibérica de Suministros Agrícolas, S.L.". Lo que conlleva la revocación de la sentencia de primera instancia y la subsiguiente resolución del recurso de apelación formulado por "Felipe Borrás, S.A.".

2.- Al analizar la prueba practicada en las actuaciones, básicamente hemos de coincidir con las conclusiones probatorias alcanzadas por la Audiencia Provincial en lo relativo a las relaciones contractuales entre las partes y su resolución, centrándose la discrepancia que ha dado lugar a la casación en las consecuencias indemnizatorias de la extinción del contrato.

Así, consideramos probado que: (i) la entidad actora fue distribuidora en exclusiva de la demandada en todo el territorio nacional, excepto la Comunidad Valenciana y Cataluña, respecto de los productos "Toro" y "Alice", entre mayo de 2005 y abril de 2009; (ii) la zona en que la demandante ejercía la exclusiva equivale a entre el 80% y el 90% del territorio olivarero español; (iii) "Felipe Borrás" asumió la promoción e introducción de ambos productos en el mercado español a partir de mayo de 2005; y realizó un labor de asistencia técnica para la mejora de las dos máquinas y su adaptación a la clientela española, encargándose de la retirada y devolución de productos defectuosos o necesitados de reparación; (iv) la resolución del contrato se produjo formalmente el 23 de abril de 2009; (v) no se aprecia incumplimiento del distribuidor o causa alguna que justifique la resolución del contrato por el concedente, por lo que ha de ser calificada como unilateral y sin causa.

3.- Junto a lo ya expuesto al resolver el recurso de casación sobre la aplicabilidad de la indemnización por clientela prevista para el contrato de agencia a los contratos de distribución en exclusiva, hemos de tener en cuenta que la jurisprudencia de esta Sala (verbigracia, sentencias 274/2008, de 21 de abril; 175/2009, de 16 de marzo; 289/2009, de 5 de mayo; y 662/2012, de 12 de noviembre) entiende que el art. 1.106 CC señala como concepto indemnizatorio el de la ganancia que haya dejado de obtener el acreedor, o lo que es lo mismo, los incrementos patrimoniales que el acreedor esperaba obtener y que se han visto frustrados por la actuación de la parte contraria, cuya fijación, en cuanto que se refiere a beneficios futuros, debe obtenerse mediante apreciaciones prospectivas, fundadas en criterios objetivos de experiencia, entre los que pueden servir los que operan en el mundo económico, contable, actuarial, asistencial o financiero, según las disciplinas técnicas o científicas correspondientes, de acuerdo con el examen y ponderación de las circunstancias de cada asunto. La existencia del perjuicio por este concepto debe ser probada con una razonable verosimilitud, cosa que no ocurre cuando la ganancia o beneficio futuro se presenta como meramente posible o hipotético, existen dudas sobre su producción o no se aprecia su existencia en el marco de una lógica presunción sobre cómo habrían sucedido los acontecimientos en el caso de no haber tenido lugar el suceso dañoso (sentencias 289/2009, de 5 de mayo; 274/2008, de 21 de abril; y las citadas por esta última: SSTS de 6 de septiembre de 1991, 5 de octubre de 1992, 67/2005, de 4 de febrero, 631/2007, de 31 de mayo, 977/2007, de 18 de septiembre).

4.- Conforme a tales criterios, la indemnización que correspondería a la demandante por la resolución unilateral e injustificada del contrato de distribución ha de ajustarse, en su caso, a las pautas previstas en la Ley de Contrato de Agencia (LCA) para la indemnización por clientela (art. 28); al resarcimiento por gastos e inversiones no amortizables (art. 29); y a la compensación por falta de preaviso (art. 25). A tal efecto, el



informe pericial aportado con la demanda no resulta de utilidad, por cuanto se refiere a unos conceptos indemnizatorios mucho más amplios, que exceden notablemente de los apartados indemnizables, tales como disminución de los ingresos, gastos de promoción, diseño y funcionamiento y devengo de gastos imprevistos.

A su vez, el dictamen pericial presentado por la demandada tampoco se adaptó a tales criterios, ya que tuvo por objeto, según su propia literalidad, no tanto realizar una evaluación de los posibles perjuicios sufridos por la actora, como hacer un análisis crítico del informe de la contraparte. Razón por la que no sirve al objetivo pretendido, máxime cuando ni siquiera propuso unos resultados propios, sino que básicamente se limitó a concluir que las estimaciones contenidas en el informe de la actora carecían de rigor metodológico o no estaban justificadas, y únicamente propuso como alternativa una indemnización por clientela de 32.827 €, sin contemplar otras posibilidades resarcitorias.

5.- Por el contrario, el dictamen del perito nombrado en la audiencia previa sí se ajusta a los parámetros establecidos jurisprudencialmente, por lo que es el que habremos de tomar en consideración para la cuantificación de la indemnización pertinente. En el informe se comparan los listados de ventas a clientes de los productos "Toro" y "Alice" por parte de "Felipe Borrás" durante las campañas 2006-2009 y las realizadas directamente por "Campagnola Ibérica" durante el ejercicio 2009, y se concluye que la cifra de ventas que en este último ejercicio tuvo "Campagnola Ibérica" por clientes que pertenecían a "Felipe Borrás" ascendió a 230.238,62 €. Asimismo, tras estudiar las ventas de la demandante, determina que los beneficios percibidos por la venta del vibrador "Toro" y el vareador "Alice" durante el tiempo de duración del contrato de distribución fueron de 148.681,47 €. Igualmente, compara los listados de clientes y la facturación de "Campagnola Ibérica" antes y después de la vigencia del contrato de distribución, y concluye que se había producido un aumento significativo de ventas a clientes nuevos y un incremento sensible de las operaciones con la clientela preexistente. De donde cabe inferir que la labor del distribuidor va a continuar produciendo ventajas sustanciales al comitente, puesto que de las comparaciones antes dichas (listados de clientes y facturación) se desprende que "Campagnola Ibérica" aumentó sus ventas a clientes que antes lo eran de "Felipe Borrás" en los citados 230.238,62 €.

6.- De las conclusiones periciales expuestas puede considerarse acreditado que se dan los requisitos exigidos por el art. 28.3 LCA para que proceda la indemnización por clientela, que, conforme al propio precepto, no podrá exceder del importe medio anual de las remuneraciones percibidas por el agente durante el periodo de duración del contrato (ya que, en este caso, fue inferior a cinco años); que, de acuerdo nuevamente con el informe pericial que nos sirve de referencia, arroja un resultado de 103.377,07 €.

7.- Respecto a los daños y perjuicios que, en su caso, la extinción anticipada haya causado al agente, siempre que la misma no permita la amortización de los gastos que el agente, instruido por el empresario, haya realizado para la ejecución del contrato ( art. 29 LCA ), el informe pericial considera que los daños reclamados en la demanda e incluidos en el informe pericial aportado con ella (gastos de promoción y mejora del diseño y funcionamiento; y gastos no previstos) son inherentes a las ventas, de manera que una vez que la sociedad ya no vende los productos (precisamente como consecuencia de la extinción del contrato) no incurre en ellos. Conclusión que este tribunal considera razonable y adaptada a la propia dinámica temporal y económica del contrato, y que excluye la indemnización por tales conceptos, al no constar otra prueba sobre los perjuicios incluibles en los factores resarcitorios previstos en el citado art. 29 LCA .

8.- En cuanto al lucro cesante, en relación con los contratos de distribución en exclusiva pactados sin plazo de duración o de duración indefinida, como es el de autos, establecen las sentencias de esta Sala de 28 de enero de 2002 y 16 de diciembre de 2003 , con cita de otras muchas, que el desistimiento unilateral sin causa y sin preaviso alguno puede resultar abusivo y contrario a la buena fe. La sentencia núm. 480/2012, de 18 de julio , afirmó que en nuestro sistema, como regla, las partes tienen la facultad de desvincularse unilateralmente de los contratos de duración indefinida, pese a lo cual, el deber de lealtad, cuya singular trascendencia en el tráfico mercantil destaca el artículo 57 CCom , 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 1.258 CC , salvo que concurra causa razonable para omitir tal comunicación. A su vez, la sentencia núm. 130/2011, de 15 de marzo , afirma que un ejercicio de la facultad resolutoria de una forma sorpresiva o inopinada, sin un margen de reacción en forma de un prudente preaviso, puede ser valorado como un ejercicio abusivo de derecho, o constitutivo de conducta desleal incurso 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.

9.- En este caso, la prueba pericial que estamos tomando como fundamento de nuestra valoración ha puesto de manifiesto que la repentina resolución unilateral decidida por la empresa comitente perjudicó a la distribuidora, que perdió un gran número de clientes y, por tanto, de oportunidades de negocio, y no tuvo tiempo para reorganizar su actividad. Así como que el lucro cesante ( arts. 1101 y 1106 CC ) que ello ha podido causarle a "Felipe Borrás", concretado en la ganancia media en un plazo de tres años, ascendería a 480.723,28 €. Como



quiera que la relación contractual entre las partes tuvo una duración de cuatro años, la indemnización por lucro cesante debe calcularse en función del plazo de preaviso que, por aplicación analógica del art. 25 LCA hubiera correspondido, es decir, cuatro meses, lo que conforme al anterior cómputo supone un importe indemnizatorio de 53.413,69 ?.

10.- Si adicionamos a la cantidad antes establecida como indemnización por clientela (103.377,07 ?) la resultante por lucro cesante por falta de preaviso (53.413,69 ?), el total indemnizatorio que habrá de abonar la demandada a la actora será de 156.790,76 ?. Cantidad que, al haber sido ilíquida hasta esta resolución, y que está muy alejada de la solicitada en la demanda, por lo que la oposición de la demandada estaba revestida de parte de razón, no devengará intereses sino desde su fecha, conforme al tipo previsto en el art. 576 LEC .

#### QUINTO.- Costas y depósitos.

1.- La desestimación del recurso extraordinario por infracción procesal conlleva que las costas causadas por el mismo se impongan a la parte recurrente, según determinan los artículos 394.1 y 398.1 LEC .

2.- A su vez, la estimación del recurso de casación y la asunción por esta Sala de la instancia, supone estimación parcial del recurso de apelación, por lo que no cabe hacer expresa imposición de las costas causadas por ninguno de tales recursos, conforme previene el artículo 398.2 LEC .

3.- Asimismo, lo resuelto implica estimación parcial de la demanda, por lo que tampoco procede hacer expresa imposición de las costas de primera instancia, según determina el artículo 394.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

4.- Igualmente, procede la pérdida del depósito constituido para el recurso extraordinario de infracción procesal y la devolución del constituido para el recurso de casación, de conformidad con la disposición adicional 15ª,

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

#### FALLAMOS

1º Desestimar el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por la compañía mercantil "Campagnola Ibérica de Suministros Agrícolas, S.L.", contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Barcelona (Sección 17ª), en el recurso de apelación nº 809/2011, con fecha 9 de septiembre de 2013 .

2º Estimar el recurso de casación interpuesto por la compañía mercantil "Campagnola Ibérica de Suministros Agrícolas, S.L." contra dicha sentencia.

3º Casar la expresada sentencia, que declaramos sin valor ni efecto alguno.

4º Revocar la sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia n.º 5 de Granollers, con fecha 29 de mayo de 2011 , en el juicio ordinario n.º 149/2010.

5º Estimar parcialmente la demanda formulada por "Felipe Borrás, S.L." contra "Campagnola Ibérica de Suministros Agrícolas, S.L.", condenando a la demandada a indemnizar a la actora en la suma de 156.790,76 ?, más sus intereses legales incrementados en dos puntos desde la fecha de esta sentencia.

6º Imponer a "Campagnola Ibérica de Suministros Agrícolas, S.L." las costas del recurso extraordinario por infracción procesal.

7º No hacer expresa imposición de las costas causadas en ambas instancias, ni de las del recurso de casación.

8º Ordenar la pérdida del depósito constituido para el recurso extraordinario por infracción procesal y la devolución del constituido para el recurso de casación.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de Sala.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Ignacio Sancho Gargallo, Francisco Javier Orduña Moreno, Rafael Saraza Jimena, Pedro Jose Vela Torres. Firmada y rubricada. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Pedro Jose Vela Torres** , 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 Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.