



Roj: **SAP GR 1855/2020 - ECLI:ES:APGR:2020:1855**

Id Cendoj: **18087370052020100287**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Granada**

Sección: **5**

Fecha: **06/11/2020**

Nº de Recurso: **777/2018**

Nº de Resolución: **353/2020**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **JOSE MANUEL GARCIA SANCHEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE GRANADA

SECCIÓN QUINTA

ROLLO Nº 777/18 - AUTOS Nº 681/16

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 1 SANTA FE

ASUNTO: J.ORDINARIO

PONENTE ILTMO. SR. D. JOSE MANUEL GARCÍA SÁNCHEZ

S E N T E N C I A N Ú M. 353/2020

ILTMO. SRES.PRESIDENTE:D. JOSÉ MANUEL GARCÍA SÁNCHEZMAGISTRADOS:D. FRANCISCO SÁNCHEZ GÁLVEZDª SONIA GONZÁLEZ ÁLVAREZ

En la Ciudad de Granada, a seis de noviembre de dos mil veinte.

La Sección Quinta de esta Audiencia Provincial constituida con los lltmos. Sres. al margen relacionados ha visto en grado de apelación -rollo Nº 777/18- los autos de J. ORDINARIO nº 681/16 del Juzgado de Primera Instancia Nº UNO de SANTA FE, seguidos en virtud de demanda de D. Nemesio y Dª Remedios contra DESARROLLO Y PROMOCION INMOBILIARIA BUILT, SL.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que, por el mencionado Juzgado se dictó sentencia en fecha 19 de junio de 2018, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: *"Desestimo totalmente la demanda presentada por la representación procesal de don Nemesio Y DOÑA Remedios frente a la entidad DESARROLLO Y PROMOCION INMOBILIARIA BUILT S.L, debo absolver y absuelvo a la demandada de todas las pretensiones formuladas en su contra, con condena en costas a la actora.*

Estimo la Reconvención formulada por la representación procesal de la entidad DESARROLLO Y PROMOCION INMOBILIARIA BUILT S.L frente a don Nemesio Y DOÑA Remedios y condeno a los demandados a que abonen a la actora la cantidad de DOS MIL SESICIENTOS CINCUENTA EUROS (2.650€), intereses legales desde el dictado de la presente resolución y costas."

SEGUNDO.- Que contra dicha resolución se interpuso recurso de apelación por la parte demandante, al que se opuso la parte contraria; una vez elevadas las actuaciones a este Tribunal se siguió el trámite prescrito y se señaló día para la votación y fallo, con arreglo al orden establecido para estas apelaciones.

TERCERO.- Que, por este Tribunal, se han observado las formalidades legales en esta alzada.

Siendo Ponente el lltmo. Sr. Magistrado D. JOSE MANUEL GARCÍA SÁNCHEZ.

FUNDAMENTOS DE DERECHO



PRIMERO.- Que la parte actora se alza contra la sentencia que, por un parte, desestima su demanda de solicitud de nulidad del contrato de arrendamiento de vivienda, con opción de compra, suscrito con la demandada en fecha 8 de agosto de 2015 y, subsidiariamente, de resolución, con indemnización de daños y perjuicios en ambos casos; y, por otra parte, estima la reconvencción deducida en su contra por la citada arrendataria en reclamación de las rentas devengadas hasta el desalojo, por su parte, en abril de 2016. Consideraban los actores en su demanda que concurre la nulidad por falta de objeto, al haberse cedido una vivienda sin los requisitos mínimos de habitabilidad, conforme exige el art. 2.1 de la LAU y así se recogía expresamente en el contrato, al carecer la vivienda de la caldera de agua caliente y calefacción, como requisito mínimo exigible para la satisfacción de las necesidades de vivienda a que se orientaba el contrato; subsidiariamente, se solicitaba la resolución por incumplimiento culpable, no solo por la carencia de las condiciones mínimas conforme al contrato, sino, además, por la falta de ejecución de las reparaciones necesarias concretadas en fugas de agua manifestadas en fecha 9 de octubre de 2015, tras la ocupación de la vivienda el día 1 de octubre de 2015; todo lo cual habría causado los daños y perjuicios morales que relaciona en su demanda y por los que solicitaba pronunciamiento de condena. Por su parte, la demandada ejercitaba con su reconvencción, acumuladamente, las acciones de resolución por impago e indemnización de perjuicios derivados de la falta de pago de parte de la mensualidad inicial, así como de las posteriores en su integridad, hasta el desalojo. La Juzgadora de instancia considera que no existe inhabilidad del objeto determinante de resolución, ni incumplimiento de la arrendadora, al no venir aparejada la ausencia de caldera a la inhabilitación de la vivienda, una vez que no se contempló así expresamente en el contrato y que los arrendatarios tomaron conocimiento del estado de la misma y de sus servicios con carácter previo a su celebración; considerando, además, que la avería en la red interna de conducción de agua, aparte de no venir acreditada su causa, no supone incumplimiento esencial alguno, más allá de la manifestación de los frecuentes problemas derivados de la puesta en funcionamiento de una vivienda a estrenar, como lo era la que aquí nos ocupa; por último, en cuanto a la resolución del contrato y condena a los actores al pago de la renta, tiene en cuenta la situación de descubierto reconocida por los actores reconvenidos, rechazando como justificación la previa situación de incumplimiento que le atribuían a la reconviniente en la contestación a la reconvencción. Por su parte, los apelantes consideran que no se tiene en cuenta el concepto de habitabilidad conforme a los art. 2 de la LAU y 3 de la LOE, el cual no es disponible para las partes; ni la prueba sobre el estado de la vivienda, según refleja el acta notarial, por visita de 4 de abril de 2016, aportada como doc. nº 44 de la demanda; como así tampoco la prueba sobre la voluntad concordante de ambas partes acerca de la cesión de una vivienda con todos los servicios, incluida la calefacción; lo que, a su juicio determina el error en la valoración de la prueba sobre la previa información a los arrendatarios del auténtico estado de la vivienda, sobre la intención de las partes al respecto, sobre las condiciones de habitabilidad de aquélla, sobre los desperfectos acaecidos, así como sobre la falta de actuación de la arrendadora.

SEGUNDO.- Que, así pues, en cuanto a las consecuencias de los defectos de habitabilidad de la vivienda objeto de contrato de arrendamiento sometido a la LAU de 24 de noviembre de 1994, hemos de diferenciar aquellas deficiencias que impiden la consideración del objeto arrendado como tal vivienda, a los efectos de su art. 2.1, de aquellas otras que, no desmereciendo el concepto de vivienda, se apartan de las características habitacionales convenidas contractualmente. Partiendo de lo cual, es claro que carece de objeto el contrato de arrendamiento de vivienda celebrado sobre edificación que no reúna los mínimos requisitos para facilitar tal interés, es decir, en términos del citado precepto, sobre *"edificación habitable cuyo destino primordial sea satisfacer la necesidad permanente de vivienda del arrendatario"*. Ello, entendido en el concepto de vivienda al modo en que se define por multitud de AA.PP., comprensivo de aquellas características que proporcionan su aptitud para servir en condiciones mínimas para ser habitada por cualquier persona en términos de comodidad, dignidad y seguridad; no solo en razón al cumplimiento de requisitos legales o administrativos, sino también a lo que en cada momento se considere adecuado a las necesidades básicas integradas en el concepto conforme a la realidad social (art. 47 de la CE y 3.1 del CC). En este sentido, y como recoge la SAP de Madrid, Secc. 9ª, de 11 de octubre de 2018, con cita de la de la AP de Málaga sec. 4ª, S 14-5-2012, *"inicialmente, ha de partirse de la consideración de que el concepto común de vivienda hace referencia a una edificación cuya principal función es ofrecer refugio y habitación a las personas, protegiéndoles de las inclemencias climáticas y de otras amenazas, coincidente esencialmente con el concepto legal del término, referido a aquella edificación habitable cuyo destino primordial es la satisfacción de la necesidad de vivienda de las personas (cfr. art. 2.1 LAU); en sentido estricto, es entendida la vivienda como el lugar en el que el individuo desarrolla sus parcelas de intimidad, tanto personal como familiar"* y en igual sentido se pronuncia la SAP de Madrid secc. 14ª, S 27-3-2012 .*al señalar " Tal precepto define el arrendamiento de vivienda por referencia a su objeto, por recaer sobre una "edificación habitable" y apta para servir al destino de "satisfacer la necesidad permanente de vivienda del arrendatario", en concordancia con la constante y consolidada doctrina jurisprudencial que destaca como núcleo característico del contrato el hecho de que la edificación cedida sea adecuada a servir las necesidades de morada o residencia, donde la persona o la familia desarrollan la intimidad de su existencia, constituyendo su hogar o sede de la vida doméstica"*.



A partir de lo cual, es evidente que la nulidad por carencia de objeto se predicará de los arrendamientos de vivienda sobre edificación que no reúna los requisitos mínimos de habitabilidad en términos de comodidad, seguridad y dignidad. Mientras que aquellas otras carencias o deficiencias que, no afectando a la mínima habitabilidad, sí contradigan las condiciones de habitabilidad convenidas en el contrato, tan solo darán lugar al incumplimiento contractual facultativo para el ejercicio de la acción resolutoria o de cumplimiento de la obligación del arrendador de procurárselas al arrendatario, si la carencia concurría al inicio de la relación, o de repararla si el defecto se manifiesta con posterioridad; por ser ello ajustado a los términos del art. 21.1 de la LAU, conforme al cual, *"el arrendador está obligado a realizar, sin derecho a elevar por ello la renta, todas las reparaciones que sean necesarias para conservar la vivienda en las condiciones de habitabilidad para servir al uso convenido, salvo cuando el deterioro de cuya reparación se trate sea imputable al arrendatario a tenor de lo dispuesto en los artículos 1.563 y 1.564 del Código Civil "*. En estos términos se pronuncia la SAP de Gerona, Secc. 1ª, de 8 de julio de 2009, según la cual, *"la LAU 1994 configura, sin definirlo, el concepto de habitabilidad como un requisito esencial del objeto del contrato de arrendamiento de vivienda (art 2.1 , 21.1 y 26 LAU). Los meritados artículos atribuyen a la habitabilidad la condición de elementos determinantes de la idoneidad del objeto y exigen que la habitabilidad sea predicable del edificio a la celebración del contrato y se mantenga, esencialmente a costa del arrendador, durante toda la vigencia del mismo. El TS, aplicando la legislación anterior, definió la habitabilidad como la "aptitud de un edificio para ser utilizado conforme a un concreto y particular destino" (SSTS 17 May. 1954 , 5 Jun. 1957). La determinación de la habitabilidad a efectos arrendatarios habrá de efectuarse en cada caso concreto en función de los criterios de seguridad y adecuación exigidos por el art. 47 CE referidos al concepto de vivienda digna. La falta de habitabilidad de la edificación puede ser inicial o sobrevenida. Con respecto a la primera, el arrendador está obligado, so pena de incumplimiento, a realizar las obras necesarias antes de entregar la vivienda al arrendatario y éste puede optar ex art. 1124 CC , si el arrendador no ejecuta las obras, por la resolución o por el cumplimiento y en ambos casos, el arrendatario tendrá derecho a ser resarcido de los daños y perjuicios que haya sufrido a causa del incumplimiento del arrendador. Con la inhabilitación sobrevenida el arrendador está obligado a efectuar a su costa las obras de reparación, salvo que la reparación corresponda al arrendatario o la vivienda se haya destruido por causas no imputables al arrendador"*.

TERCERO.- Que, llegados a este punto, si bien la vivienda arrendada a los actores no puede tenerse por inhabitable, en relación con su aptitud para satisfacer las mínimas exigencias en términos de comodidad, dignidad y seguridad, lo que, ya de antemano, impide el reconocimiento de la inhabilitación del objeto a los efectos de nulidad contractual conforme a los art. 1.166 y 1.261.2º del CC, no por ello habrá de tenerse por no concurrente el incumplimiento subsidiariamente alegado como motivo de resolución contractual. Para lo cual tenemos que atender a los términos del contrato, en el que, aunque expresamente no se recoge la completa instalación y pleno funcionamiento del sistema de calefacción y agua caliente, sí es ello lo que se desprende de la estipulación decimotercera, en la que se contempla que *"...Si se huiera de efectuar alguna modificación, en las instalaciones particulares del inmueble arrendado, su costo será íntegramente a cargo del arrendador en los suministros básicos de luz, agua y gas, caso de que le interese y desee continuar con el suministro de cualquier otro servicio no básico para la habitabilidad será de cuenta y cargo del arrendatario su instalación..."*. Es decir, se distingue entre suministros básicos y no básicos para la habitabilidad, relacionando, entre los primeros, los de agua, luz y gas, hasta el punto de que cualquier modificación en las instalaciones particulares del inmueble para su contratación, correrá a cargo del arrendador. De forma que, dado que el suministro básico de gas necesariamente concurre al servicio de la instalación de agua caliente y calefacción de que indiscutiblemente habría de estar dotada la vivienda, cualquier ejercicio interpretativo de la estipulación, ya sea literal, finalista (art. 1.284 del CC), sistemático (art. 1.285 del CC) o adecuado a la mayor reciprocidad de intereses en las relaciones onerosas (art. 1.289 del CC), nos conduce necesariamente a reconocer la completa instalación y pleno rendimiento de los servicios de agua caliente y calefacción, como integrados en las condiciones de habitabilidad contractualmente fijadas en beneficio de la parte arrendataria. A lo cual abunda el hecho de que, junto con el contrato de arrendamiento, se contratase opción de compra sobre la vivienda arrendada; la cual necesariamente se contemplaba entre las que son objeto de la promoción en que se integra, con plenas prestaciones acordes con sus características y elementos, entre los que, conforme así conviene la propia demandada, bien que descargando sobre los compradores las consecuencias de optar por vivienda carente de la correspondiente caldera, se cuenta la instalación de agua caliente y calefacción en condiciones de servir plenamente a su finalidad; a la que, a falta de constancia expresa o inequívocamente implícita, en ningún caso se les podría tener por renunciados. Y tanto más, por último, si atendemos a la cuantía de la renta mensual definitiva que se conviene en el contrato, ascendente a la cantidad de 550 euros al mes (a partir de enero de 2016), impropia, como hecho de notoriedad absoluta y general, de una vivienda media carente de tales servicios en la zona.

A todo lo cual se une, por una parte, la falta de realización de las reparaciones necesarias para el mantenimiento de la habitabilidad convenida, por las fugas de agua aparecidas a la semana de la ocupación de la vivienda. Respecto de las cuales la demandada no solo reconoce su veracidad sino, además, la omisión de toda



respuesta satisfactoria por su parte, más allá de la presencia de los operarios que realizaron diversas catas, además de la retirada de inodoro, sin llegar a su reparación; dada la carencia de medios de la inmobiliaria para hacer frente a la misma, como así se reconoce expresamente en el hecho cuarto de la contestación a la demanda. Lo que, como refleja el reportaje fotográfico incorporado al acta notarial aportada como doc. nº 44 de la demanda, comporta no solo la pérdida del normal uso de los elementos afectados, sino, además, las molestias estéticas consecuentes a las manchas de humedad y los numerosos agujeros y desprendimientos de baldosas apreciables en las paredes y techo de las diversas estancias de la vivienda. Todo lo cual se corresponde, por último, con la mala fe que demuestra la conducta de la sociedad arrendadora, al concurrir a la firma del contrato de arrendamiento sin expresar en el contrato la circunstancia de hallarse en liquidación, una vez declarada ésta por acuerdo de 20 de marzo de 2015, anterior al mismo; lo que, aunque no afecte a la identidad y titularidad del objeto arrendado, conforme a la intención con la que concurría al contrato la parte arrendataria, sí refleja una actitud de parte en cierta medida preconstitutiva o anticipatoria de los medios adecuados para eludir el cumplimiento en el desarrollo de la prestación.

Consecuencia de lo anterior es la procedencia de reconocer el incumplimiento esencial de la parte arrendadora, consistente en la cesión de vivienda carente de las condiciones de habitabilidad convenidas para el uso a que se destina, sin la realización de los correspondientes trabajos y dotaciones para procurar el equipamiento en plenas condiciones de uso del servicio de agua y calefacción en los términos convenidos contractualmente, como era su obligación de conformidad con el art. 21.1 de la LAU; unido a la falta de realización de las reparaciones necesarias para el mantenimiento de dicha habitabilidad, una vez producidas las fugas relatadas. Todo ello, de conformidad con el art. 27.3 a) de la LAU. Precisando únicamente que, por venir vinculada la opción de compra al contrato de arrendamiento, su resolución habrá de conllevar necesariamente la de aquélla. Lo cual, además, es asumido implícitamente por la demandada, quien manteniendo en su demanda reconventional la procedencia de la resolución, bien que por incumplimiento del arrendatario, y a pesar de que el vencimiento de la opción se pactaba para el día 30 de abril de 2017, procedió, no obstante, a suscribir en fecha 8 de octubre de 2016 documento de reserva para compraventa de la misma vivienda a favor de terceros, aportado en el acto de la audiencia previa, en clara manifestación de su voluntad de tener por resuelta la repetida opción. Todo ello, con estimación del recurso, en este punto, y correlativa revocación de la sentencia, en el sentido de acordar la resolución del contrato celebrado entre ambas partes, por incumplimiento de la arrendataria demandada.

CUARTO.- Que, en cuanto a las consecuencias de la resolución, hemos de atender a la carga de la prueba de la relación de causalidad, que recae sobre el perjudicado que sostiene la irrogación de los daños y perjuicios por los que reclama. Así, como establece la STS de 19 de noviembre de 2008, referida a la culpa aquiliana, pero plenamente extrapolable a los daños y perjuicios derivados de culpa contractual, *"en cuanto a la concurrencia del elemento causal, siendo regla general que la responsabilidad aquiliana descansa en la culpa del autor del daño, la acreditación de ésta, como regla general, compete al perjudicado, a quien también compete la prueba del nexo causal, con la diferencia de que esta última carga probatoria es para él ineludible sea cual sea el criterio de imputación que se siga (es decir, también cuando se empleen criterios objetivos, que le liberen de probar la culpa). La aplicación de criterios de imputación objetiva, por tanto, no elimina la prueba de la causa por parte del perjudicado, y así, la Sentencia de 25 de enero de 2006 señala que la responsabilidad prevista en el artículo art. 1902 CC" no se funda única y exclusivamente en la situación de riesgo sino que exige la culpa o negligencia del demandado como presupuesto de su obligación de reparar el daño (SS 8 de octubre de 1996 ; 13 de marzo de 2002 ; 4 de Julio y 6 de Septiembre 2005 , entre otras). Y si bien es cierto que la técnica de inversión de la carga de la prueba tiene su ámbito de aplicación precisamente en ese elemento subjetivo de la culpa o negligencia, también lo es que en todo caso (imputación objetiva o subjetiva), es preciso que se pruebe la existencia del nexo causal, correspondiendo la carga de la prueba al perjudicado que ejercita la acción"*.

Dicho lo cual, anticipamos que la devolución de la fianza entregada a la firma del contrato (por cuantía de 500 euros), como asimismo la de la cantidad entregada como garantía de la opción de compra que se pactaba (5.500 euros), es consecuencia de la propia resolución, por devolución de la cosa y del precio, con sus intereses, en los términos que contempla el art. 1.303 del CC, de aplicación analógica a las consecuencias de la resolución contractual, según SsTS de 14 diciembre 2001 y 6 mayo 2002, entre otras muchas. Por lo que, y siendo incluso apreciable de oficio tal efecto (STS de 23 de noviembre 2011), habrá de reconocerse el derecho de restitución a favor de la parte actora apelante, como consecuencia de la resolución, más allá de los daños y perjuicios por los restantes conceptos relacionados por la parte actora, de lo que se pasa a razonar seguidamente.

No procede el reconocimiento como perjuicio del coste de los equipos, aparatos y artículos que voluntariamente adquirió la parte arrendataria, tales como termo para agua caliente, mantas eléctricas, estufa o mueble de comedor, dado que los mismos son reutilizables por los adquirentes. Sin que, por tanto y aún reconociendo su incuestionable destino a la finalidad de calentar la vivienda y proporcionar servicio de agua



caliente, su desembolso comporte merma patrimonial alguna para quien lo adquiere. Siendo de precisar en cuanto a este concepto que no consta acreditada la pérdida del mueble de comedor ni, mucho menos, que la misma fuera debida a la fuga de agua padecida.

Tampoco se reconoce indemnización por alta y armario de contador de agua, al no justificarse que los mismos sean debidos a modificaciones necesarias en las instalaciones particulares del inmueble para el alta del suministro, conforme recoge la estipulación decimotercera del contrato.

No se reconocen los gastos de taxi, según justificantes aportados, al no acreditarse que los traslados a que se refieren se correspondan con dolencias directamente relacionadas con la falta de agua caliente o calefacción. Más aún, cuando la parte actora reconoce la adquisición de un termo de agua caliente, así como de estufas y mantas eléctricas que vendrían a compensar la falta de tales servicios.

Sí procede reconocer los gastos debidamente justificados, por trabajos y piezas de fontanería, por valor de 484,00 euros y 3,50 euros, por ser consecuencia directa de las averías a cuya reparación debió haber atendido la entidad arrendadora, según lo razonado en el anterior fundamento jurídico. Como, igualmente, los gastos de burofax y acta notarial (por importes de 15,47 euros, 28,07 euros, 58,12 euros y 28,07 euros), al ser todos ellos necesarios para la debida acreditación del incumplimiento de la entidad demandada, en los términos en que ha quedado reconocido; no así los correspondientes al servicio de reenvío postal por cambio de domicilio, los cuales se corresponden con el mero hecho del cambio, el cual, no considerándose gasto necesario, sino de mera comodidad, es consecuencia inherente a la resolución contractual postulada en la propia demanda, sin relación con la previa conducta del arrendador que la determina.

En cuanto a la pretensión de devolución de la renta satisfecha correspondiente a la mensualidad de octubre de 2015, su tratamiento, por estrictas razones de sistemática, habrá de comprenderse junto con el relativo a la demanda reconvenicional, por la que se reclamaba el pago de las rentas impagadas, incluyendo la parte no satisfecha de octubre más las siguientes hasta abril de 2016 en que se desalojó la vivienda.

Por último, en cuanto al daño moral, se interesaba por la parte actora el pago de una indemnización de 15.000 euros, por razón de las dolencias padecidas por sus hijos habitantes de la vivienda, derivadas de las condiciones de inhabilitación a que se vieron obligados a hacer frente. Respecto de lo cual, precisamos que el daño moral, cuyo tratamiento jurisprudencial en estos casos se asimila a las dolencias psíquicas, y no físicas, es objeto de tratamiento restrictivo, cuando su manifestación se pretende a través de contratos de contenido estrictamente económico. Así, como establece la STS de 30 de septiembre de 2016, *"la indemnización de los daños morales exige no solamente que se aprecie una causalidad fenomenológica entre la conducta del demandado y los hechos en que tales daños se concretan (angustia, desazón, ansiedad), sino también que pueda establecerse una imputación objetiva. Por lo general, cuando se exige indemnización de daños morales por el incumplimiento de un contrato de contenido puramente económico, como es el caso del asesoramiento de inversiones, aunque pudiera entenderse que existe una relación de causalidad fenomenológica entre la conducta del demandado y los daños psicológicos que hubiera podido sufrir el demandante, no puede establecerse una imputación objetiva en base al criterio del fin de protección de la norma cuando explícita o implícitamente no se ha tomado en consideración la vulneración de bienes de la personalidad (tales como la integridad, la dignidad o la libertad personal) en relación con el cumplimiento de las obligaciones contractuales asumidas, salvo en el caso de que el incumplimiento contractual sea doloso, pues en tal caso el título de imputación se deriva de la previsión del art. 1107 del Código Civil de que "en caso de dolo responderá el deudor de todos los [daños y perjuicios] que conocidamente se deriven de la falta de cumplimiento de la obligación" (sentencia 366/2010, de 15 de junio)"*. Dicho lo cual, en el presente caso, ni se trata de daños de carácter psicológico ni, desde luego, se ha acreditado relación de causalidad entre las dolencias a que se refiere la documentación clínica, acompañada como doc. 35 a 40 de la demanda, y el incumplimiento acreditado de la demandada. Para lo cual precisamos que, en cuanto a los doc. nº 35, 36, 38 y 40, tan solo se corresponden con recetas de medicamentos que ni dan noticias de la dolencia concreta para la que se prescriben, ni, en todo caso, de la relación de causalidad con las pretendidas carencias de habitabilidad de la vivienda a la que se vinculan. En cuanto al doc. nº 37, se trata de hoja de consulta que da cuenta de *"infección de vía aérea superior"* nuevamente sin justificación de la correspondencia con las condiciones de la vivienda. Mientras que, por último, el doc. nº 39 se refiere a una simple hoja de prescripción de medicamentos sin referencia a dolencia concreta de la que pudiera inferirse la relación de causalidad cuya concurrencia, por tanto, se rechaza para desestimar el pedimento estudiado.

Por todo lo cual, y de conformidad con los art. 1.124 del CC y 27.3. a) de la LAU, procede estimar parcialmente el recurso, con revocación de la sentencia apelada, por estimación también parcial de la demanda, en el sentido de tener por resuelto el contrato de arrendamiento y opción de compra suscrito entre ambas partes, con restitución por la parte actora de la cantidad entregada en concepto de fianza y garantía de la opción, por importe total de 6.000 euros, más la cantidad de 627,23 euros, en concepto de daños acreditados.



QUINTO.- Que, por lo que respecta a la demanda reconvenional, y por remisión a lo expuesto en los anteriores fundamentos jurídicos, resulta improcedente la pretensión de resolución del contrato de arrendamiento por falta de pago de la renta; una vez que, ya desde el origen de la contratación, se generó el incumplimiento esencial de la entidad arrendataria, al proporcionar vivienda carente de los servicios de agua caliente y calefacción, como condiciones de habitabilidad contratadas. Lo cual hace aplicable la jurisprudencia que, en interpretación del art. 1.124 del CC, considera que puede considerarse facultado al contratante para suspender el cumplimiento de aquello que le incumbe, basado en el incumplimiento, a su vez, del contrario, cuando éste sea esencial y grave, no accesorio y suponga una frustración absoluta del interés que movió al obligado a contratar (sentencias del T. Supremo de 9 de diciembre y 13 de mayo de 2004, entre otras muchas). Tal y como ocurre en el presente caso, en el que la falta de pago de la renta, si bien tendrá sus consecuencias liquidatorias, al margen de los daños y perjuicios, como consecuencia de la extinción de la relación contractual por incumplimiento resolutorio de la arrendadora, resulta intrascendente, no obstante, para la valoración de la causa y consecuencias de tal incumplimiento en los términos que han quedado expuestos en los anteriores fundamentos jurídicos.

Dicho lo cual, es cierto que, en trance de aplicar las consecuencias de la resolución contractual, en términos del art. 1.303 del CC, y por analogía, la devolución de la vivienda no exime al arrendatario de la entrega de los frutos, en este caso civiles, concretados en las rentas que dejó de satisfacer mientras se servía de la misma para su destino como tal vivienda, independientemente de las deficitarias condiciones de habitabilidad, no conforme a tal destino, sino conforme a las condiciones pactadas en el contrato. Por lo que, en consecuencia, habrá de mantenerse la obligación de la parte arrendataria de pago de las cantidades devengadas en concepto de renta, y no satisfechas, ascendentes, conforme a lo que se solicita en la demanda reconvenional, a 2.650 euros; en este caso, por estimación parcial de la demanda reconvenional, una vez desestimada la pretensión de resolución con causa en el incumplimiento de los demandantes.

SEXTO.- Que, de conformidad con el art. 394 de la LEC, y dado que, por estimación parcial del recurso, procede la estimación, también parcial, tanto de la demanda como de la reconvenión, procede imponer, en cuanto a las de primera instancia, a cada parte las causadas a su instancia y las comunes por mitad. Sin que, y de conformidad con el art. 398 de la LEC, proceda hacer declaración con respecto a las causadas en la presente alzada.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación, este Tribunal dispone, el siguiente

FALLO

Que, estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por D. Nemesio y D^a Remedios , a través de su representación procesal, contra la sentencia de fecha 19 de junio de 2018, dictada por el Juzgado de 1^a Instancia nº 1 de Santa Fe, en autos nº 681/2016, debemos revocar y revocamos la resolución impugnada, la que se deja sin efecto; y, en su lugar, con estimación parcial de la demanda presentada por citados apelantes, contra Desarrollo y Promoción Inmobiliaria Built S.L., así como, también parcialmente, la demanda reconvenional presentada por ésta última, a través de su representación procesal, contra citados actores, debemos acordar y acordamos la resolución del contrato de arrendamiento con opción de compra suscrito entre ambas partes sobre la vivienda descrita en el hecho segundo de la demanda, con causa en el incumplimiento de la arrendadora demandada; con condena a ésta a que satisfaga a los citados actores la cantidad de 6.000 euros, en concepto de devolución de la cantidad entregada como garantía de la opción más la fianza del arrendamiento, así como al pago de la cantidad de 627,23 euros en concepto de daños y perjuicios; y con condena a los actores reconvenidos a que satisfagan a la demandada reconviniente la cantidad de 2.650 euros, en concepto de rentas dejadas de abonar. Las citadas cantidades devengarán los intereses legales desde las respectivas fechas de la demanda y reconvenión; incrementadas en dos puntos, a los efectos del art. 576.2 de la LEC, desde la fecha de la presente sentencia. Todo ello, con imposición, en cuanto a las costas de primera instancia, a cada parte las causadas a su instancia, y las comunes por mitad. Y sin declaración con respecto a las de la presente alzada.

MODO DE IMPUGNACIÓN: Contra esta Sentencia pueden interponerse recursos extraordinarios de casación o infracción procesal, si concurre alguno de los supuestos previstos en los artículos 469 y 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en el plazo de veinte días y ante esta misma Sala, previa constitución del/los depósito/s en cuantía de 50 euros por cada recurso que se interponga, debiendo ingresarlo/s en la cuenta de esta Sala abierta en Banco Santander nº 3293 indique nº cuenta-expediente judicial, utilizando para ello el modelo oficial, debiendo indicar en el campo "Concepto" que se trata de un recurso seguido del código "04"/"06" y "Recurso Extraordinario por infracción procesal"/"Recurso de Casación", de conformidad con lo establecido en la Disposición adicional Decimoquinta de la L.O. 6/1985 del Poder Judicial, salvo concurrencia de los



supuestos de exclusión previstos en el apartado 5 de la misma y quienes tengan reconocido el derecho de asistencia jurídica gratuita. A los efectos previstos en los artículos 471 y 481.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se hace saber a las partes que, de necesitarla, podrán solicitar de este Tribunal la certificación de la sentencia que previenen tales preceptos. De no verificarlo así se entregará al recurrente, en su caso con el emplazamiento para ante el Tribunal Supremo.

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

DILIGENCIA DE PUBLICACION.- En el día de su firma, la extiendo yo el/la Letrado/a de la Administración de Justicia de la Sección 5ª de la Audiencia Provincial de Granada, para hacer constar que firmada la anterior Sentencia en el Rollo Apelación Civil Nº 777/18 por el/los Ilmo/s Magistrados/as que la dictan, se procede a su publicación de conformidad con lo previsto en los arts. 120.3 CE y 204.3 y 212.1 LEC., depositándose dicha resolución en la oficina judicial para su archivo por su orden en el libro de sentencias de este Tribunal, ordenándose igualmente su notificación a las partes.-

EL/LA LETRADO/A DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA,

FONDO DOCUMENTAL CENDO