



Roj: **SAP SS 984/2021 - ECLI:ES:APSS:2021:984**

Id Cendoj: **20069370022021100781**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Donostia-San Sebastián**

Sección: **2**

Fecha: **17/05/2021**

Nº de Recurso: **21480/2019**

Nº de Resolución: **726/2021**

Procedimiento: **Recurso de apelación. Procedimiento ordinario**

Ponente: **YOLANDA DOMEÑO NIETO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

**AUDIENCIA PROVINCIAL DE GIPUZKOA. SECCIÓN SEGUNDA - UPAD**

**ZULUP - GIPUZKOAKO PROBINTZIA AUZITEGIKO BIGARREN ATALA**

SAN MARTIN, 41-1ª planta - C.P./PK: 20007

**TEL. : 943-000712 Fax / Faxes : 943-000701**

Correo electrónico/ Helbide elektronikoa: [audiencia.s2.gipuzkoa@justizia.eus](mailto:audiencia.s2.gipuzkoa@justizia.eus) /  
[probauzitegia.2a.gipuzkoa@justizia.eus](mailto:probauzitegia.2a.gipuzkoa@justizia.eus)

NIG PV / IZO EAE: 20.05.2-18/002120

NIG CGPJ / IZO BJKN :20069.42.1-2018/0002120

**Recurso apelación procedimiento ordinario LEC 2000 / Prozedura arrunteko apelazio-errekurtsoa; 2000ko PZL 21480/2019 - O**

O.Judicial origen / *Jatorriko Epaitegia* : Juzgado de Primera Instancia nº 1 de San Sebastián - UPAD Civil / Arlo Zibileko ZULUP - Donostiako Lehen Auzialdiko 1 zenbakiko Epaitegia

Autos de Procedimiento ordinario 151/2018 (e)ko autoak

Recurrente / Errekurtsogilea: AMCOR FLEXIBLES ESPAÑA S.L.U.

Procurador/a/ Prokuradorea: JOSE IGNACIO OTERMIN GARMENDIA

Abogado/a / Abokatua: MAITANE VALDECANTOS FLORES

Recurrido/a / Errekurritua: DISOLARE S.L.

Procurador/a / Prokuradorea: FERNANDO CASTRO MOCOROA

Abogado/a/ Abokatua: ANDONI FERNANDEZ GALARRETA

**SENTENCIA N.º 726/2021**

ILMOS./ILMAS. SRES./SRAS.

D./D.ª YOLANDA DOMEÑO NIETO

D./D.ª FELIPE PEÑALBA OTADUY

D./D.ª BEATRIZ HILINGER CUELLAR

En Donostia / San Sebastián, a diecisiete de mayo de dos mil veintiuno.

La Audiencia Provincial de Gipuzkoa. Sección Segunda - UPAD, constituida por los Ilmos. Sres. que al margen se expresan, ha visto en trámite de apelación los presentes autos civiles de Procedimiento ordinario 151/2018 del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de San Sebastián - UPAD Civil, a instancia de la entidad mercantil AMCOR FLEXIBLES ESPAÑA, S.L.U. (apelante - demandante), representada por el procurador D. JOSE IGNACIO



OTERMIN GARMENDIA y defendida por la letrada D<sup>a</sup>. MAITANE VALDECANTOS FLORES, contra la entidad mercantil DISOLARE, S.L. (apelada - demandada), representada por el procurador D. FERNANDO CASTRO MOCOROA y defendida por el letrado D. ANDONI FERNANDEZ GALARRETA; todo ello en virtud del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada por el mencionado Juzgado, de fecha cuatro de octubre de 2019.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** El cuatro de Octubre de 2.019 el Juzgado de 1<sup>a</sup> Instancia nº 8 de San Sebastián dictó sentencia, que contiene el siguiente Fallo:

"Desestimando sustancialmente la demanda interpuesta por el procurador Sr. OTERMIN, en nombre y representación de AMCOR FLEXIBLES ESPAÑA S.L.U. contra DISOLARE S.L., debo condenar a esta a la ejecución de la reparación de las ventanas de la fachada, siendo la deficiencia de sellado por desgaste constatada por el perito Sr. Hipolito , imponiendo a la parte demandante el pago de las costas procesales."

**SEGUNDO.-** Notificada a las partes la resolución de referencia, se interpuso recurso de apelación contra ella, que fue admitido, y, elevados los autos a esta Audiencia, se señaló día para Votación y Fallo el cuatro de Mayo de 2.021.

**TERCERO.-** En la tramitación de este recurso se han cumplido todas las formalidades prescritas por la ley.

**CUARTO.-** Ha sido Ponente en esta instancia la Ilma. Sra. Magistrada D<sup>a</sup>. YOLANDA DOMEÑO NIETO.

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se aceptan los fundamentos de derecho de la sentencia recurrida, en todo lo que no contradigan lo que después se dirá.

**PRIMERO.-** Por parte de la entidad mercantil Amcor Flexibles España, S.L.U. se ha interpuesto recurso de apelación contra la sentencia de fecha cuatro de Octubre de 2.019, dictada por el Juzgado de 1<sup>a</sup> Instancia nº 1 de San Sebastián, en solicitud de que se dicte nueva sentencia, por la que, estimando el recurso, revoque la del Juzgado de Primera Instancia en el sentido interesado, todo ello con expresa condena en costas a la contraparte.

Alega así, y para fundamentar su recurso, en primer lugar, que se ha producido la infracción de los artículos 292 y 304 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en relación con el artículo 24 de la Constitución española, e infracción de los artículos 338 y 265.3 de la propia LEC, en relación con el artículo 24 de la Constitución española, infracción esta de normas y de garantías procesales, que le causan indefensión, pues en Audiencia Previa al juicio celebrada con fecha 27 de noviembre de 2018 propone como prueba el interrogatorio de parte de Disolare, S.L., en la persona de D. Jacobo , socio y administrador de la misma en el momento de producirse los hechos objeto de la presente litis y persona con la que se mantuvieron todas las reuniones y a la que se comunicaron las reclamaciones y desperfectos, siendo admitida expresamente en dicho acto, pero en el juicio la parte demandada comunica que la persona propuesta ya no es su representante legal y que, además, es una persona mayor que no está capacitada para acudir a él, acudiendo a la vista su hija D<sup>a</sup>. María Consuelo , actual representante legal de la demandada, que en ningún momento tuvo conocimiento directo ni intervención en los hechos por los que se sustancia la presente litis, y que, de haber sido dicha circunstancia convenientemente puesta en conocimiento, se habría llamado a D. Jacobo en calidad de testigo, pues su declaración resulta esencial para la resolución del litigio y el esclarecimiento y prueba de los hechos, por lo que se solicita la aplicación de lo dispuesto en el art. 292, en relación con el art. 304, ambos de la LEC, ya que esa referida situación de indefensión procesal no es resuelta en el acto del juicio, ni en la sentencia, a pesar de que son esenciales para el correcto, efectivo y legítimo ejercicio de su derecho de defensa, ex art. 24.2 de la Constitución, por lo que denuncia la indefensión sufrida y la aplicación de ese artículo, debiendo entenderse su incomparecencia como una admisión tácita de los hechos en los que dicha parte hubiese intervenido personalmente y que le fueran perjudiciales.

Mantiene, a continuación y en relación a ese mismo motivo, y en base al art. 459 de la LEC, que considera infringidos los art. 338 y 265.3 de la LEC, en relación con el art. 24.2 de la Constitución española, pues esa Audiencia Previa al juicio propone como prueba, de conformidad con el artículo 338 de la LEC, un informe pericial por la necesidad suscitada por las alegaciones de la contestación a la demanda, y esa solicitud fue inadmitida por S.S<sup>a</sup>, formulando recurso de reposición, que fue desestimado, por lo que causa protesto a efectos de interposición de recurso de apelación, ya que dicha desestimación no se debió producir, al ser pertinente y conforme a derecho la solicitud de nuevo informe pericial.



Sostiene, como segundo motivo de recurso, error en la valoración de la prueba, pues estima, tras incidir de nuevo en la falta de práctica del interrogatorio de parte solicitado en la persona de D. Jacobo , que no han sido correctamente apreciadas las declaraciones testimoniales de D. Luis , su Director de operaciones y responsable de mantenimiento desde 2006, de D. Mario , asesor externo de Disolare, de D. Octavio , apoderado de Revestimientos Metálicos Plamar, S.A.L., y de D. Rafael , representante legal de Irún Vertical, S.L.U., por todas las razones que en forma extensa expone en su escrito, y que tampoco se ha verificado una adecuada valoración de los informes periciales y de la declaración del testigo-perito D. Hipolito (perito designado por Catalana Occidente, S.A. Seguros, aseguradora de Disolare), que es la que más dudas y cuestionamientos genera, por todas las razones que igualmente expone a continuación en su recurso, y que hacen referencia tanto al primer informe pericial emitido con fecha 20 de marzo de 2017, como en lo que se refiere al segundo, con el que el perito yerra flagrantemente.

Apunta, a continuación, y en cuanto a ese mismo motivo de recurso, que resultan erróneas las conclusiones extraídas por S.S<sup>a</sup>., en base a la valoración de la prueba que realiza respecto a cada uno de los desperfectos objeto de litigio, en concreto con respecto de las goteras en la cubierta de laminación, cuyo rechazo cuestiona, de la filtración de agua a través de las ventanas, sobre la cual no discute la valoración realizada por el Juez, debido a que se condena a la demandada a ejecutar la reparación de esas ventanas de la fachada, del levantamiento de las baldosas del suelo, cuyo rechazo también cuestiona, como cuestiona la desestimación de la reclamación referida a la avería del aire acondicionado, al desbroce y a la reforma de los vestuarios, en base a todos los argumentos que igualmente expone en su escrito.

Menciona, como tercer motivo de recurso, que se ha producido la incorrecta aplicación del derecho y, en particular, de los artículos 21.1 y 21.3 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, que imponen al arrendador una obligación de hacer las reparaciones necesarias para conservar lo arrendado en condiciones de servir al uso convenido, pues ella no está reclamando al arrendador el pago de mejoras, sino las reparaciones y gastos de mantenimiento y conservación, habiendo realizado las urgentes para evitar un daño inminente o una incomodidad grave, y que del conjunto probatorio practicado se desprende que la comunicación del arrendatario se produjo de inmediato, por lo que cumplió con los dos requisitos u obligaciones esenciales que ese precepto le exige, siendo así que, ante la negativa de Disolare a hacerse cargo de las reparaciones y, de conformidad con la doctrina jurisprudencial aplicable, optó por acudir a los tribunales de justicia para deducir la pretensión de ejecución de las reparaciones necesarias, con la indemnización de los daños causados por su negligente actuación, en concreto los daños irreparables en 16 bobinas de papel, que resultaron mojadas por la falta de reparación de la cubierta.

Y plantea, en último lugar, que se ha producido la incorrecta condena en costas, pues, con carácter principal, la Sentencia debe ser revocada en el sentido interesado en su escrito, al estimarse íntegramente las pretensiones de la demanda y con condena expresa en costas a la parte demandada, de conformidad con el criterio de vencimiento, y, subsidiariamente, y de considerar la Sala que no procede la estimación total de la demanda interpuesta por ella, en ningún caso debería ser condenada al pago de las costas causadas en primera instancia, en tanto en cuanto no se produce una desestimación o rechazo de la totalidad de sus pretensiones, pues se ha condenado a la demandada a la ejecución de la reparación de las ventanas, pretensión contenida en su escrito de demanda, a lo que ha de añadir la existencia de serias dudas de hecho o de derecho en los pronunciamientos resolutorios de las pretensiones ejercitadas en primera instancia, en relación con el art. 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

SEGUNDO.- A la vista de los términos en que ha sido formulado el recurso interpuesto por la entidad mercantil Amcor Flexibles España, S.L.U., y teniendo en cuenta la remisión que se efectúa por la misma, en sus dos primeros motivos de recurso, a la indefensión que se le ha ocasionado, como consecuencia de la falta de práctica de la prueba de interrogatorio de la parte demandada, en la persona por ella propuesta, y, en su caso, a la falta de práctica de la declaración de la misma como testigo, así como de la falta de aceptación de la prueba pericial por ella solicitada en el acto de la Audiencia Previa, debido a que le fue denegada, e igualmente la petición de práctica de esta última prueba en esta segunda instancia, lo primero que resulta necesario precisar es que en la alzada no se ha formulado petición alguna con respecto de la mencionada prueba testimonial y que la petición de prueba pericial fue desestimada por esta Sala en el auto dictado en fecha 22 de Mayo de 2.020, al haber sido correctamente rechazada su práctica en la primera instancia.

En efecto, el examen de las actuaciones permite constatar no sólo que la prueba de interrogatorio de la parte demandada pudo llevarse a cabo con la persona que ostenta en la actualidad la representación de la entidad demandada Disolare, S.L., sino que, además, la práctica de la testimonial, al parecer por ella pretendida como alternativa, a practicar con respecto de D. Jacobo , no hubiere debido ser estimada, teniendo en cuenta el hecho de que no podía llevarse a efecto, en atención a la documentación aportada a las actuaciones y que ponían de manifiesto el estado en que dicho testigo se encontraba, tras haber sufrido un hematoma subdural,



que le ha provocado dificultades de memoria y atención, a lo que ha de añadirse la circunstancia de que en esta instancia, y a través de su escrito de recurso, no ha solicitado la práctica de dicha prueba testifical, que, no obstante, le hubiera sido denegada, teniendo en cuenta ese informe médico aportado y al que ya se ha hecho referencia, por lo que de ninguna manera se le ha colocado en una posición de indefensión, ni puede pretender la aplicación del art. 304 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, como ha solicitado en su escrito de recurso, a fin de que se tengan por reconocidos como ciertos los hechos en los que, según ha indicado la citada demandante, intervino el mismo.

TERCERO.- Y, por lo que hace referencia a la petición que, esa si desde luego, formula la entidad mercantil Amcor Flexibles España, S.L.U. en su escrito de recurso, de que se acceda a la práctica de una prueba pericial en esta instancia, en concreto la prueba pericial a realizar por parte de GPNOR, S.L., con la comparecencia del perito en segunda instancia, para ratificarse en el mismo, es lo cierto que se dictó el mencionado auto de fecha 22 de Mayo de 2.019, desestimando dicha petición, en atención a la circunstancia de que "la práctica de la misma fue correctamente rechazada en la primera instancia, debido a que el informe pericial debió ser aportado con el escrito de demanda sin que sea aceptable la propuesta de la práctica de un informe pericial, según se dice, en respuesta a las alegaciones vertidas en el escrito de contestación a la demanda, teniendo en cuenta que, de la lectura de esas alegaciones verificadas por la entidad demandada y contenidas en el mencionado escrito de contestación, no resulta que se hayan alegado por la misma hechos nuevos, distintos de los que están siendo objeto de debate entre las litigantes, y que fueron puestos de manifiesto en esa demanda, que justifiquen esa prueba pretendida".

Ciertamente, la lectura del auto dictado en esta segunda instancia, permite constatar que en él se determina, para justificar la desestimación de su pretensión, y se recoge textualmente, lo siguiente:

"En efecto, el examen de las actuaciones pone de manifiesto que la entidad Amcor Flexibles España, S.L.U., ante las alegaciones que se verificaron por la parte demandada en su escrito de contestación a la demanda, con la finalidad de oponerse a las pretensiones por la misma articuladas, ha solicitado la práctica de una prueba pericial, tendente, según sostiene, al adecuado esclarecimiento de los hechos, pero sin embargo ese supuesto esclarecimiento de los hechos en modo alguno justifica esa prueba, la cual ha sido pretendida con fundamento de lo dispuesto en el art 338 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por cuanto que el mismo se encuentra previsto para aquellos supuestos en los que, de las alegaciones efectuadas por la parte demandada en su escrito de contestación, pueda resultar precisa esa prueba, al introducirse a través de la misma hechos nuevos, que no habían sido expuestos en la demanda interpuesta, ni tenidos en cuenta por la parte actora al formular su reclamación, y, en cambio, se da la circunstancia en el presente caso de que, en la referida contestación, la demandada se limita a oponerse a las pretensiones de la demandante, habiendo presentado, a fin de justificar sus motivos de oposición a esa reclamación formulada la prueba pericial oportuna.

Y es precisamente esta prueba, que ha sido valorada por el Juez a quo en su resolución, en el momento de pronunciarse acerca de las cuestiones sometidas a su consideración, la que la parte demandante-apelante intenta desvirtuar con la prueba pericial ahora solicitada, lo cual resulta de todo punto improcedente, por extemporáneo, y, por ello, esa prueba ha de ser rechazada, como ya se ha anticipado, como había de ser rechazada por el Juez a quo en el acto de la Audiencia Previa, en una decisión que resulta correcta y que, por lo tanto, ha de ser mantenida, al no resultar de aplicación al caso, como ya se ha indicado, lo dispuesto en el art. 338 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, dado que no consta que se alegaran en el escrito de contestación a la demanda, o en ese acto de la Audiencia Previa, hechos nuevos que justifiquen, en relación a ellos, ese informe pericial pretendido y reiterado en el escrito de recurso, con la consiguiente desestimación que todo ello ha de conllevar de la petición formulada a ese respecto".

Es, por ello, por lo que en la parte dispositiva de la mencionada resolución se acuerda "desestimar la petición formulada por la entidad apelante Amcor Flexibles España, S.L.U. en su escrito de recurso, de que se proceda a la práctica en esta instancia de la prueba pericial, que propone realizar por parte de GPNOR, S.L., con la comparecencia del perito en segunda instancia, para ratificarse en el mismo, por las razones que han quedado expuestas en la presente resolución, y, todo ello, sin verificar consideración alguna en cuanto a costas".

Es evidente, en consecuencia con todo lo expuesto en este y en el anterior Fundamento de Derecho, que ese extremo de su recurso, al que alude en varias ocasiones a lo largo del mismo y a través del cual sostiene que se le ha ocasionado indefensión, al no haberse accedido a la práctica en el procedimiento de esas dos pruebas que han sido mencionadas, se encuentra definitivamente resuelto y, por ello, no ha de ser de nuevo objeto de consideración alguna en esta instancia.

CUARTO.- Procede, por el contrario, y a continuación, analizar los otros motivos de recurso planteados por la entidad mercantil Amcor Flexibles España, S.L.U., a través de los cuales la misma cuestiona los pronunciamientos contenidos en la sentencia dictada en la instancia y por lo que se ha acordado la



desestimación de la mayor parte de los pedimentos contenidos en su demanda, pues, con respecto de la pretensión por ella articulada en relación a la reparación de las ventanas de la fachada de la nave industrial que ocupa, pretensión que ha sido estimada en la sentencia dictada en la instancia, en la que se ha acordado la condena de la entidad Disolare, S.L. "a la ejecución de la reparación de las ventanas de la fachada, siendo la deficiencia de sellado por desgaste constatada por el perito Sr. Hipolito ", ninguna consideración se ha llevado a cabo por las litigantes en el procedimiento, siendo patente que ambas se han aquietado con esos pronunciamientos, que han devenido firmes, por incontrovertidos, y, por esa razón, tampoco procede llevar a cabo con respecto de ellos ningún pronunciamiento en esta segunda instancia.

En cambio, y con respecto del resto de las pretensiones formuladas por la entidad demandante y que han sido rechazadas, sostiene la misma, para justificar su impugnación, que se ha producido un error por parte del Juzgador de instancia en la valoración de la prueba practicada y una incorrecta aplicación al caso de las normas legales vigentes en relación a estas cuestiones que nos ocupan, razón por la cual procede llevar a cabo el examen de las actuaciones, a fin de determinar si la prueba en ellas practicada ha sido o no correctamente valorada y si ha sido o no aplicada al caso la normativa pertinente y reguladora de la materia de que se trata en este procedimiento y, por ello, si la sentencia dictada ha de ser mantenida o ha de ser revocada en los términos que por ella han sido pretendidos.

QUINTO.- Y, una vez verificado el examen de las actuaciones, y teniendo en cuenta la prueba en ellas obrante, en concreto la documental aportada y la testifical practicada, y fundamentalmente el informe pericial emitido y ratificado en el acto del juicio, lo primero que se constata es que el Juez a quo ha valorado en toda su justa medida la mencionada prueba, por cuanto que de ella si bien ha resultado adecuadamente acreditado que la entidad Disolare, S.L. no ha mantenido las ventanas de la nave arrendada a la entidad mercantil Amcor Flexibles España, S.L.U. en adecuadas condiciones, razón por la cual ha sido condenada a efectuar las reparaciones oportunas, con la estimación de la pretensión articulada por esta arrendataria en su escrito de demanda, por el contrario no ha quedado debidamente acreditado que el resto de las obras que estima necesarias para mantener la referida nave en condiciones de servir al uso de ella pretendido deban ser llevadas a cabo por dicha entidad arrendadora, ni tampoco que la cantidad reclamada como indemnización de 27.063,43 euros, tanto por las reparaciones que, según indica, se ha visto obligada a realizar, ante la omisión de la citada entidad, y que ella ha costeado, como por los perjuicios que dice sufridos, deba serle reintegrada o indemnizada, por lo que es evidente que había de ser rechazada en su práctica totalidad la pretensión ejercitada por la misma a través de esa demanda iniciadora de este procedimiento.

Ciertamente, se ha formulado la demanda interpuesta por la entidad Amcor Flexibles España, S.L.U., solicitando la condena de la entidad Disolare, S.L. a llevar a cabo obras las obras de reparación de las deficiencias de que, según indica, adolece la nave que ocupa, en concreto de las goteras que presenta la cubierta de laminación, de las baldosas del suelo, que se encuentran levantadas, de la avería del aire acondicionado, de los gastos de desbroce de la vegetación del terreno y de los vestuarios, precisados de una reforma, y, además, al abono de la suma de 27.063,43 euros, como importe de los daños que se ha visto obligada a afrontar, ante la actitud de la citada entidad arrendadora, que ha hecho caso omiso a los requerimientos por ella efectuados para verificar las reparaciones necesarias e imprescindibles para el desarrollo de su actividad, y de los perjuicios sufridos en parte del material existente en el interior de la citada nave, sosteniendo, para justificar su pretensión y su reclamación, que esas deficiencias que presenta la nave le impiden el adecuado desarrollo de dicha actividad y, por lo tanto, la citada entidad demandada debe verificar la reparación de todas ellas, y que esa cantidad se corresponde tanto con los defectos que, por su urgencia, se vio obligada ella a reparar, como por los daños y perjuicios que se le causaron en elementos que había en el interior de la nave, al no verificarse las oportunas reparaciones con la prontitud deseable, por lo que ese total importe ha de ser asumido también por la entidad propietaria y ha de serle satisfecho en su integridad.

Y, ante esas dos pretensiones formuladas por la citada demandante, ha mantenido la la entidad demandada Disolare, S.L. no sólo que esas deficiencias, que, según dice la misma, presenta la nave, no le son a ella imputables, dado que esa nave arrendada le fue entregada la entidad Amcor Flexibles España, S.L.U. vacía y limpia, en el sentido de desprovista de todo elemento en su interior, habiendo sido habilitada por la arrendataria, con su autorización, para el ejercicio de su actividad industrial y en función de sus propias necesidades, por lo que a ella le corresponde la reparación y conservación de todos esos elementos que ha introducido en ella o que se han deteriorado por el uso a lo largo de los años o por un inadecuado o insuficiente mantenimiento, sino, además, que las reparaciones que reclama han sido llevadas a cabo sin que se le haya verificado comunicación previa alguna, a pesar de la obligación que tenía de poner en su conocimiento la necesidad de verificar las mismas, y también que no ha acreditado en modo alguno que la indemnización que reclama se corresponda con los daños que dice sufridos por elementos existentes en el interior de la nave, en concreto por las bobinas de papel a que alude en su demanda, teniendo en cuenta la naturaleza de esos daños que dicha bobinas presentaban.



Y estas alegaciones verificadas en el escrito de contestación a la demanda han sido estimadas por el Juez a quo en su resolución, al considerar que si bien ha quedado acreditado por parte de la entidad demandante, como a ella incumbía acreditar, en virtud de la normativa referida a la carga de la prueba, que las ventanas de la nave presentan unas deficiencias, que provocan filtraciones de agua, por lo que ha condenado a su propietaria, la entidad demandada, a que lleve a cabo la reparación de las mismas, sin embargo no se ha justificado en modo alguno por ella que las otras deficiencias que reclama, bien en orden a que se lleve a cabo la reparación de las que cita, bien en orden a que se verifique el abono de las reparaciones ya efectuadas, bien en orden a que se le haga efectivo el perjuicio que dice sufrido en bienes en elementos existentes en el interior de la nave, deban ser afrontados por la demandada, teniendo en cuenta la naturaleza de los mismos, teniendo en cuenta la fecha a la que supuestamente se remontan y la Adenda firmada en fecha 1 de Julio de 2.015, teniendo en cuenta la falta de acreditación de la reclamación previa de las reparaciones efectuadas y teniendo en cuenta los daños que presentan las bobinas reclamadas, y tal pronunciamiento resulta de todo punto correcto, en atención al resultado de la prueba pericial que ha sido aportada y que se encuentra, además, avalada por el resto de la prueba practicada en el curso del procedimiento.

SEXTO.- Desde luego, ha fundamentado la entidad la entidad Amcor Flexibles España, S.L.U. su demanda contra la entidad Disolare, S.L., y la pretensión y reclamación que ella verifica, en lo dispuesto en los artículos 21 y siguientes de la Ley de Arrendamientos Urbanos, en relación con los artículos 1.554 y siguientes del Código Civil, en los que se regulan las obligaciones del arrendador, y en concreto la obligación del mismo de llevar a cabo en la cosa arrendada las reparaciones que sean precisas para conservar la misma en esta de servir al uso convenido, salvo que el deterioro sea imputable al arrendatario, obligación que, en caso de ser incumplida, faculta al referido arrendatario a verificarlas por su cuenta y a costa del propietario, pero el examen de las actuaciones remitidas a esta instancia y de toda la prueba en ellas practicada pone de manifiesto que la pretensión articulada por la misma, en cuanto a las obras de reparación a ejecutar, y la reclamación que ha verificado, en cuanto al importe de lo reparado y de los perjuicios que dice sufridos, ha sido sólo parcialmente estimada por el Juzgador de instancia, en concreto en lo relativo a los defectos que presentaban las ventanas de la nave, lo que, como ya se ha indicado, no se ha cuestionado por las litigantes, y ha sido rechazada en lo que se refiere al resto de los pedimentos, al apreciar que no ha quedado acreditado que esos problemas que presentan los elementos de la nave deban ser imputados a la propietaria y deban ser objeto de reparación por su parte, al apreciar que los daños reparados no le fueron comunicados adecuadamente a la misma, ni exigida su reparación, hasta transcurrido un plazo de dos años, y al estimar que no ha quedado en modo alguno probado que las bobinas resultaran dañadas a consecuencia del mal estado de la cubierta, tal y como resulta de la prueba practicada en el curso de las actuaciones, fundamentalmente de la prueba pericial aportada, y ello a pesar de que a la misma correspondía la acreditación de esos extremos, como ya se ha indicado, de conformidad con las normas que, sobre la carga de la prueba, se contienen en el art. 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Y esta Sala estima que esa prueba practicada en las actuaciones ha sido valorada en su justa medida, pues sin duda alguna del informe pericial emitido por D. Hipolito y ratificado y ampliado en presencia judicial, informe que se ha valorado como fundamental por el Juez a quo en su resolución, resulta acreditado que ha sido la empresa Amcor Flexibles España, S.L.U. la que ha llevado a cabo la instalación en la cubierta de la nave de grandes conducciones, a fin de adecuar la misma a la actividad que en ella se desarrolla, conducciones que lógicamente han de ser mantenidas, a fin de evitar que puedan dañar la estructura de la cubierta, siendo así que la entrada de agua en el interior de la nave, a través de un canalón, tuvo lugar como consecuencia de su inadecuado mantenimiento, dado que se hallaba obstruido por falta de limpieza, y que, conforme al contrato la empresa arrendataria se obliga al adecuado mantenimiento de esas instalaciones por ella verificadas en la nave, que la rotura de las baldosas se ha producido por el uso del espacio en el que las mismas se hallaban colocadas, colocación que, por otra parte, no se ha acreditado que se hubiera verificado por la propietaria de la referida nave antes de la entrega de la misma en arrendamiento, como tampoco se ha justificado que el sistema del aire acondicionado haya sido instalado por dicha propietaria, y que las taquillas de vestuarios se ha quedado obsoleta precisamente debido al uso a lo largo de los años y al aumento de la plantilla de la entidad demandante, en tanto que, por el contrario, no se ha justificado que el talud existente en la zona corresponda a los pertenecidos del terreno propiedad de la entidad demandada y no a una parcela que linda con la misma.

Pues bien, si a ello se añade la circunstancia de que el siniestro acaecido en el año 2.015 y que motivó las reparaciones verificadas por la empresa Amcor Flexibles España, S.L.U. no fueron comunicadas a la entidad Disolare, S.L. hasta transcurridos dos años de los hechos, y que el resto de los supuestos desperfectos que han sido reparados, devienen, según se indica, de una época anterior a la firma de la Adenda suscrita entre las litigantes en fecha 1 de Julio de 2.015, en la que se refleja, según manifestación de ambas, que la nave se encuentra en perfectas condiciones de uso, y que las bobinas que se reclaman presentaban daños que ninguna relación guardan con la humedad, resulta evidente que la conclusión alcanzada por el Juez a quo,



rechazando la pretensión articulada con respecto de todos esos supuestos daños que presenta la nave y la reclamación formulada de las cantidades por ella satisfechas, resulta de todo punto acertada, y que, por ello, los pronunciamientos contenidos al respecto en la sentencia dictada resultan de todo punto correctos y acertados, en atención al resultado de esa prueba practicada, por lo que han de ser lógicamente confirmados.

SEPTIMO.- Desde luego, el examen de las actuaciones pone de manifiesto que se ha aportado al procedimiento por la parte demandada el informe pericial que consta unido a ellas, emitido por el perito D. Hipolito , y la lectura de la resolución recurrida evidencia que el Juzgador de instancia ha valorado dicha pericial y ha concluido que la entidad Disolare, S.L. no viene obligada a hacer las reparaciones que se han pretendido por parte de la entidad Amcor Flexibles España, S.L.U., con respecto de la cubierta de laminación, de las baldosas del suelo, del aire acondicionado, del desbroce de la vegetación del terreno y de los vestuarios, por todas las razones que expone de forma detallada y minuciosa en su resolución, y que tampoco viene obligada a abonar los importes que le han sido reclamados, también por las razones que expone en ellas, y es lo cierto que los pronunciamientos contenidos en la sentencia dictada resultan de todo punto correctos y acertados, en atención al resultado de toda esa prueba practicada y que ha sido analizada por él, prueba que esta Sala igualmente ha valorado en esta instancia, llegando a la misma conclusión.

Ciertamente, resulta patente de la lectura de la resolución dictada que el Juzgador a quo ha valorado toda la prueba obrante en el procedimiento, y ha tenido en cuenta fundamentalmente la prueba pericial aportada por la demandada y obrante en el procedimiento, siendo así que la valoración de la mencionada pericial la ha llevado a cabo sin duda alguna haciendo uso de la facultad que el art. 348 de la Ley de Enjuiciamiento Civil le otorga de valorar la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, sin que la misma haya de estimarse incorrecta, inadecuada o improcedente, pues ningún dato existe en las actuaciones que así permita considerarlo.

En efecto, y como esta Sala ha tenido oportunidad de señalar en resoluciones de anterior fecha, el Juez a quo puede tomar en consideración los distintos dictámenes que se aporten a las actuaciones o que se practiquen en el curso del procedimiento conforme a las máximas de la experiencia, valorando tanto la calificación profesional del perito de que se trate y la actividad y operaciones que haya desarrollado para la obtención de sus conclusiones, como los mencionados informes propiamente dichos, en lo que constituye su lógica interna, su ajuste a la realidad del pleito, su metodología y su detalle, concreción y exhaustividad, y pudiendo apreciar asimismo la objetividad que se constate en los dictámenes y la relación del resultado que de ellos se deduzca con el resultado que se constate del resto de los medios probatorios que hayan sido practicados en el curso del procedimiento.

Y, en este caso que nos ocupa, el Juzgador de instancia, tomando en consideración todas esas circunstancias, ha valorado el dictamen emitido por ese perito que ha intervenido en el procedimiento, estimándolo razonable y prudente, y aceptándolo como válido en orden a concretar los hechos controvertidos, para, en definitiva, estimar que no se ha justificado en las actuaciones que la entidad Disolare, S.L. deba hacer frente a las reparaciones o reformas o actuaciones que se pretenden de ella por parte de la entidad mercantil Amcor Flexibles España, S.L.U., bien por no ser la responsable de los daños que presenta la nave de su propiedad o bien por no ser ella la titular de los elementos dañados o ya deteriorados o bien por no ser la propietaria de los elementos que se pretende mantener, como no se ha justificado que algunos de esos daños sean no debidos más propiamente al incorrecto mantenimiento por parte de esta arrendataria de esos elementos, cuya conservación a ella le compete, y tampoco se ha justificado que algunos de esos daños sean imputables a los hechos que se aducen en el escrito de demanda.

OCTAVO.- Y dichos pronunciamientos no han sido desvirtuados por las alegaciones vertidas por la entidad la entidad Amcor Flexibles España, S.L.U. en su escrito de recurso, pues, aun cuando es lo cierto que la misma cuestiona esa objetiva valoración que ha sido realizada de la referida prueba en la resolución impugnada, haciendo las alegaciones que ya han quedado reseñadas, sin embargo no puede por menos que constatarse que la referida valoración resulta correcta, por cuanto que ha tenido en cuenta el Juez a quo para alcanzar sus conclusiones no sólo dicha prueba pericial, sino, además, la circunstancia de que el informe emitido ha quedado avalado, como ya se ha indicado, por parte de la prueba practicada en el curso del procedimiento.

En efecto, esa prueba pericial ha quedado corroborada por las fotografías aportadas a las actuaciones, de las que se constata el estado que presentaba la cubierta de la nave en la fecha en que se concertó inicialmente el contrato de arrendamiento, como consta igualmente el perímetro que ocupa la nave, que, en principio, pues otra cosa no se ha justificado, fue alquilada sin elemento alguno en su interior, y el estado de las bobinas dañadas, en concreto el tipo de daños que presentaban en el momento de su examen, en absoluto imputables a humedad de tipo alguno, y también por la documental aportada a los autos por la parte demandada, documental de la que resulta que en el año 2.015, según firmaron las dos partes litigantes, la nave se hallaba en perfectas condiciones para el uso que de ella se hacía por parte de la empresa arrendataria, según se reconoce por ella en la Adenda firmada.



Y, puesto que no sólo se ha justificado de la prueba pericial practicada en las actuaciones que la entidad Amcor Flexibles España, S.L.U. es la que viene obligada a reaslar las labores de mantenimiento de los elementos de la nave que ha dañado con la instalación de las conducciones por ella colocadas, así como del mantenimiento del resto de los elementos por ella instalados para el desarrollo de su actividad, sin que, por el contrario, la entidad Disolare, S.L. tenga obligación alguna de responder de tales elementos o de su correcto funcionamiento, o del estado que presentan alguno de tales elementos, deteriorados por el uso dado a los mismos, como consecuencia de la actividad desarrollada en su nave, como tampoco viene obligada a responder de los daños que se reclaman y que no se han justificado en forma adecuada, sino que, además, ello resulta también corroborado por el resto de la prueba practicada en el procedimiento, a lo que ha de añadirse que tampoco viene obligada la citada demandada a responder de daños que se han reparado por la entidad demandante, sin la preceptiva comunicación previa, incumpliendo por ello lo dispuesto en los artículos 21 y siguientes de la Ley de Propiedad Horizontal, resulta patente que, en aplicación de tales preceptos, la demanda iniciadora del procedimiento había de ser desestimada, en lo que hace referencia a todos esos extremos analizados.

En consecuencia con todo lo expuesto, y dado que la valoración de la prueba mencionada, que ha verificado el Juez a quo a lo largo de toda su sentencia, en unos pronunciamientos que esta Sala asume en su integridad, a fin de evitar reiteraciones inútiles, resulta correcta y no se desvirtúa por las alegaciones que se verifican en el escrito de recurso por parte de la entidad la entidad mercantil Amcor Flexibles España, S.L.U., pues con dichas alegaciones, que cuestionan la mencionada valoración de la prueba, tan solo se pretende por ella sustituir el objetivo criterio del mismo por el suyo propio y subjetivo, no puede por menos que concluirse que ha de ser aceptada, debiendo mantenerse en lo que a esos extremos controvertidos hace referencia, sin introducir con respecto de los mismos modificación alguna, y, por tal motivo, sin que proceda la revocación de la resolución recurrida, en lo que hace referencia a ese pronunciamiento desestimatorio, con la lógica desestimación que ello ha de conllevar de los motivos de recurso formulados en su contra y que han sido analizados.

NOVENO.- Otra cuestión distinta se plantea con el último motivo de recurso formulado por la entidad mercantil Amcor Flexibles España, S.L.U., conforme al cual sostiene la misma que se ha producido su incorrecta condena en costas, pues en ningún caso se le debería haber condenado al pago de las costas causadas en primera instancia, en tanto en cuanto no se produce una desestimación o rechazo de la totalidad de sus pretensiones, ya que se ha condenado a la demandada a la ejecución de la reparación de las ventanas, a lo que ha de añadir la existencia de serias dudas de hecho o de derecho en los pronunciamientos resolutorios de las pretensiones ejercitadas en primera instancia, en relación con el art. 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por cuanto que tiene razón la apelante cuando mantiene que dicha condena en costas resulta incorrecta, de conformidad con lo establecido en ese precepto por ella citado.

En efecto, dicho precepto establece en el párrafo 1º de su primer apartado que "En los procesos declarativos, las costas de la primera instancia se impondrán a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que el tribunal aprecie, y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho", añade en el segundo párrafo del mismo apartado que "Para apreciar, a efectos de condena en costas, que el caso era jurídicamente dudoso se tendrá en cuenta la jurisprudencia recaída en casos similares", y establece en su apartado 2º que "Si fuere parcial la estimación o desestimación de las pretensiones, cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad, a no ser que hubiere méritos para imponerlas a una de ellas por haber litigado con temeridad", y se da la circunstancia de que, en el presente caso, las pretensiones que fueron formuladas por la entidad mercantil Amcor Flexibles España, S.L.U. en su escrito de demanda han sido estimadas, aunque sea en una mínima parte, dado que ha sido acordada la condena de la entidad demandada Disolare, S.L. a proceder a la ejecución de la reparación de las ventanas de la fachada de la nave arrendada.

En consecuencia con todo ello, y dado que se ha estimado en parte la demanda formulada por la entidad mercantil Amcor Flexibles España, S.L.U., en concreto en una de las pretensiones por ella articuladas, sin que se haya apreciado en su actuación temeridad de tipo alguno, es evidente que de ninguna manera procedía imponerle la condena al abono de las costas devengadas en el curso de la primera instancia y durante la tramitación del procedimiento incoado con motivo de la demanda presentada, tal y como ha sido acordado en la sentencia dictada en la instancia, la cual, en cuanto a este pronunciamiento, no resulta correcta y ha de ser, por lo tanto, revocada, en el sentido indicado de señalar que no procede verificar consideración alguna con respecto de las costas devengadas en esa primera instancia, con motivo de la tramitación en la misma del presente procedimiento, por lo que cada parte abonará las por ella ocasionadas y las comunes por mitad, con la consiguiente estimación que este pronunciamiento ha de conllevar del motivo de recurso que ha sido interpuesto, en cuanto a ese extremo, por parte de la referida entidad.



DECIMO.- Y puesto que ha sido estimado en parte el recurso de apelación interpuesto por la entidad mercantil Amcor Flexibles España, S.L.U., no procede tampoco verificar consideración alguna con respecto del importe de las costas devengadas en el curso de la presente segunda instancia y con motivo de la tramitación del referido recurso, de acuerdo con lo prescrito en el art. 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en relación con el ya citado art. 394 del mismo cuerpo legal, por lo que en igual forma cada parte abonará las costas por ella ocasionadas y las comunes por mitad.

En virtud de la Potestad Jurisdiccional que nos ha sido conferida por la Soberanía Popular y en nombre de Su Majestad el Rey.

### FALLAMOS

Que, estimando en parte el recurso de apelación interpuesto por la entidad mercantil AMCOR FLEXIBLES ESPAÑA, S.L.U. contra la sentencia de fecha 4 de Octubre de 2.019, dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 1 de San Sebastián, debemos revocar y revocamos parcialmente la mencionada resolución, en el sentido de señalar que no procede verificar consideración alguna con respecto de las costas devengadas en el curso de la primera instancia, con motivo de la tramitación en la misma del presente procedimiento, por lo que cada parte abonará las por ella ocasionadas y las comunes por mitad, manteniendo, por el contrario, el resto de los pronunciamientos en la mencionada sentencia contenidos, y, todo ello, sin verificar tampoco consideración alguna con respecto del importe de las costas devengadas en la presente segunda instancia, y con motivo de la tramitación del referido recurso, por lo que en igual forma cada parte abonará las costas por ella ocasionadas y las comunes por mitad.

Así, por esta nuestra Sentencia, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN.-** Dada y pronunciada fue la anterior Sentencia por los/las Iltmos./Iltmas. Sres./Sras. Magistrados/as que la firman y leída por el/la Iltmo./Iltma. Magistrado/a Ponente en el mismo día de su fecha, de lo que yo, el Letrado de la Administración de Justicia, certifico.