



Roj: **SAP M 1802/2016 - ECLI:ES:APM:2016:1802**

Id Cendoj: **28079370122016100021**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **12**

Fecha: **27/01/2016**

Nº de Recurso: **213/2015**

Nº de Resolución: **23/2016**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **FERNANDO HERRERO DE EGAÑA OCTAVIO DE TOLEDO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Audiencia Provincial Civil de Madrid

Sección Duodécima

C/ Ferraz, 41 , Planta 3 - 28008

Tfno.: 914933837

37007740

N.I.G.: 28.079.42.2-2013/0107499

Recurso de Apelación 213/2015

O. Judicial Origen:Juzgado de 1ª Instancia nº 59 de Madrid

Autos de Procedimiento Ordinario 851/2013

DEMANDANTE/APELANTE: APLICACIONES MULTIMEDIA DE INGENIERÍA Y FORMACIÓN, S.L.

PROCURADOR: D. VICTORIO VENTURINI MEDINA

DEMANDADO/APELADO: SEINET GROUP, S.L.

PROCURADOR: D. IGNACIO CUADRADO RUESCAS

PONENTE ILMO. SR. D. FERNANDO HERRERO DE EGAÑA Y OCTAVIO DE TOLEDO

SENTENCIA Nº 23

ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:

D. JOSÉ MARÍA TORRES FERNÁNDEZ DE SEVILLA

D. FERNANDO HERRERO DE EGAÑA Y OCTAVIO DE TOLEDO

Dª ANA MARÍA OLALLA CAMARERO

En Madrid, a veintisiete de enero de dos mil dieciséis.

La Sección Duodécima de la Ilma. Audiencia Provincial de esta Capital, constituida por los Sres. que al margen se expresan, ha visto en trámite de apelación los presentes autos civiles de Procedimiento Ordinario 851/2013 seguidos en el Juzgado de 1ª Instancia nº 59 de Madrid, a los que ha correspondido el rollo 213/2015, en los que aparece como parte demandante-apelante APLICACIONES MULTIMEDIA DE INGENIERÍA Y FORMACIÓN, S.L. representada por el Procurador D. VICTORIO VENTURINI MEDINA, y como demandada-apelada SEINET GROUP, S.L. representada por el Procurador D. IGNACIO CUADRADO RUESCAS.

VISTO , Siendo Magistrado Ponente **D. FERNANDO HERRERO DE EGAÑA Y OCTAVIO DE TOLEDO**

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se aceptan y se dan por reproducidos en lo esencial, los antecedentes de hecho de la Sentencia recurrida en cuanto se relacionan con la misma.

SEGUNDO.- Por el Juzgado de 1ª Instancia nº 59 de Madrid se dictó Sentencia de fecha 15 de diciembre de 2014, cuyo fallo es del tenor siguiente: "Con desestimación de la demanda formulada por el procurador D. Victorio Venturini Medina en nombre y representación de APLICACIONES MULTIMEDIA DE INGENIERÍA Y FORMACIÓN, S.L. frente a SEINET, representada por el Procurador D. Ignacio Cuadrado Ruescas se condena a APLICACIONES MULTIMEDIA DE INGENIERÍA Y FORMACIÓN, S.L. al pago de las costas causadas. Con desestimación de la demanda reconventional formulada por el Procurador D. Ignacio Cuadrado Ruescas en nombre y representación de SEINET frente a APLICACIONES MULTIMEDIA DE INGENIERÍA Y FORMACIÓN, S.L. representada por el procurador D. Victorio Venturini Medina se condena a la reconviniendo al pago de las costas procesales."

Notificada dicha resolución a las partes, por APLICACIONES MULTIMEDIA DE INGENIERÍA Y FORMACIÓN, S.L. se interpuso recurso de apelación alegando cuanto estimó oportuno. Admitido el recurso se dio traslado a la parte contraria que se opuso, y, en su virtud, previos los oportunos emplazamientos, se remitieron las actuaciones a esta Sección ante la que han comparecido los litigantes, sustanciándose el recurso por sus trámites legales y señalándose para la deliberación, votación y fallo del mismo el día 13 de enero de 2016, en que ha tenido lugar lo acordado.

TERCERO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La demanda que da origen a ese proceso indica, en esencia y entre otras cuestiones, que tras cinco años y medio sin mayores incidencias en la relación arrendaticia existente entre las partes, la demandante-arrendador al recibir una llamada de la demandada en la que le hace saber la existencia de una serie de incidencias en la instalación de aire acondicionado. La demandante trató de buscar una solución para hacer frente a los gastos que conllevaría la instalación de dos nuevos equipos de aire acondicionado, ya que al haber transcurrido casi seis años desde la celebración del contrato se trataba de una mejora, por lo que no le correspondía asumirlos.

La arrendataria comunicó el 4 de septiembre de 2012 su decisión de resolver el contrato con fecha de 4 de diciembre de 2012. En los meses sucesivos las rentas y los gastos por electricidad y agua no fueron atendidos.

Cumplido el plazo establecido por la demandante para abandonar el local, la demandada comunicó que no se iría en ese momento, indicando posteriormente que lo abandonaría el 31 de diciembre de 2012. La entrega de llaves se produjo finalmente el 28 de diciembre de ese año.

Solicitaba el demandante se condenase a la demandada a abonar 15.790,38 €, correspondientes a las rentas impagadas, desperfectos en tarima y paredes, el 50% de los equipos de aire acondicionado, intereses, gastos de devolución e indemnización por lucro cesante.

La parte demandada se opuso a la demanda y formuló reconvención alegando, en esencia y entre otras cuestiones, que no había incumplido obligación alguna ni provocado perjuicio económico.

Señalaba que la renta no era debida, ya que los tres últimos meses de renta solicitó que se abonase con cargo a la fianza, lo cual la actora asumió.

No procedía el pago del 50% del coste de los equipos de aire acondicionado, ya que dicho sistema nunca funcionó correctamente, siendo obligación de la arrendadora asumir el coste de dicha instalación.

En cuanto al retraso en la entrega del local, alega que nunca se pactó una fecha determinada para su desalojo, acordándose verbalmente que se realizaría el mismo a finales de diciembre.

En cuanto los desperfectos en tarima y paredes negaba que existiesen los mismos.

Con respecto a la reclamación por la pérdida de dos meses de arrendamiento como indemnización por lucro cesante, negó igualmente su procedencia, ya que la resolución contractual fue comunicada con antelación suficiente y en febrero de 2013 ya se había suscrito un nuevo contrato de arrendamiento.

Formuló reconvención dado el reiterado incumplimiento contractual que imputaba a la demandante, por lo cual se vio obligada a comprar aparatos portátiles de aire acondicionado y a resolver el contrato con los consiguientes gastos que ello comporta, solicitando se condenase a la demandada al pago de 8.572,79 €.

La sentencia que se recurre desestimó la demanda y la reconvención.

SEGUNDO.- Se aceptan y se dan por reproducidos los fundamentos de la resolución recurrida, salvo en aquello en que queden contradichos por los fundamentos de la presente resolución.

Cabe indicar que si en esta resolución se hace referencia a lo manifestado por intervinientes en el proceso, se indicará, de forma aproximada, el momento en que tales manifestaciones aparecen en la grabación del acto de juicio.

TERCERO.- Formula recurso la parte demandante, señalando que la sentencia recurrida indica que en la demanda se reclama el pago de los equipos de aire acondicionado, cuando realmente se reclama el 50% de su valor. Indica igualmente que se solicita un incremento de la renta por obras de mejora, lo cual no es así, ya que se trata de una resolución del contrato de arrendamiento.

Si bien ciertamente lo reclamado por el demandante es el 50% del importe de los equipos de aire acondicionado y no reclama por obras de mejora -si bien en este aspecto el tramo final de la página 2, al que se remite el recurrente, no aparece tal indicación por parte de la sentencia-, no obstante, tales cuestiones no inciden en la procedencia de desestimar su demanda, que en definitiva es lo que ha de ser objeto del recurso y que, por otro lado, es lo que motiva y sustenta su recurso.

CUARTO.- Alega el recurrente error en el juzgador de instancia al considerar que fue la demandante la que incumplió el contrato en lo que respecta a la instalación del aire acondicionado.

Señala la recurrente que con arreglo al artículos 1555 y 1563 del Código civil , y las cláusulas 10, 7.1 y 7.3 del contrato, a la demandada correspondía el mantenimiento del sistema de aire acondicionado, pretendiendo trasladar al demandante la obligación y las consecuencias de su incumplimiento.

Señala que a tenor de la prueba practicada se concluye que la demandante reparó tantas veces como fue requerido por el arrendatario los equipos de aire acondicionado.

Tales alegaciones deben ser desestimadas.

QUINTO.- Los artículos 1563 y 1564 del Código civil , a los que alude el artículo 21 de la Ley de Arrendamientos Urbanos , deben ser puestos en relación con los artículos 1554 y 1555 de dicho Código que definen genéricamente las obligaciones de arrendador y arrendatario, y fundamentalmente el artículo 1554.2 del Código civil impone al arrendador la obligación de realizar las reparaciones necesarias para conservar la cosa en estado de servir para el uso al que ha de ser destinada, y el artículo 1555.2 del Código civil que obliga al arrendatario a usar la cosa arrendada diligentemente.

En consecuencia, con arreglo a dichos preceptos del Código civil, el arrendador debe acometer los gastos precisos para mantener la cosa en estado de servir para el fin contractual arrendaticio, y el arrendatario deberá usar diligentemente la cosa, por lo que responderá de los daños, es decir las pérdidas o deterioros, que sufra la cosa arrendada, siempre que se trate de daños o menoscabos que no provengan del mero transcurso del tiempo o del uso ordinario de la cosa; los demás deterioros que provienen del uso ordinario de la cosa o por el transcurso del tiempo corresponden al arrendador.

De entenderse, como parece considerar el recurrente, que el arrendatario está obligado a sufragar toda obra de reparación de la cosa arrendada, con independencia de que ésta se trate de la reparación o reposición de elementos del inmueble objeto del arrendamiento que se deterioren por el transcurso del tiempo, supondría dejar sin efecto el artículo 1554.2 del Código civil , que atribuye al arrendador la obligación de hacer las reparaciones necesarias para conservar la cosa en el estado de servir para el uso a que ha de ser destinada.

Tratándose de inmuebles sujetos a la Ley de Arrendamientos Urbanos, con arreglo al artículo 21 de dicha Ley es aún más indudable que al arrendador le corresponde realizar las reparaciones que sean precisas para el mantenimiento de la cosa arrendada, correspondiendo al arrendatario únicamente las "pequeñas reparaciones" provenientes del desgaste que provoca el uso ordinario de la cosa. Es evidente que la reposición de los aparatos de aire acondicionado no es una pequeña reparación.

La Sentencia del tribunal supremo de 29 de febrero de 2012 , indica a este respecto:

"El artículo 1554 CC , en sus números 2 y 3, con carácter general, así como el artículo 21 LAU de 1994 , de forma más específica, obligan al arrendador, por el tiempo del contrato, a hacer en la cosa objeto del contrato todas las reparaciones a fin de conservarla en estado de servir para el uso a que ha sido destinada, y a mantener al arrendatario en el goce pacífico del arrendamiento, para lo cual el artículo 1559.2 exige al arrendatario poner en conocimiento del dueño, con la misma urgencia, la necesidad de todas las reparaciones comprendidas en el número 2º artículo 1.554, señalando el artículo 1556 que si el arrendador o el arrendatario no cumplieren las obligaciones expresadas en los artículos anteriores, podrán pedir la rescisión del contrato y la indemnización

de daños y perjuicios, o sólo esto último, dejando el contrato subsistente (STS de 26 de noviembre de 2008 [RC n.º 2417/2003])."

Por su parte, indicábamos en la sentencia dictada en el Rollo de Apelación 783/2014 de esta Sala :

"Con carácter general, y en lo que concierne a las obras precisas para el mantenimiento y conservación del inmueble, tales cuestiones se regulan en el artículo 21 de la Ley de Arrendamientos Urbanos , también aplicable a los inmuebles no destinados a vivienda por remisión del artículo 30 de dicha Ley .

"El artículo 21 distribuye entre arrendador y arrendatario la obligación de conservar el inmueble. Tal distribución se realiza fundamentalmente en sus apartados 1 y 4.

"En tales preceptos se establece que al arrendador corresponde la realizar las reparaciones que sean necesarias para "conservar la vivienda en las condiciones de habitabilidad para servir al uso convenido", salvo que se trate de obras que provengan de la actuación negligente del arrendatario o de las personas que habitan o utilizan el inmueble con su consentimiento (artículo 21.1), mientras que al arrendatario le corresponde afrontar "las pequeñas reparaciones que exija el desgaste por el uso ordinario de la vivienda" (artículo 21.4).

"Por tanto, en principio, las obras de conservación del inmueble corresponden al arrendador, ya que en definitiva la correcta conservación del inmueble es precisa para cumplir la obligación de poner a disposición del arrendatario el inmueble arrendado y mantenerlo en disposición de poder ser debidamente utilizado.

"Al arrendatario corresponderá la realización de obras o reparaciones menores, "pequeñas reparaciones" indica el texto legal, que provengan del uso normal del inmueble.

"Por tanto, las obras que al arrendatario corresponden se caracterizan por su escasa trascendencia o entidad y por provenir del uso normal del inmueble. Las obras que no provengan del uso normal o que, aún siendo consecuencia del uso normal del inmueble, excedan de la consideración de obras o reparaciones menores, corresponderán al arrendador."

SEXTO.- Las cláusulas contractuales a las que hace referencia al recurrente no llevan a otra conclusión.

La cláusula 10 (folios 236 y 237), se refiere al inmueble en general, no aludiendo de forma concreta a los servicios e instalaciones, como sería el aire acondicionado.

En todo caso, dicha cláusula resulta sumamente ambigua, ya que tras establecer que el arrendatario está obligado a mantener el local en buen estado de uso y conservación y realizar las reposiciones de elementos y trabajos de conservación que sean necesarias para mantenerlo en buen estado, se remite a la Ley de Arrendamientos Urbanos en materia de conservación, mejora y obras, es decir al artículo 21 anteriormente reseñado, el cual lejos de establecer lo que pretende el recurrente, esto es que el arrendatario asuma la totalidad de las obras de reparación, impone a éste únicamente a las "pequeñas reparaciones" encaminadas a reparar el desgaste derivado del uso normal del inmueble.

Debe tenerse en cuenta que la renuncia a los derechos debe ser expresa o al menos inequívoca (Sentencias del Tribunal Supremo de 5-3 , 3-6 , 28 y 31-10 y 5-12-1991 , 14-2-1992 , 31-10-1996 y 19-12-1997 y 11-10- 2001, entre otras), y en principio, y salvo pacto en contrario (artículo 30 y 4.3, ambos de la Ley de Arrendamientos Urbanos), el arrendatario de local no destinado a vivienda tiene derecho a que el arrendador repare las deficiencias derivadas del uso ordinario de la cosa o el transcurso del tiempo, asumiendo tan sólo las pequeñas reparaciones de tal índole.

SÉPTIMO.- A las instalaciones, en concreto, se refiere la cláusula 7, la cual establece en su párrafo tercero que el arrendatario se obliga a mantener en buen estado de conservación, funcionamiento y limpieza, el local, mamparas, suelos, puertas, sanitarios, instalaciones, etc., debiendo efectuar las reparaciones necesarias para conseguirlo hasta la finalización del contrato (folio 236).

Resulta obvio que con ello el arrendatario no asume la obligación de reponer las instalaciones que se deteriorasen por el transcurso del tiempo, sino únicamente a realizar las reparaciones necesarias para conservarlas en buen estado.

Si la cosa arrendada se deteriora por su uso o por el transcurso del tiempo, al arrendador corresponde su reposición, tal y como resulta del citado artículo 21.1 de la ley de arrendamientos urbanos y artículo 1554.2 y 3 del Código civil .

Indudablemente no se trata de una mejora, como llega a calificarlo la demanda, ni tiene el arrendatario que costear su reposición en medida alguna.

OCTAVO.- La demandante, aparte de considerar que a ella no le corresponde reponer los aparatos de aire acondicionado pese a su condición de arrendadora, alega que tal reposición incumbe al demandado, ya que fue la falta de mantenimiento la que motivó el deterioro de los aparatos de aire acondicionado.

El mantenimiento del sistema de aire acondicionado no puede ser considerado como "reparaciones necesarias" para mantener un buen estado de conservación a las que alude la cláusula 7 del contrato. El mantenimiento no supone, en principio, la realización de ninguna reparación, sino simplemente la revisión del sistema al objeto de determinar si precisa o no de la reposición de algún elemento consumible o incluso la reparación, pero el mantenimiento como tal no es una reparación.

Es más, de lo actuado resulta probado que la demandante fue quien asumió las tareas de mantenimiento, al menos en los años 2011 y 2012.

El operario que realizó el mantenimiento de los sistemas de aire acondicionado en los años 2011 y 2012 (32:00), indicó que quien le llamaba y contrataba era Creative (31:40).

La demandante, para acreditar la compra e instalación de los equipos de aire acondicionado aporta con su demanda sendas facturas emitidas a nombre de la entidad Creativ (documento 17 de la demanda, folios 120 y siguientes), e igualmente para justificar el coste de los materiales utilizados en la reparación de los desperfectos que atribuye al demandado aporta facturas emitidas a nombre de la misma entidad (documento 18, folios 123 y siguientes).

Si bien la relación entre dicha entidad y la actora no queda suficientemente determinada, en todo caso lo cierto es que el hecho de que el mantenimiento se encargase por parte de la entidad a la que se facturan los conceptos indicados, y sobre cuya base la demandante pretende acreditar la compra e instalación del sistema de aire acondicionado y los materiales para reparar el inmueble, llevan a la evidente conclusión (artículo 386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), de que era la demandante quien acometía las tareas de mantenimiento del aire acondicionado.

Actos éstos de ejecución del contrato que indudablemente, y con arreglo a lo que establece el artículo 1282 del Código civil , evidencian que la voluntad de las partes a la hora de celebrar el contrato fue que las tareas de mantenimiento se realizasen por la actora. Por tanto no puede ésta imputar el incorrecto mantenimiento como causa para desplazar al arrendatario el coste de reposición de los sistemas de aire acondicionado ni como motivo para no atender de forma inmediata a la reparación o reposición de dicho elemento del bien arrendado.

Pero en todo caso, y con independencia de quién le contratase efectivamente, y aun partiendo de que a la arrendataria le correspondiese la labor de mantenimiento -lo cual se indica efectos dialécticos-, lo cierto es que en los dos años anteriores a la resolución contractual existió mantenimiento, y ni de dicha testifical ni del conjunto de lo actuado se desprende que haya sido la falta de mantenimiento lo que haya provocado la necesidad de cambiar los aparatos de aire acondicionado.

En consecuencia, de lo actuado lo que se desprende es que por el transcurso del tiempo los aparatos de aire acondicionado debieron ser sustituidos. Como se indicaba anteriormente, al arrendador corresponde sin duda asumir la totalidad del coste de dicha actuación.

En todo caso, y aun cuando se tratase de un defectuoso mantenimiento, tratándose de una obligación que correspondía cumplir a la demandante, resulta evidente que no puede por ello eludir el cumplimiento de su obligación de reponer el sistema de aire acondicionado, ni desplazar al arrendatario parte del coste de su reposición.

NOVENO.- Como consecuencia de todo lo indicado, resulta un evidente incumplimiento contractual por parte de la demandante, claramente incardinable en el artículo 1124 del Código civil .

Indica la doctrina del Tribunal Supremo que la aplicación del artículo 1124 del Código civil , en el que se asienta -además de la posibilidad de dar por resuelto el contrato, con reclamación de perjuicios-, la excepción de contrato incumplido, que es la que alega la parte demandada, requiere la existencia de una obligación recíproca, y que una de las partes contratantes incumpla el contrato de forma esencial, entendiéndose por tal aquel incumplimiento que frustra la finalidad del contrato, malogrando las legítimas aspiraciones del otro contratante, sin necesidad de que se trate de un incumplimiento reiterado.

Indica a este respecto la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de Marzo de 2013 (en igual sentido, entre otras muchas, STS 31-07-2002 , 20 de octubre de 2006 y 2 de Junio de 2015):

" Comienza diciendo la citada STS de 10 de septiembre de 2012 que la jurisprudencia más reciente (SSTs de 14 de junio de 2011, RC n.º 369/2008 y 21 de marzo de 2012, RC n.º 931/2009) viene interpretando la norma general en materia de resolución de obligaciones recíprocas (artículo 1124 CC) en el sentido de entender

que el incumplimiento que constituye su presupuesto ha de ser grave o sustancial, lo que no exige una tenaz y persistente resistencia renuente al cumplimiento pero sí que su conducta origine la frustración del fin del contrato, esto es, que se malogren las legítimas aspiraciones de la contraparte".

La existencia de incumplimiento contractual grave o esencial, posibilita a la parte perjudicada por el incumplimiento, por un lado a dar por resuelto el contrato o exigir su cumplimiento, reclamando la indemnización de daños y perjuicios correspondiente, y también le autoriza a hacer uso de la excepción de contrato incumplido.

La excepción de contrato incumplido implica que la parte perjudicada por el incumplimiento está autorizada a no hacer pago de lo debido, en tanto en cuanto la parte que ha incumplido no cumpla o haga una razonable proposición de cumplir aquello que le incumbe (Sentencias del Tribunal Supremo de 7 de octubre de 2005 , 5 de julio de 2007 y 20 de octubre de 2010 , entre otras muchas).

DÉCIMO.- En atención a la doctrina que queda expuesta, como incumplimiento debe calificarse la actuación del arrendador, que cuando conoce que el sistema de aire acondicionado no funciona, en vez de proceder a su inmediata reparación o reposición no sólo no lo acomete, sino que incluso pretende que el arrendatario le costee el 50% de su importe.

Por ello es perfectamente acorde a derecho la resolución recurrida cuando indica que el arrendador incumplió el contrato.

Que el incumplimiento es grave y no meramente defectuoso lo pone de relieve el simple hecho de que la falta de funcionamiento del aire acondicionado en los meses en que las temperaturas son elevadas y en un local destinado a oficinas, impide la exigible y correcta utilización del local, frustrando con ello la legítima aspiración del arrendatario de contar con un local en el que se pueda desarrollar en condiciones de normalidad el trabajo correspondiente.

Así lo corrobora, por otro lado, la testifical de doña Casilda , trabajadora en la entidad demandada, la cual indicó que el calor les impedía trabajar (37:50), y si bien se trata de una empleada de la demandada, su testimonio no hace sino corroborar lo que resulta de la propia lógica, esto es, que en una oficina dotada de sistema de aire acondicionado, cuando éste no funciona durante los meses de calor, el trabajo se hace sumamente dificultoso.

UNDÉCIMO.- El recurrente considera que existe error en la valoración de la prueba en relación con la cláusula penal, señalando que ha cumplido todas sus obligaciones de reparación de los equipos de aire acondicionado, y por ello considera errónea la apreciación del juzgado que justifica el impago de la cláusula penal en el incumplimiento por parte del recurrente.

Tal alegación debe ser desestimada, ya que tal y como queda indicado, efectivamente, el recurrente incumplió el contrato, e indica la doctrina jurisprudencial reseñada que quien incumplió el contrato no puede reclamar a la otra parte el cumplimiento de sus obligaciones, y con mayor razón, quien incumpla el contrato no podrá instar la aplicación a la parte contraria de una cláusula penal estipulada en el caso de incumplimiento de la parte contraria.

DUODÉCIMO.- Señala la parte demandante en su recurso que existe error en la valoración de la prueba en relación al hipotético acuerdo verbal para el impago de la renta de los últimos meses y la compensación de dichas rentas con la fianza entregada, y en consecuencia con los gastos de devolución y los intereses devengados.

Cabe reiterar que quien incumple el contrato no puede reclamar lo que la otra parte le adeuda, en tanto no cumpla o se allane a cumplir lo que le incumbe, lo cual incapacita al recurrente para reclamar los gastos de devolución de los recibos que no podía pasar al cobro, ya que no cumplía con sus obligaciones contractuales, y tampoco los intereses por el impago de las cantidades que no tenía derecho a percibir en tanto en cuanto no se aviniese a cumplir con su obligación.

DECIMOTERCERO.- La parte demandante alega la existencia de la valoración de la prueba con respecto a los daños existentes en la entrega de local, señalando que si bien se reconoce la existencia de la fisura en la tarima, su reparación corresponde a la demandada.

Tal alegación debe ser desestimada.

DECIMOCUARTO.- Aparte de reiterar que quien incumple el contrato no puede exigir a la otra parte el cumplimiento de sus obligaciones, cabe añadir que la sentencia recurrida indica que el "único daño imputable a la arrendataria cuál es el de un listón de madera" (fundamento tercero, página 6).

Si bien no lo indica expresamente, se deduce que se asienta tal hecho en el acta que se aporta como documento 16 de la contestación, la cual hace referencia a que en el pasillo de la entrada se aprecia la rotura de un listón del

suelo (folio 229 vuelto) y la sentencia recurrida considera que es el único daño imputable a la arrendataria, pero considera que no queda probada la reparación de tal deficiencia, ya que dado el contenido de la factura emitida por molduras Usera, no cabe considerar que lo facturado sea achacable al daño que presentaba el inmueble.

Efectivamente, la factura a la que alude la sentencia recurrida (folio 132) hace referencia a rodapié de roble, sin que pueda equipararse un rodapié con un listón del suelo.

Por tanto, no existe el error en la valoración de la prueba al que alude el recurrente.

Tampoco cabe acoger la alegación de que pudo el juez de instancia realizar una asignación estimativa del valor de los daños, ya que se trata de un desperfecto de escasa entidad, y por ello, salvo que se pruebe su reparación, es perfectamente posible y verosímil que se haya procedido a arrendar el inmueble nuevamente sin reparar dicha deficiencia.

DECIMOQUINTO.- En cuanto a la alusión del recurrente a la aplicación de la "ficta confessio", sin necesidad de recurrir a la misma, como queda indicado, de lo actuado se desprende la improcedencia de la indemnización que se reclama por el demandante.

En todo caso, en modo alguno vulnera el artículo 24 de la constitución española el que se aplique la consecuencia legal prevista en un precepto legal, como es el artículo 304 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ya que para evitar su aplicación le hubiera bastado al recurrente con acudir al acto de juicio, siendo reiterada la doctrina del Tribunal Constitucional que señala que no cabe alegar indefensión cuando es la propia parte la que ha ocasionado con su conducta la pretendida indefensión.

Así lo indica, por todas, la Sentencia del Tribunal Constitucional de 14 de enero de 2013, al señalar: *"en relación con el derecho fundamental a no padecer indefensión, este Tribunal ha declarado que "para que pueda estimarse una indefensión con relevancia constitucional, que sitúe al interesado al margen de toda posibilidad de alegar y defender en el proceso sus derechos, no basta con una vulneración meramente formal, sino que es necesario que de esa infracción formal se derive un efecto material de indefensión, con real menoscabo del derecho de defensa y con el consiguiente perjuicio real y efectivo para los intereses del afectado", como destacan las SSTC 185/2003, de 27 de octubre, FJ 4; 164/2005, de 20 de junio, FJ 2; y 25/2011, de 14 de marzo, FJ 7."*

DECIMOSEXTO.- Siendo la presente resolución desestimatoria del recurso interpuesto, con arreglo al artículo 394, relación con el artículo 398.1, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, procede imponer al recurrente el pago de las costas causadas en este recurso.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

Que DESESTIMANDO el recurso de apelación interpuesto por APLICACIONES MULTIMEDIA DE INGENIERÍA Y FORMACIÓN, S.L. contra la sentencia de fecha 15 de diciembre de 2014 dictada en autos de Procedimiento Ordinario 851/2013 del Juzgado de Primera Instancia nº 59 de Madrid en los que fue demandada SEINET GROUP, S.L., DEBEMOS CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS la referida resolución, imponiendo al recurrente el pago de las costas causadas en esta alzada.

La desestimación del recurso determina la pérdida del depósito constituido, de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional 15ª de la Ley Orgánica 6/1985 de 1 de julio, del Poder Judicial, introducida por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial.

Contra la presente resolución cabe interponer recurso de casación por los motivos previstos en el artículo 477.2.3º y 3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en relación con lo dispuesto en la Disposición Adicional Decimosexta de la misma Ley, si concurren los requisitos legalmente exigidos para ello, el cual habrá de ser interpuesto por escrito a presentar en el plazo de veinte días ante este mismo Tribunal, que habrá de cumplir las exigencias previstas en el artículo 481 de dicho Texto legal, previa constitución, en su caso, del depósito para recurrir previsto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, debiendo ser consignado el mismo en la cuenta de depósitos y consignaciones de esta Sección, abierta en Banco de Santander Oficina Nº 6114 sita en la calle Ferraz nº 43, 28008 Madrid, con el número de cuenta 2579-0000-00-0213-15, bajo apercibimiento de no admitir a trámite el recurso formulado.

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

PUBLICACIÓN.- Firmada la anterior resolución es entregada en esta Secretaría para su notificación, dándosele publicidad en legal forma y expidiéndose certificación literal de la misma para su unión al rollo. Doy fe