



Roj: **STS 3598/2023 - ECLI:ES:TS:2023:3598**

Id Cendoj: **28079119912023100012**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **991**

Fecha: **07/09/2023**

Nº de Recurso: **5930/2019**

Nº de Resolución: **1216/2023**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **JUAN MARIA DIAZ FRAILE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

PLENO

Sentencia núm. 1.216/2023

Fecha de sentencia: 07/09/2023

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 5930/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 19/07/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Juan María Díaz Fraile

Procedencia: AUD.PROVINCIAL SECCION N. 5

Letrado de la Administración de Justicia: Sección 002

Transcrito por: COT

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 5930/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Juan María Díaz Fraile

Letrado de la Administración de Justicia: Sección 002

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

PLENO

Sentencia núm. 1216/2023

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Pedro José Vela Torres

D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán



D. José Luis Seoane Spiegelberg

D. Juan María Díaz Fraile

D. Antonio García Martínez

En Madrid, a 7 de septiembre de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación respecto de la sentencia n.º 665/2019, de 17 de septiembre, dictada en grado de apelación por la Sección n.º 5 de la Audiencia Provincial de Zaragoza, como consecuencia de autos de juicio ordinario n.º 650/2018 del Juzgado de Primera Instancia n.º 12 de Zaragoza, sobre condiciones generales de contratación.

Es parte recurrente D. Calixto, representado por el procurador D. Pedro Amado Chalez Landivar y bajo la dirección letrada de D. Juan Manuel Torrecilla Pulido.

Es parte recurrida Unicaja Banco, S.A., representada por el procurador D. Juan Torrecilla Jiménez y bajo la dirección letrada de D.ª Ivette Marte de León.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Juan María Díaz Fraile.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia.*

1.- La procuradora D.ª Lorena Samper Sánchez, en nombre y representación de D. Calixto, interpuso demanda de juicio ordinario contra Banco de Caja España de Inversiones Salamanca y Soria, S.A., en la que solicitaba se dictara sentencia en la que:

«1. Se declare la nulidad, por su carácter abusivo, de las siguientes estipulaciones recogidas en el contrato de préstamo hipotecario otorgado el 5 de enero de 2005:

»a. Cláusula TERCERA.- INTERES: "Especialmente se conviene, incluso con efecto para terceros hipotecarios, que el resultado de la revisión no podrá determinar un tipo de interés inferior al 3,5% ni superior al 12,5%"

»b. Cláusula QUINTA.- GASTOS: "Son de cuenta de la parte prestataria cuantos gastos que se deriven del otorgamiento de esta escritura, así como los que puedan producirse (..)" circunscribiendo la nulidad a la imputación al prestatario de los aranceles notariales y registrales.

»c. Cláusula SEXTA.- INTERÉS DE DEMORA.

»d. Cláusula SEXTA BIS.- VENCIMIENTO ANTICIPADO, en cuanto faculta al prestamista para declarar vencida toda la deuda ante cualquier impago del deudor.

»2. Como consecuencia de la nulidad, condene al banco a:

»a. Restituir al actor cualquier cantidad que haya abonado en aplicación de la "cláusula suelo" desde la suscripción del préstamo.

»b. Aplicar como interés de demora el interés remuneratorio pactado (EUR+1%) para los retrasos en el pago, restituyendo las cantidades cobradas en aplicación de su redacción abusiva por encima de dicho porcentaje.

»c. Restituir a mi mandante la cantidad de 139.603,22€, por la que la demandada se enriqueció injustificadamente con la adjudicación de la vivienda.

»3. Se condene a la entidad demandada, al pago de los intereses legales de las cantidades referidas en el apartado 2 de este Suplico, desde la fecha de cada cobro; incrementadas en dos puntos desde la fecha de la presente resolución conforme a lo establecido en el artículo 576 LEC.

»4. Se condene en costas a la parte demandada con expresa imposición».

2.- La demanda fue presentada el 31 de enero de 2018 y, repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 12 de Zaragoza, fue registrada con el n.º 650/2018. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.- La procuradora D.ª María Eva Bravo Rodríguez, en representación de Banco Caja España de Inversiones, Salamanca y Soria, S.A.U (BANCO CEIS, S.A.U), presentó escrito de allanamiento total a las pretensiones de la parte actora solicitando:

«DICTE RESOLUCIÓN PONIENDO FIN AL PROCESO, (i) por la que se acuerde la entrega de las sumas consignadas a la parte actora, (ii) sin imposición de costas a mi representada».



4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, el Magistrado-juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 12 de Zaragoza dictó sentencia n.º 129/2019, de 20 de febrero, con la siguiente parte dispositiva:

«Que estimando íntegramente la demanda objeto de este pleito y a que este fallo se refiere:

»1. Se declara la nulidad, por su carácter abusivo, de las siguientes estipulaciones recogidas en el contrato de préstamo hipotecario otorgado el 5 de enero de 2005:

»a. Cláusula TERCERA.- INTERES: "Especialmente se conviene, incluso con efecto para terceros hipotecarios, que el resultado de la revisión no podrá determinar un tipo de interés inferior al 3,5% ni superior al 12,5%"

»b. Cláusula QUINTA.- GASTOS: "Son de cuenta de la parte prestataria cuantos gastos que se deriven del otorgamiento de esta escritura, así como los que puedan producirse (...)" circunscribiendo la nulidad a la imputación al prestatario de los aranceles notariales y registrales.

»c. Cláusula SEXTA.- INTERÉS DE DEMORA.

»d. Cláusula SEXTA BIS.- VENCIMIENTO ANTICIPADO, en cuanto faculta al prestamista para declarar vencida toda la deuda ante cualquier impago del deudor.

»2. Como consecuencia de la nulidad, condena al banco a:

»a. Restituir al actor cualquier cantidad que haya abonado en aplicación de la "cláusula suelo" desde la suscripción del préstamo.

»b. Aplicar como interés de demora el interés remuneratorio pactado (EUR+1%) para los retrasos en el pago, restituyendo las cantidades cobradas en aplicación de su redacción abusiva por encima de dicho porcentaje.

»c. Restituir al actor la cantidad de 139.603,22€, por la que la demandada se enriqueció injustificadamente con la adjudicación de la vivienda.

»3. Se condena a la entidad demandada, al pago de los intereses legales de las cantidades referidas en el apartado 2 de este Suplico, desde la fecha de cada cobro; incrementadas en dos puntos desde la fecha de la presente resolución conforme a lo establecido en el artículo 576 LEC.

»4. Se condena en costas a la parte demandada.

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia.*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Banco Caja España de Inversiones, Salamanca y Soria, S.A.U. La representación de D. Calixto se opuso al recurso.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la Sección n.º 5 de la Audiencia Provincial de Zaragoza, que lo tramitó con el número de rollo 514/2019 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia n.º 665/2019, de 17 de septiembre, cuyo fallo dispone:

«ESTIMAR PARCIALMENTE el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de BANCO CAJA ESPAÑA DE INVERSIONES, SALAMANCA Y SORIA S.A.U. frente a la sentencia de fecha 20/2/2019 dictada en las presentes actuaciones, y por ello se REVOCA de modo que SE ESTIMA PARCIALMENTE la demanda y por ello, SE DECLARA la nulidad de las cláusulas tercera, sexta y sexta bis del préstamo hipotecario otorgado el 5 de enero de 2005.

»SE DECLARA la nulidad de la cláusula quinta relativa a la imputación de gastos y limitada los gastos notariales y registrales.

»SE CONDENA a la entidad demandada a restituir al actor las cantidades que ha cobrado en exceso en aplicación de la "cláusula suelo" más el interés legal desde la fecha de cada cobro.

»SE CONDENA a la entidad demandada a pagar al actor la diferencia entre el interés remuneratorio y la cantidad liquidada como moratorios en la ejecución más el interés legal desde la fecha del cobro.

»NO PROCEDE condenar a restituir la cantidad solicitada por enriquecimiento injusto derivado de la adjudicación de la vivienda.

»No procede la imposición de costas ni en primera ni en segunda instancia».

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

1.- La procuradora D.ª Paloma Gallego Sola, en representación de D. Calixto, interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación.

El motivo del recurso extraordinario por infracción procesal fue:



«Motivo único. - Al amparo del artículo 469.1.3 LEC por infracción de lo recogido en el artículo 19 y 21.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Facultad de disposición del objeto litigioso».

Los motivos del recurso de casación fueron:

«Motivo primero.- Infracción del art. 6.1 de la directiva 93/13/CEE en relación con el artículo 83 TRLGDCU y 1.303 del Código Civil. Principio de no vinculación como expresión de la ineficacia resultante de la declaración de abusividad de una cláusula contractual. STS 123/2017 de 24 de febrero, STS 419/2017 de 4 de julio y STS 49/2019 de 23 de enero.

»Motivo segundo.- Infracción del art. 564 LEC en relación con la doctrina jurisprudencial sobre el enriquecimiento injusto. STS 261/2015 de 13 de enero, STS 228/2015 de 7 de mayo, STS 49/2019 de 23 de enero y STS 526/2.017, de 27 de septiembre.

»Motivo tercero.- Infracción del art. 1129 y 1124 CC y de la doctrina jurisprudencial del tribunal supremo sobre el incumplimiento esencial y la pérdida del derecho del plazo en obligaciones bilaterales. STS 463/2019 de 11 de septiembre».

2.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 9 de febrero de 2022, que admitió los recursos y acordó dar traslado a la parte recurrida personada para que formalizara su oposición.

3.- La representación de Unicaja Banco, SA. se opuso a los recursos.

4.- Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 26 de abril de 2023. Por providencia de 4 de mayo de 2023 se acordó que el asunto pasara a conocimiento del Pleno, señalándose nuevamente para deliberación el día 19 de julio de 2023, fecha en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Resumen de antecedentes*

1. Para la resolución del presente recurso resultan relevantes los siguientes antecedentes de hecho acreditados en la instancia:

i) El 5 de enero de 2005, D. Calixto concertó un préstamo hipotecario con Caja de España de Inversiones, Caja de Ahorros y Monte de Piedad (después Unicaja Banco, en adelante Unicaja), por importe de 135.000 euros.

En dicha escritura se contenía, en lo que ahora importa, una cláusula sexta bis («causas de resolución anticipada por la entidad prestamista») en la que se preveía como causa de vencimiento anticipado del préstamo, entre otros, el siguiente supuesto: «a) Si la parte deudora no hiciera efectivas las cuotas correspondientes de amortización o pago de intereses en los términos pactados». Y en la cláusula octava, para el caso de ejecución hipotecaria, se tasaba la finca, a efectos de que sirviese de tipo en la subasta, en 242.325 euros.

ii) El 4 de agosto de 2009, la entidad acreedora dio por vencido anticipadamente el préstamo tras el impago por la deudora de dos cuotas del préstamo. Conforme a la liquidación practicada entonces, resultaba una deuda total de 74.928,36 euros.

iii) El 6 de julio de 2010, Caja España interpuso una demanda de ejecución hipotecaria contra D. Calixto, que dio lugar al procedimiento núm. 1144/2010, del Juzgado de 1ª Instancia núm. 17 de Zaragoza.

iv) El 20 de julio de 2010, el juzgado de primera instancia dictó auto despachando ejecución. El 10 de abril de 2012 se celebró la subasta anunciada con la única comparecencia del ejecutante, por lo que se declaró desierta. El 14 de mayo de 2012, a solicitud de la acreedora, se dictó decreto de adjudicación a su favor haciendo entrega de la finca a Caja España por un valor de 102.721,78 euros, total de lo adeudado por todos los conceptos, resultante de adicionar a los 74.928,36 euros del total del capital vencido anticipadamente, 19.397,08 euros en concepto de intereses de demora, y 8.396,34 euros en concepto de costas generadas por la ejecución.

v) No consta que la adjudicataria haya transmitido la finca a un tercero.

2.- El 31 de enero de 2018, D. Calixto presentó una demanda contra la entidad prestamista en la que solicitó que (i) se declarara la nulidad, por su carácter abusivo, de las siguientes cláusulas: tercera, sobre límite mínimo de variabilidad del tipo de interés ordinario; quinta, sobre imputación de determinados gastos; sexta, sobre



intereses de demora; sexta bis, sobre vencimiento anticipado; y que (ii) como consecuencia de la nulidad, se condenase a la demandada (a) a restituir al actor cualquier cantidad que se haya abonado en aplicación de la cláusula suelo; (b) a aplicar como interés de demora el interés remuneratorio pactado para los retrasos en el pago, restituyendo las cantidades cobradas por encima de dicho porcentaje; y (c) a restituir a la demandante la cantidad de 139.603,22 euros «por la que la demandada se enriqueció injustificadamente con la adjudicación de la vivienda». Además, se pedía que se condenase a la entidad demandada al pago de los intereses legales y las costas.

3.- La demandada presentó un escrito, al amparo del art. 21 LEC, que calificaba de «allanamiento total a las pretensiones de la parte actora». Sin embargo, en el cuerpo de este escrito se hacía referencia únicamente a la nulidad de la cláusula tercera bis (cláusula suelo) y se anunciaba que se eliminaría el tipo mínimo de interés que se venía aplicando. Así, en los puntos primero y segundo de sus alegaciones, se especificaba que:

«I.- El presente procedimiento tiene por objeto el ejercicio de la acción de nulidad de la cláusula tercera bis, inserta en el préstamo hipotecario suscrito entre la parte demandante y Caja de España

»II.- Al amparo de la diversa jurisprudencia en supuestos análogos, y en aras de evitar mayores perjuicios para las partes, esta parte (i) se allana a la pretensión de nulidad ejercitada de contrario; y (ii) procederá de forma inmediata a eliminar el tipo mínimo de interés que se ha venido aplicando, regularizará la situación y, a la mayor brevedad posible, aportará al juzgado, al que tengo el honor de dirigirme, el justificante de abono de los intereses abonados de más por la parte demandante. [...]».

En la audiencia previa, celebrada el 5 de febrero de 2019, únicamente se ratificó el escrito de allanamiento presentado por la demandada, sin concretarse el objeto del proceso ni las pretensiones de la actora.

4.- El juzgado de primera instancia dictó sentencia en la que consideró que el allanamiento era total y estimó íntegramente la demanda acogiendo todas las pretensiones de la parte actora, en aplicación de lo dispuesto en el art. 21 LEC, incluida la condena a abonar al actor la cantidad de 139.603, 22 euros «por la que la demandada se enriqueció injustificadamente con la adjudicación de la vivienda».

5.- Recurrida en apelación por Banco Caja España la sentencia de primera instancia, la Audiencia estimó el recurso en lo concerniente al alcance del allanamiento. Entendió que la renuncia de derechos o el allanamiento han de ser claros e inequívocos y que, en este caso, aunque se hizo constar que el allanamiento era total, en realidad se pretendía un allanamiento limitado a las peticiones relativas a la cláusula suelo; en la audiencia previa no se puso de manifiesto el error, ni se hizo mención alguna al objeto del proceso ni a las pretensiones de la parte actora. En consecuencia, concluyó que procedía dictar una sentencia que resolviese sobre todas las cuestiones sobre las que no hubo allanamiento.

Al examinar el fondo de las cuestiones controvertidas (no incluidas en el allanamiento), estimó también el recurso de apelación en parte, en lo relativo a la condena al pago de la cantidad de 139.603,22 euros en concepto de enriquecimiento injusto, que revocó, y confirmó el resto de los pronunciamientos de primera instancia.

En lo que ahora interesa, razonó así su decisión de estimación parcial del recurso:

«SEXTO - El enriquecimiento injusto. La parte demandante y ahora apelada reclama en su demanda la devolución de la diferencia entre el importe por el que se adjudicó el inmueble la entidad financiera y el valor de tasación. Considera que esa diferencia es el importe por el que se ha enriquecido injustamente la entidad demandada.

»Como señala la STS 162/2008, 29 de febrero, no cabe apreciar enriquecimiento injusto cuando el beneficio patrimonial de una de las partes es consecuencia de pactos libremente asumidos, debiendo exigirse para considerar un enriquecimiento como ilícito e improcedente que el mismo carezca absolutamente de toda razón jurídica, es decir, que no concurra justa causa, entendiéndose por tal una situación que autorice el beneficio obtenido, sea porque existe una norma que lo legitima, sea porque ha mediado un negocio jurídico válido y eficaz. [...]

»Es cierto que la cláusula de vencimiento anticipado pactada en el contrato es abusiva y por ello nula, pero ello no quiere decir que la entidad financiera se haya enriquecido injustamente ya que la posibilidad de que se adjudique el inmueble por un importe inferior al de tasación deriva de las normas que regulan la subasta judicial y no de los pactos del contrato. No hay que olvidar que aunque no venza anticipadamente el capital se puede demandar y ejecutar por las cuotas efectivamente vencidas y, aunque no proceda el vencimiento anticipado, también es posible interponer una demanda declarativa para pedir la resolución del contrato por incumplimiento, solicitando la restitución de todo el capital prestado. La sentencia resultante podría ejecutarse y con aplicación de las reglas de la subasta de bienes inmuebles que hubiese dado el mismo resultado. Que



se hubiese tenido en cuenta el carácter abusivo del vencimiento anticipado y por ello se hubiese demandado solo por las cuotas efectivamente vencidas en lugar de por todo el capital, no hubiese cambiado nada porque en la ejecución seguida en su día la parte ahora demandante tampoco pudo hacer efectivo el importe de esas cuotas vencidas para poner fin a la ejecución hipotecaria.

»Por todo ello ha de rechazarse el enriquecimiento injusto de la entidad demandada y no procede la condena a restituir el importe solicitado por este concepto».

6.- El demandante ha interpuesto un recurso extraordinario por infracción procesal, basado en un único motivo, y otro recurso de casación, articulado en tres motivos, que han sido admitidos.

Recurso extraordinario por infracción procesal

SEGUNDO.- *Formulación del motivo.*

1.- El motivo se formula al amparo del art. 469.1.3 LEC por infracción de los arts. 19 y 21.1 LEC, en relación con la facultad de disposición del objeto litigioso, lo que, a juicio del recurrente, determinaría la nulidad de lo actuado con posterioridad «por haberse infringido gravemente los actos y garantías del proceso».

2.- En su desarrollo, el recurrente alega, en síntesis, que esa vulneración se habría producido porque la Audiencia consideró que el allanamiento de la demandada se limitó a las pretensiones relativas a la cláusula suelo, y no a la totalidad de lo solicitado en la demanda, a pesar de que la entidad demandada presentó un escrito de «allanamiento total», ratificó ese aquietamiento total en la audiencia previa, y no expresó oposición procesal a ninguna de las pretensiones del actor. Añade que el hecho de que el allanamiento deba ser expreso, no comporta que deba ser también individualizado sobre la totalidad de las pretensiones contenidas en la demanda, sin que pueda entenderse que las manifestaciones sobre el allanamiento realizadas por la demandada sean fruto de un error.

TERCERO.- *Decisión de la sala. El allanamiento, en la medida en que comporta una renuncia de derechos, debe ser claro e inequívoco.*

1.- El art. 21.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece que cuando el demandado se allane a todas las pretensiones del actor, el tribunal dictará sentencia condenatoria de acuerdo con lo solicitado por este. El apartado 2 del mismo precepto dispone que cuando se trate de un allanamiento parcial el tribunal, a instancia del demandante, podrá dictar de inmediato auto acogiendo las pretensiones que hayan sido objeto de dicho allanamiento.

Conforme a reiterada jurisprudencia (por todas, sentencias 11/2012, de 19 de enero, 571/2018, de 15 de octubre, y 173/2020, de 11 de marzo), el allanamiento es una manifestación de conformidad con la petición contenida en la demanda, hecha por el demandado al contestar a ella, o en otro momento procesal, y constitutivo de un medio de extinción del proceso en virtud del reconocimiento y conformidad del demandado, que puede comprender todas las materias de carácter privado que sean objeto de pretensión por las partes y que sean disponibles por ellas, sin que sea lícito, dentro del orden jurídico, oponerse a que los interesados hagan de lo suyo lo que a bien tengan.

2.- Se trata de una facultad de disposición sobre el objeto del proceso que la ley reconoce al demandado, conforme al principio dispositivo que rige, con carácter general, en el proceso civil. En la medida en que comporta una renuncia de derechos debe ser clara e inequívoca. Como declaramos en las sentencias 57/2016, de 12 de febrero, y 337/2022, de 27 de abril, entre otras «[...] la renuncia de derechos, como manifestación de voluntad que lleva a cabo el titular de un derecho por cuya virtud hace dejación del mismo, ha de ser, además de personal, clara, terminante e inequívoca, sin condicionante alguna, con expresión indiscutible de criterio de voluntad determinante de la misma, y revelación expresa o tácita, pero mediante actos concluyentes igualmente claros e inequívocos».

3.- Las objeciones del demandante a la calificación hecha por la Audiencia del allanamiento de la recurrida como un allanamiento parcial, circunscrito a las pretensiones formuladas respecto de la cláusula suelo, no pueden ser acogidas. El recurrente no discute la necesidad de que el allanamiento deba ser expreso, pero niega que sea preciso que se manifieste de forma individualizada para que pueda considerarse total. Este planteamiento es correcto pero obvia el hecho de que en este caso la declaración de allanamiento fue expresa e individualizada, de forma que el escrito que, en contestación a la demanda, manifestaba la voluntad de poner término al procedimiento identificaba el objeto del mismo limitado exclusivamente a la pretensión sobre la nulidad de la cláusula suelo y restitución de los intereses cobrados en exceso por su aplicación, con ofrecimiento expreso a la consignación de esa concreta cantidad, cuando en realidad la demanda contenía, además, otras pretensiones de nulidad respecto de otras cláusulas del contrato. El escrito de allanamiento contiene, por una parte, una manifestación sobre la terminación del procedimiento y, por otra, concreta



el allanamiento a las pretensiones sobre la nulidad de la cláusula suelo y la restitución de los intereses indebidamente percibidos. Ambas manifestaciones son contradictorias e incompatibles. Esta contradicción debe resolverse atendiendo al hecho de que en ese escrito solo se manifiesta una voluntad expresa de aquiescencia a una parte concreta de las pretensiones acumuladas de forma principal por el demandante.

La Audiencia interpretó la declaración de la voluntad de la recurrida sobre el alcance de su disposición sobre el objeto del procedimiento como un allanamiento parcial, y esa interpretación no fue ilógica, irracional ni arbitraria. Su apreciación sobre la existencia del error material mencionado y de su prolongación en la audiencia previa fue correcta, y la conclusión de limitar los efectos del allanamiento a la estimación de la única pretensión a la que se refería fue igualmente acertada y ajustada a la jurisprudencia de esta sala sobre el carácter restrictivo de la renuncia de derechos, por ello ahora debemos mantenerla.

Recurso de casación

CUARTO.- *Formulación y admisibilidad de los motivos primero, segundo y tercero*

1.- Planteamiento. Motivo primero. El motivo denuncia la infracción de los arts. 6.1 Directiva 93/13, 83 TRLGCU y 1303 CC, en relación con el principio de no vinculación y la eficacia resultante de la declaración de abusividad de las cláusulas impugnadas, especialmente la de vencimiento anticipado.

En su desarrollo, sin cuestionar la resolución firme de aprobación de la adjudicación del inmueble recaída en el procedimiento de ejecución hipotecaria, el recurrente denuncia que la sentencia de la Audiencia no haya apreciado ninguna consecuencia económica de la nulidad de la cláusula del vencimiento anticipado cuando fue esa cláusula la que permitió iniciar la ejecución hipotecaria que acabó con la subasta y adjudicación de su vivienda por el impago.

Partiendo de ese planteamiento, el recurrente reclama la diferencia entre el valor por el que se adjudicó la vivienda el banco y el valor de tasación, para que sirviese de tipo en la subasta, que se hizo constar en la escritura de constitución de la hipoteca, importe en que concreta el enriquecimiento producido. Rechaza el argumento de la sentencia impugnada de que no hubo enriquecimiento injusto de la entidad prestamista pese a la nulidad de la cláusula de vencimiento, porque la posibilidad de que el acreedor ejecutante se adjudique el bien por un valor inferior al de tasación es una posibilidad prevista expresamente en la Ley de Enjuiciamiento Civil y, además, el banco podía haber ejecutado por las cuotas pendientes, sin necesidad del vencimiento anticipado, o incluso instar la resolución del contrato de préstamo, razonamiento que considera contrario al principio de no vinculación de las cláusulas abusivas. Y concluye que «la declaración de nulidad de las cláusulas impugnadas en el escrito de demanda comporta la inexorable aplicación del art. 1.303 CC, siendo el único camino posible solicitar la restitución (...) las cantidades que hubieran detruido del actor, o en las que se hubiera enriquecido injustificadamente la demandada, ante la imposibilidad de recuperar la vivienda».

2.- Motivo segundo. El motivo se basa en la infracción del art. 564 LEC en relación con la doctrina jurisprudencial sobre el enriquecimiento injusto y la vulneración de las sentencias de esta Sala Primera 261/2015, de 13 de enero, 228/2015, de 7 de mayo, 526/2017, de 27 de enero, y 49/2019, de 23 de enero.

Al desarrollar los fundamentos del motivo, el recurrente arguye, resumidamente, que: (i) la Audiencia, pese a reconocer la ineficacia del procedimiento de ejecución previo, entiende que no se produce enriquecimiento injusto ya que el valor de la adjudicación en subasta deriva de una disposición de rango legal, y se habría producido de igual forma en sede declarativa, si la entidad prestamista hubiese decidido reclamar las cuotas impagadas del préstamo; (ii) la sentencia obvia que entre los motivos de oposición que el recurrente pudo ejercitar en sede de ejecución no estaban las cláusulas abusivas del préstamo, por lo que el enriquecimiento de la demandada no trajo causa de la regulación de la enajenación forzosa, sino de la imposibilidad de evitar el sobreseimiento de la ejecución hipotecaria por su configuración anterior a la Ley 1/2013; (iii) que el ejecutado pueda hacer valer a través del proceso declarativo que corresponda los hechos o actos distintos de los admitidos por la LEC, como causas de oposición a la ejecución ex art. 564 LEC, es una consecuencia lógica de la opción legislativa de limitar los motivos de oposición a la ejecución; (iv) el ejercicio de acciones frente a la entidad financiera que se adjudicó la vivienda y se enriqueció injustamente, resulta autorizado por la jurisprudencia de esta sala cuando la causa real del perjuicio nació del ejercicio de una cláusula contractual abusiva; (v) en contra de lo que sostiene la sentencia impugnada, no puede considerarse inaplicable la doctrina del enriquecimiento injusto remitiéndose a la normativa sobre el régimen de la subasta, por cuanto el procedimiento por el que la demandada resultó adjudicataria fue ineficaz, por haberse promovido con base en una cláusula contractual abusiva, cuando el ejecutado no contaba con las garantías necesarias de oposición; y (vi) que la figura del enriquecimiento injusto, como medida de compensación de los perjuicios causados, ya ha sido utilizada con anterioridad por la jurisprudencia en defensa del principio de no vinculación comunitario.



3.- Motivo tercero. Este motivo se funda en la infracción de los arts. 1129 y 1124 CC y de la doctrina jurisprudencial sobre el incumplimiento esencial y la pérdida del derecho al plazo en las obligaciones bilaterales, con cita de la sentencia de esta Sala Primera 463/2019, de 11 de septiembre.

En su desarrollo, en síntesis, se argumenta que, conforme a la citada jurisprudencia, no cabe sustituir una cláusula abusiva (en este caso, la de vencimiento anticipado) por una disposición legal (art. 693.2 LEC) para declarar vencido un préstamo con consumidores, y que la resolución por incumplimiento no procede porque en el caso el incumplimiento no fue esencial y suficientemente grave.

4.- Admisibilidad. La recurrida ha opuesto en su escrito de contestación motivos de inadmisibilidad, óbices que en este caso no pueden ser acogidos, sin perjuicio de lo que se dirá al resolver el recurso. Los motivos del recurso (i) plantean cuestiones jurídicas claramente identificadas, (ii) citan como infringida la doctrina jurisprudencial de esta sala sobre el enriquecimiento injusto, sobre los efectos de la nulidad de las cláusulas abusivas, y sobre los arts. 1124 y 1129 CC, (iii) atienden a la *ratio decidendi* de la sentencia impugnada (sin perjuicio de lo que se dirá respecto del motivo tercero), y, (iv) en lo sustancial, se ajustan a la base fáctica fijada en la instancia.

5.- Resolución conjunta. Dada la estrecha relación jurídica y lógica existente entre los tres motivos del recurso, en los que subyace una misma cuestión de fondo (si hubo o no enriquecimiento injusto), procede su análisis y resolución conjunta.

QUINTO.- Decisión de la sala (I). *La prohibición del enriquecimiento sin causa. Especialidades para el caso de obtención de plusvalías relevantes tras la adjudicación de un inmueble al acreedor en el caso del art. 671 LEC .*

1.- Delimitación del objeto de la controversia. En la demanda rectora de este litigio se solicitó la declaración de nulidad de determinadas cláusulas del préstamo hipotecario, entre ellas, en lo que ahora es relevante, la de vencimiento anticipado, la restitución de las cantidades abonadas por aplicación de la cláusula suelo, de intereses de demora, y, además, la restitución de «la cantidad de 139.603,22 €, por la que la demandada se enriqueció injustificadamente con la adjudicación de la vivienda». La sentencia impugnada declaró la nulidad de las citadas cláusulas (también la de vencimiento anticipado), ordenó la restitución de lo cobrado indebidamente por las cláusulas suelo y de intereses de demora, y desestimó la pretensión sobre declaración y restitución del enriquecimiento injusto de la demandada. Ahora, en casación, se combate este último pronunciamiento desestimatorio.

Por el contrario, no ha sido objeto del proceso, ni lo puede ser de esta casación, la eficacia del procedimiento de ejecución hipotecaria ni la validez de la adjudicación en ese procedimiento del derecho de propiedad sobre la vivienda ejecutada a la entidad demandada. Ningún pronunciamiento se interesó en la demanda ni se contiene en la sentencia recurrida sobre tales extremos. En consecuencia, las afirmaciones que se contienen en la argumentación del recurso sobre el supuesto reconocimiento por la Audiencia de la ineficacia del procedimiento de ejecución son incorrectas. Tampoco se planteó en la controversia sustanciada en la instancia ninguna cuestión relacionada con la preclusión de alegaciones o con los efectos de cosa juzgada derivados del procedimiento de ejecución sobre el posterior declarativo, que puedan entroncar con la invocación que se hace en el recurso al art. 564 LEC.

Lo que se planteó en la instancia, y se suscita de nuevo en este recurso, es si como consecuencia de aquella adjudicación en el procedimiento de ejecución y de los términos en que se produjo (por un valor inferior al fijado en la escritura de constitución de la hipoteca), y teniendo en cuenta no la ineficacia del procedimiento de ejecución sino la nulidad de la cláusula de vencimiento que existía en el contrato, puede entenderse que la entidad adjudicataria obtuvo un enriquecimiento injusto, conforme a los requisitos exigidos por la jurisprudencia, y si la decisión de la Audiencia al negar esa pretensión infringió esa jurisprudencia. Esta es la cuestión, ceñida a los términos en que ha llegado delimitada a esta sede conforme a los principios procesales dispositivo y de congruencia, que debemos dilucidar en este recurso.

2.- Por otra parte, la declaración de nulidad que hizo la Audiencia respecto de la cláusula de vencimiento anticipado no fue motivada por el hecho de que se hubiese presentado la demanda ejecutiva tras el incumplimiento de dos únicas cuotas mensuales de amortización (es decir, por las condiciones en que se aplicó), sino exclusivamente basándose en la redacción de la cláusula, conforme a la cual el acreedor podía dar por vencido anticipadamente el préstamo por el impago de cualquier cuota, con invocación de la doctrina del TJUE contenida en las sentencias de 14 de marzo de 2013 (asunto, C- 415/11, Azíz), y de 26 de enero de 2017 (asunto C-421/14, Banco Primus).

3.- Preclusión de la posibilidad de oponer al adjudicatario la existencia de cláusulas abusivas en el contrato cuando el procedimiento de ejecución ha concluido y los derechos de propiedad sobre el bien hipotecado han sido transmitidos. Posibilidad de una acción de reparación en un procedimiento declarativo posterior



3.1. Los arts. 6 de la Directiva 93/13 y 83 TRLDU, que se citan como infringidos en el motivo primero, se refieren a la nulidad (no vinculación) de cláusulas abusivas de contratos con consumidores. Ahora bien, en esta sede casacional ya no se discute la nulidad de las cláusulas del contrato, tampoco la de vencimiento anticipado, que la sentencia declaró, declaración a la que la recurrida se aquietó.

También se invoca en el motivo la infracción del art. 1303 CC, como consecuencia de la nulidad de la cláusula, pero no se pide la restitución de la finca ejecutada (se parte de que la ejecución hipotecaria concluyó con una adjudicación firme, que ya no se cuestiona, aunque en determinados pasajes del recurso se afirma, de forma contradictoria, su ineficacia).

Como hemos recordado recientemente en la sentencia 379/2023, de 16 de marzo, la STJUE de 17 de mayo de 2022 (asunto C-600/19) declaró en su apartado 57 que aunque no hubiera habido un control judicial de oficio y debidamente motivado acerca de las cláusulas abusivas de un préstamo hipotecario, «en una situación [...] en la que el procedimiento de ejecución hipotecaria ha concluido y los derechos de propiedad respecto del bien han sido transmitidos a un tercero, el juez, actuando de oficio o a instancias del consumidor, ya no puede proceder a un examen del carácter abusivo de cláusulas contractuales que llevase a la anulación de los actos de transmisión de la propiedad y cuestionar la seguridad jurídica de la transmisión de la propiedad ya realizada frente a un tercero».

Doctrina que el TJUE ya había fijado en la sentencia de 7 de diciembre de 2017 (asunto C-598/15), en la que la aplicó a un supuesto de adjudicación del inmueble al ejecutante:

«si bien es cierto que en el presente caso el propietario del inmueble objeto del litigio principal es el acreedor hipotecario -esto es, el Banco Santander-, no es menos cierto que, al término de un procedimiento extrajudicial de ejecución hipotecaria como el que precedió al procedimiento del que conoce el órgano jurisdiccional remitente, cualquier tercero interesado puede adquirir la propiedad de dicho bien y, en consecuencia, tener interés en iniciar un procedimiento para obtener la entrega del mismo. En tales circunstancias, el hecho de permitir que el deudor que constituyó una hipoteca sobre tal bien formule frente al adquirente del mismo excepciones basadas en el contrato de préstamo hipotecario, del cual este adquirente puede no ser parte, podría afectar a la seguridad jurídica de las relaciones de propiedad ya nacidas»

Por tanto, una vez que la propiedad se ha transmitido mediante un procedimiento de ejecución, no puede oponerse frente a esa transmisión la nulidad de cláusulas del contrato del préstamo hipotecario, ni reclamar los efectos restitutorios del art. 1303 CC respecto del inmueble ejecutado. En otros términos: el deudor ejecutado no puede alegar la nulidad de esa cláusula para oponerse al dominio del adjudicatario sobre el inmueble así adquirido.

3.2. Cuestión distinta es si en el caso se ha producido o no un enriquecimiento injusto. Cuestión a la que se refiere el segundo motivo del recurso, y que debe analizarse en el marco de la jurisprudencia del TJUE que admite la posibilidad de suscitar en un procedimiento declarativo posterior al procedimiento de ejecución el eventual carácter abusivo de una cláusula del contrato, cuando en el curso del procedimiento de ejecución no se realizó ni de oficio por el juez, con ocasión del auto de despacho de la ejecución o en otro momento posterior anterior a la aprobación de la adjudicación, ni a instancia de parte en el trámite de oposición, un examen sobre el carácter abusivo o no abusivo de las cláusulas del contrato, a fin de obtener la reparación del eventual perjuicio económico causado por la aplicación de dichas cláusulas.

Como declaró la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 17 de mayo de 2022, asunto C-600/19:

«56 Como se desprende de la respuesta dada a las cuestiones prejudiciales primera a tercera, cuando se ha adoptado una resolución judicial en que se despacha ejecución hipotecaria habiendo efectuado un juez con anterioridad un examen de oficio del carácter abusivo de las cláusulas del título que dio lugar a ese procedimiento, pero esa resolución no contiene ningún motivo, siquiera sucinto, que acredite la existencia de tal examen ni indica que la apreciación efectuada por dicho juez al término de ese examen no podrá ya cuestionarse si no se formula oposición dentro del plazo establecido al efecto, no será posible oponer al consumidor, en fases posteriores de dicho procedimiento -como una reclamación de pago de los intereses adeudados a la entidad bancaria debido al incumplimiento, por el consumidor, del contrato de préstamo hipotecario de que se trate- o en un procedimiento declarativo posterior, ni la autoridad de cosa juzgada ni la preclusión para privarle de la protección contra las cláusulas abusivas conferida en los artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1, de la Directiva 93/13.

» [...]

» 58 No obstante, en tal situación, el consumidor, conforme a los artículos 6, apartado 1, y 7, apartado 1, de la Directiva 93/13, interpretados a la luz del principio de efectividad, debe poder invocar en un procedimiento



posterior distinto el carácter abusivo de las cláusulas del contrato de préstamo hipotecario para poder ejercer efectiva y plenamente sus derechos en virtud de la citada Directiva, con el fin de obtener la reparación del perjuicio económico causado por la aplicación de dichas cláusulas».

3.3. La aplicación de esta doctrina ha permitido en este caso la tramitación del procedimiento declarativo que ha dado lugar a este recurso, en el que la sentencia de apelación confirmó la declaración de la nulidad de las cláusulas sobre el límite mínimo de variación del tipo de interés ordinario, gastos, intereses de demora y vencimiento anticipado, así como la condena a la restitución de lo abonado en aplicación de las citadas cláusulas, y desestimó la pretensión de la declaración de la existencia de un enriquecimiento injusto, que ahora se cuestiona.

4.- Marco legal aplicable. Doctrina jurisprudencial sobre la prohibición del enriquecimiento injusto. Requisitos. Especialidades para el caso de obtención de plusvalías relevantes tras la adjudicación de un inmueble al acreedor en el caso del art. 671 LEC

4.1. El marco legal en el que se desenvuelva la cuestión debatida, en su versión aplicable *ratione temporis*, en lo relevante para la resolución del caso, estaba integrado por estas normas. Conforme al art. 1858 CC, «es también de esencia de estos contratos [prenda e hipoteca] que, vencida la obligación principal, puedan ser enajenadas las cosas en que consiste la prenda o hipoteca para pagar al acreedor». Según el art. 681.1 LEC, «la acción para exigir el pago de deudas garantizadas por prenda o hipoteca podrá ejercitarse directamente contra los bienes pignoralados o hipotecados, sujetando su ejercicio a lo dispuesto en este título, con las especialidades que se establecen en el presente capítulo».

Entre esas especialidades se incluye la exigencia de la constancia de determinados extremos en la escritura de constitución de la hipoteca, como requisito para el ejercicio de la acción por la vía del procedimiento de ejecución hipotecaria, entre los que figuran los contemplados en el art. 682.2 LEC, que comprende «el precio en que los interesados tasan la finca o bien hipotecado, para que sirva de tipo en la subasta».

Otra de las especialidades es la relativa al valor de adjudicación del bien hipotecado en caso de subasta desierta. Conforme al art. 671-I LEC, «si en el acto de la subasta no hubiere ningún postor, podrá el acreedor pedir la adjudicación de los bienes por el 50 por 100 de su valor de tasación o por la cantidad que se le deba por todos los conceptos» (después elevado al 60% y al 70% en caso de vivienda habitual).

4.2. La demanda, por lo que se refiere a la pretensión de la declaración de un enriquecimiento injusto, responde al hecho de que en el caso se aplicó la previsión de este último precepto, de forma que el bien se adjudicó a la ejecutante por la cantidad debida por todos los conceptos y no por el valor en que se tasó inicialmente la finca en la escritura de constitución de hipoteca, concretándose la pretensión de compensación por ese enriquecimiento en esa diferencia (entre el valor de adjudicación y el valor fijado para que sirviese de tipo en la subasta).

4.3. Respecto de la regulación que sobre el valor de adjudicación se contiene en el citado art. 671-I LEC, en un supuesto en que tras la adjudicación de la finca quedaba una deuda remanente para cuyo cobro se inició otro procedimiento ejecutivo contra otros bienes del deudor, conforme al art. 579 LEC, se planteó una petición prejudicial ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, que fue resuelta por sentencia de 30 de abril de 2014 (asunto C-280/13, Barclays Bank). Una de las cuestiones prejudiciales allí planteada fue la siguiente:

«Si la directiva [93/13] y los principios de derecho [de la Unión] pro-consumidor y de equilibrio contractual deben interpretarse en el sentido de que **existe abuso de derecho y enriquecimiento injusto** cuando el acreedor-ejecutante tras adjudicarse el inmueble hipotecado por el 50 % (actualmente 60 %) del valor de tasación solicita el despacho de ejecución por la cantidad pendiente para completar el total de la deuda, pese a que el valor de tasación y/o el valor real del bien adjudicado sea superior al total adeudado y ello pese a que tal actuación esté amparada por el derecho procesal nacional». [énfasis en negrita añadido]

El Tribunal de Justicia resolvió la cuestión en el sentido de que las disposiciones legales y reglamentarias de un Estado miembro, como las controvertidas en el litigio (incluido el art. 671 LEC), quedan fuera del ámbito de protección de la Directiva cuando no existe una cláusula contractual que modifique el alcance o ámbito de aplicación de tales disposiciones. En concreto, el TJUE declaró en esa sentencia, en sus apartados 39 y 40:

«39 [...] Las cuatro cuestiones prejudiciales versan sobre la compatibilidad de disposiciones legales y reglamentarias nacionales con la Directiva 93/13. Ninguna de las disposiciones nacionales controvertidas en el litigio principal tiene carácter contractual. Además, a diferencia de los asuntos que dieron lugar a las sentencias Banco Español de Crédito (EU:C:2012:349) y Aziz (EU:C:2013:164), ninguna de aquellas disposiciones se refiere a la amplitud de las facultades del juez nacional para apreciar el carácter abusivo de una cláusula contractual.



»40 En efecto, las disposiciones nacionales que son objeto de la remisión prejudicial tienen carácter legal o reglamentario y no se reproducen en el contrato sobre el que versa el litigio principal. Ahora bien, las disposiciones de ese tipo no están comprendidas en el ámbito de aplicación la Directiva 93/13, que tiene por objeto prohibir las cláusulas abusivas en los contratos celebrados con los consumidores».

Y finalizó con la siguiente conclusión:

«45 Habida cuenta de las consideraciones anteriores, procede responder a las cuestiones planteadas por el órgano jurisdiccional remitente que la Directiva 93/13 y los principios del derecho de la Unión relativos a la protección de los consumidores y al equilibrio contractual deben interpretarse en el sentido de que están excluidas de su ámbito de aplicación las disposiciones legales y reglamentarias de un Estado miembro, como las controvertidas en el litigio principal, cuando no existe una cláusula contractual que modifique el alcance o el ámbito de aplicación de tales disposiciones».

De esta jurisprudencia del TJUE nos hicimos eco en la sentencia 152/2020, de 5 de marzo. En el caso de esta litis, con la adjudicación de la finca hipotecada se saldó la totalidad de la deuda. Ahora bien, lo anterior no excluye que debamos examinar la pretensión litigiosa desde la perspectiva de la proscripción del enriquecimiento sin causa, como principio general del derecho, conforme a la jurisprudencia de esta sala.

5.- Doctrina jurisprudencial sobre la prohibición del enriquecimiento sin causa. Requisitos.

5.1. Recientemente hemos compendiado la jurisprudencia sobre el enriquecimiento sin causa y sus requisitos en la sentencia 352/2020, de 24 de junio. Destacaremos ahora los aspectos más relevantes de esa doctrina a los efectos de este enjuiciamiento.

Conviene comenzar recordando que la razón jurídica de este principio, el fundamento de que sea fuente de obligaciones, es la «atribución patrimonial sin causa»: el que se ha enriquecido, lo ha hecho sin causa y, por ello, debe restituir al empobrecido aquello en que se enriqueció. Precisamente este fundamento justifica que los cuasicontratos (gestión de negocios y pago de lo indebido) no son sino expresión del principio del enriquecimiento injusto (sentencia 387/2015, de 29 de junio). Su función de cláusula general de cierre del sistema también parece clara: si, pese a que el Derecho de obligaciones aparece estructurado de tal modo en orden a impedir que no tenga lugar un desplazamiento o enriquecimiento injusto, no obstante, éste se produce, entonces el alcance sistemático y complementario del principio permite que la prohibición del enriquecimiento injusto se convierta en regla sancionadora de la atribución realizada determinando la correspondiente restitución (sentencias de 21 de octubre de 2005 y 467/2012, de 19 de julio).

5.2. En esta línea, la doctrina jurisprudencial de esta sala ha venido proclamando, a veces de modo explícito y terminante y otras de forma implícita, que la interdicción del enriquecimiento injusto tiene en nuestro ordenamiento jurídico el valor de un auténtico principio general del Derecho (entre otras las sentencias de 12 de enero de 1943, 23 de noviembre de 1946, 22 de diciembre de 1962, 1 de diciembre de 1980, 12 de julio de 2000, 28 de febrero de 2003, 6 de febrero de 2006 y 19 de julio de 2012). Además, se trata de una institución jurídica reflejada en numerosos preceptos legales, aunque de forma inconexa (sentencia de 1 de diciembre de 1980, con cita de la anterior de 12 de enero de 1943).

Desarrollando esta distinción afirmamos en nuestras sentencias de 13 de enero de 2015 y 729/2020, de 5 de marzo:

«Como principio general del derecho, cuya formulación sería "nadie debe enriquecerse injustamente o sin causa a costa de otro", se aplica de forma subsidiaria, en defecto de ley y de costumbre, y también informa el Derecho patrimonial, para evitar que puedan producirse enriquecimientos injustos, y contribuye a su interpretación en tal sentido. Como institución jurídica autónoma (enriquecimiento sin causa), y sin perjuicio de las eventuales previsiones legales, su aplicación descansa sobre la concurrencia de un elemento económico (la ganancia de uno, correlativa al empobrecimiento de otro, mediando un nexo de causalidad entre ambas), y una condición jurídica (la ausencia de causa justificativa)».

5.3. De la anterior caracterización se desprenden los requisitos que deben concurrir para la prosperabilidad de la acción, según reiterada jurisprudencia.

La sentencia de 31 de marzo de 1992 resumía esa jurisprudencia: «los requisitos necesarios para la apreciación del enriquecimiento injusto son: a) aumento del patrimonio del enriquecido; b) correlativo empobrecimiento del actor, representado por un *damnum emergens* o por un *lucrum cesans*; c) falta de causa que justifique el enriquecimiento, y d) inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación del principio». En términos similares se pronuncian las sentencias 221/2016 de 7 de abril, 887/2011, de 25 de noviembre y 529/2010, de 23 de julio.



5.4. El «enriquecimiento» del demandado debe consistir en cualquier provecho o utilidad patrimonial o económica, y puede tener lugar aumentando su patrimonio (*lucrum emergens*) - por vía de incremento del activo o por vía de la disminución del pasivo - o evitando su disminución (*damnum cesans*) - v.gr. gasto hecho por un tercero en provecho del demandado -.

Este enriquecimiento puede surgir por el solo hecho del desplazamiento patrimonial indebido, incluso con ignorancia o buena fe del beneficiario (sentencia de 12 de junio de 1955), ya que la doctrina del enriquecimiento injusto no requiere para su aplicación que exista mala fe, negligencia o un acto ilícito por parte del enriquecido, sino que es suficiente el hecho de haber obtenido una ganancia indebida, lo cual es compatible con la buena fe (sentencia de 31 de marzo de 1992).

5.5. Aquel «enriquecimiento» debe tener lugar «a costa de otro», que correlativamente sufre un «empobrecimiento», esto es, un sacrificio o disminución patrimonial, sea por la vía de una salida de activo o valor patrimonial (*damnum emergens*) o por la no obtención de un lucro que jurídicamente le hubiera correspondido (*lucrum cesans*). En otros términos: el empobrecimiento puede tener lugar provocando un detrimento patrimonial o frustrando una ganancia (sentencia 557/2010, de 27 de septiembre).

Es necesario que entre el enriquecimiento y el correlativo empobrecimiento exista una relación o nexo causal, bien directo (desplazamiento patrimonial inmediato), bien indirecto (la salida o disminución del patrimonio del perjudicado no es simultánea e inmediata a la entrada o aumento del patrimonio del beneficiario, sino a través de un tercero o transmisión intermedia).

5.6. Además, es esencial la falta o ausencia de causa del enriquecimiento patrimonial, esto es, que el enriquecimiento carezca de justificación o razón jurídica suficiente. Se produce una atribución patrimonial o un desplazamiento de un activo o valor económico de un patrimonio a otro sin justa causa, esto es, sin que exista entre las partes un negocio jurídico válido y eficaz o una disposición legal que autorice o legitime aquella atribución o desplazamiento patrimonial.

Por tanto, como afirma la sentencia 221/2016, de 7 de abril (con cita de la núm. 387/2015) «no hay tal falta de causa cuando la atribución patrimonial corresponde a una relación jurídica patrimonial o a un precepto legal».

5.7. Al requisito de la falta de causa de la atribución patrimonial vincula también la jurisprudencia el de la subsidiariedad. Como dijimos en la sentencia 387/2015, de 29 de junio, «si la ley prevé un supuesto en que la atribución patrimonial corresponde a un precepto del ordenamiento o a una relación contractual, no puede mantenerse las doctrinas del enriquecimiento injusto. Es explícita la jurisprudencia en este sentido».

Por tanto, la acción basada en el principio de la prohibición del enriquecimiento injustificado tiene naturaleza subsidiaria. Así lo expresa la sentencia de 18 de diciembre de 1996 y lo reitera la de 19 de febrero de 1999, en estos términos:

«la acción de enriquecimiento deba entenderse subsidiaria, en el sentido de que cuando la ley conceda acciones específicas en un supuesto regulado por ella para evitarlo, son tales acciones las que se deben ejercitar y ni su fracaso ni su falta de ejercicio legitiman para el de la acción de enriquecimiento. Ésta es la doctrina que se desprende de las sentencias de esta Sala de 25 de noviembre de 1985, 12 de marzo de 1987, 23 de noviembre de 1998 y 3 de marzo de 1990, que sostuvieron, como una de las *ratio decidendi* de sus fallos, la subsidiariedad de la acción».

Doctrina que hemos reiterado más recientemente en las sentencias 387/2015, de 29 de junio, 352/2020, de 24 de junio, y 942/2022, de 20 de diciembre, entre otras.

5.8. Como dijimos en la sentencia 352/2020, de 24 de mayo, la regla de la subsidiariedad se aprecia con toda claridad en los casos que pertenecen al grupo de las *condictio* comúnmente denominadas «de prestación» o *condictio in debiti* (centradas típicamente en la restitución de prestaciones realizadas *solvendi causa*), que se rigen por las reglas propias de los contratos. Este es el caso de las reglas contenidas en los arts. 1.303-1.306 CC para los contratos nulos, la regla del art. 1.123 CC para los casos de contratos resueltos por incumplimiento, la del art. 1.295 CC para la restitución de las prestaciones derivadas de contratos rescindidos, o las contenidas en los arts. 1.895 y ss CC para el cuasicontrato del cobro de lo indebido.

Este sería el caso de la presente litis en que la adjudicación de la finca en el procedimiento de ejecución se produce con finalidad solutoria, como medio forzoso de pago del préstamo hipotecario. Como señala el art. 1858 CC, es «de esencia» del contrato de hipoteca que, vencida la obligación, puedan ser enajenadas las cosas hipotecadas «para pagar al acreedor».

En este ámbito, como dijimos en la citada sentencia 352/2020, resulta incuestionable que cuando la ley conceda acciones específicas en un supuesto regulado por ella para evitar el enriquecimiento sin causa, son



tales acciones las que se deben ejercitar, sin que ni su fracaso ni su falta de ejercicio legitimen para el de la acción de enriquecimiento.

Pues bien, una vez que el procedimiento de ejecución hipotecaria concluyó con la adjudicación del inmueble al ejecutante y que, conforme a la jurisprudencia del TJUE antes reseñada (sentencias de 7 de diciembre de 2017 y de 17 de mayo de 2022, asuntos C-598/15 y C-600/19), esa adjudicación y la correlativa transmisión del derecho de propiedad sobre el inmueble hipotecado ya no puede resultar anulada por la apreciación de la existencia de cláusulas abusivas en el contrato del que derivó la deuda que originó la ejecución (en el caso, la cláusula de vencimiento anticipado), los eventuales perjuicios derivados para el consumidor no pueden obtener una reparación *in natura*, abriendo así la puerta al examen de la existencia de un posible enriquecimiento sin causa, al cumplirse la regla de la subsidiariedad.

5.9. Una vez expuesta la doctrina jurisprudencial general sobre el enriquecimiento injusto y sus requisitos, debemos completarla con las especialidades que esa doctrina presenta al ponerse en relación con los supuestos de adjudicaciones de bienes hipotecados en subastas desiertas.

6.- Jurisprudencia sobre el enriquecimiento injusto en relación con las adjudicaciones realizadas en pública subasta en los procedimientos de realización de garantías hipotecarias. El caso de obtención de plusvalías muy relevantes tras la adjudicación en los casos del art. 671 LEC antes de la entrada en vigor de la Ley 1/2013.

6.1. En el marco del análisis del caso objeto de nuestro enjuiciamiento, resulta necesario referirse a la jurisprudencia recaída sobre el principio de la proscripción del enriquecimiento sin causa en relación con las adjudicaciones de bienes en procedimientos de ejecución hipotecaria, en particular en los casos de adjudicación al acreedor ejecutante por quedar desierta la subasta, conforme al art. 671 LEC, por tratarse del caso concreto de la litis. Esa jurisprudencia se ha dictado en supuestos en que la adjudicación por los valores previstos en dicho precepto no alcanzaba a cubrir la totalidad de lo adeudado, de forma que su extinción con la adjudicación era solo parcial y subsistía en parte el crédito, con la correlativa posibilidad de pedir el despacho de la ejecución por la cantidad que falte (art. 579 LEC, reformado por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, aplicable *ratione temporis*). Jurisprudencia que *a maiore ad minus* resulta también aplicable a los casos en que la adjudicación del inmueble en el procedimiento de ejecución hipotecaria extingue totalmente la deuda.

6.2. Sobre este tema, la sentencia de esta sala de 13 de enero de 2015 declaró:

«el ejercicio de la facultad legal de reclamar a los deudores la parte del crédito no extinguida con la adjudicación del bien hipotecado por el 50% del valor de tasación, en principio, no podía considerarse un supuesto de enriquecimiento injustificado, conforme a la jurisprudencia de esta Sala».

Esta jurisprudencia, recordada en la citada resolución, se hallaba compendiada en la sentencia 128/2006, de 16 de febrero. En primer lugar, advierte, con cita de la sentencia 750/2005, de 21 de octubre, que, con carácter general:

«el enriquecimiento sin causa no puede ser aplicado a supuestos previstos y regulados por las leyes, pues entre otras razones, no está a disposición del juzgador corregir, en razón de su personal estimación sobre lo que sea justo en cada caso, las resultas de la aplicación de las normas. Y esta Sala ha dicho que el enriquecimiento sin causa solo puede entrar en juego en defecto de previsión normativa, que aquí se produce y se ha explicado (Sentencias de 18 de enero de 2000, de 5 de mayo de 1997, de 4 de noviembre de 1994, de 19 de febrero de 1999, entre otras muchas)».

Y después añade que:

«la jurisprudencia ha considerado que - una vez declarado dicho procedimiento acorde con los derechos constitucionales en sentencias del Tribunal Constitucional de 18 de diciembre de 1981 y 17 de mayo de 1985 - no puede existir enriquecimiento injusto por el hecho de que la adjudicación se haya producido a favor del acreedor por un precio inferior al de tasación, supuesto que el proceso se haya seguido por los trámites legalmente previstos y se haya aprobado judicialmente el remate. [...].

»La jurisprudencia ha reservado la aplicación de la doctrina del enriquecimiento injusto en subastas judiciales a supuestos en los que el bien adjudicado lo fue comprendiendo accidentalmente elementos ajenos a la garantía hipotecaria y a la consiguiente tasación (v. gr., SSTs de 15 de noviembre de 1990, 4 de julio de 1993 y, más recientemente, 18 de noviembre de 2005), pero no le ha reconocido relevancia cuando, seguido el proceso correctamente por sus trámites, sólo puede apreciarse una divergencia entre el precio de tasación y el de adjudicación, aun cuando ésta sea notable [...] (STS de 8 de julio de 2003)».

Esta doctrina fue reiterada por resoluciones posteriores, como la sentencia 829/2008, de 25 de septiembre, que también rechazó que el ejercicio de esta facultad constituya abuso de derecho.



6.3. Las sentencias de 13 de enero de 2015, y 152/2020, de 5 de marzo, al aplicar esa jurisprudencia, concluyen que no existe enriquecimiento sin causa en los casos en que, conforme a lo previsto en el art. 579.1 LEC, el acreedor continúa con la ejecución del resto del patrimonio del deudor hipotecante, hasta obtener la íntegra satisfacción de la parte del crédito no cubierta con el valor por el que se adjudicó el bien hipotecado conforme al 671 LEC.

6.4. Partiendo de la anterior jurisprudencia, en la reiterada sentencia de 13 de enero de 2015 matizamos ese rechazo en todo caso a la posibilidad de que pudiera existir enriquecimiento injusto en una adjudicación al ejecutante del bien ejecutado por la mitad del valor de tasación, si fuera seguida de una posterior enajenación por un precio muy superior al de la adjudicación, que aflorara una plusvalía muy significativa, y que contrastaría con la pervivencia del crédito y su reclamación por el acreedor beneficiado con la plusvalía.

La posibilidad de adjudicarse el inmueble por el 50% se prevé en el art. 671 LEC (actualmente el 70% tratándose de vivienda habitual) bajo el presupuesto de que, en la práctica, nadie opte por el inmueble y la suposición de que no cabe obtener mayor precio por el bien, en los supuestos de subasta desierta o sin postores a que se refiere dicho precepto. En este contexto, como dijimos en la citada sentencia de 13 de enero de 2015, la adjudicación es correcta y, en la medida en que con el valor de la adjudicación no se satisface la totalidad de la deuda, esta persiste por la cuantía pendiente de pago y el acreedor tiene derecho a reclamarla. De ahí que, por regla general, no puede existir en esta adjudicación enriquecimiento injusto, pues con la adjudicación tan sólo se ha satisfecho el crédito en la medida del valor de la adjudicación, que no es mayor porque no ha existido mejor postura.

En el mismo sentido nos pronunciamos en la sentencia 152/2020, de 5 de marzo.

6.5. El enriquecimiento injusto no puede radicar, pues, única y exclusivamente en que el importe en que el bien fue tasado sea muy superior al valor de la adjudicación, en concreto, un 50% o el importe total de la deuda, porque esto sí que es algo previsto y aceptado expresamente por la Ley. A este respecto, como dijimos en la citada sentencia 152/2020, «sí que sería de aplicación la citada jurisprudencia, como una exigencia de otro principio general del derecho, el de seguridad jurídica, que siempre ha de ponderarse junto con el de interdicción del enriquecimiento injusto».

Ahora bien, como señalamos en las citadas sentencias de 13 de enero de 2015 y 152/2020, de 5 de marzo:

«El enriquecimiento injusto sólo podría advertirse cuando, tras la adjudicación, y en un lapso de tiempo relativamente próximo, el acreedor hubiera obtenido una plusvalía muy relevante, pues este hecho mostraría que el crédito debía haberse tenido por satisfecho en una proporción mayor, y al no serlo, el acreedor obtiene un enriquecimiento injusto con la plusvalía, o por lo menos con una parte de la misma».

En este hipotético caso, añadíamos en las citadas sentencias lo siguiente:

«la aplicación del enriquecimiento injusto se fundaría en su configuración como principio general de Derecho y en su proyección técnica respecto del necesario control causal de las atribuciones y desplazamientos patrimoniales en el curso de las relaciones jurídicas».

Advertíamos en esas mismas resoluciones que esta moderna doctrina jurisprudencial resulta, además, concomitante con la reforma operada por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección a los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social, en el art. 579 LEC, respecto de su previsión de quita parcial de la deuda remanente, y que informada también por el principio general de equilibrio y conmutatividad de las relaciones contractuales y con un propósito tuitivo de los deudores que pierden su vivienda en virtud de una ejecución hipotecaria, prevé también en su apartado 2 que:

«en el supuesto de adjudicación de la vivienda habitual hipotecada, si el remate aprobado fuera insuficiente para lograr la completa satisfacción del derecho del ejecutante, la ejecución, que no se suspenderá, por la cantidad que reste, se ajustará a las siguientes especialidades:

»b) En el supuesto de que se hubiera aprobado el remate o la adjudicación en favor del ejecutante o de aquél a quien le hubiera cedido su derecho y éstos, o cualquier sociedad de su grupo, dentro del plazo de 10 años desde la aprobación, procedieran a la enajenación de la vivienda, la deuda remanente que corresponda pagar al ejecutado en el momento de la enajenación se verá reducida en un 50 por cien de la plusvalía obtenida en tal venta, para cuyo cálculo se deducirán todos los costes que debidamente acredite el ejecutante».

A la misma finalidad de reforzar el equilibrio de los intereses y la conmutatividad de las relaciones contractuales en el ámbito de los préstamos hipotecarios respondía la modificación del art. 682 LEC, introducida por la Ley 1/2013, de 14 de mayo, al imponer como límite mínimo en la determinación del precio en que los interesados tasan la finca o bien hipotecado, para que sirva de tipo en la subasta, el 75 % del



valor señalado en la tasación realizada conforme a las disposiciones de la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de Regulación del Mercado Hipotecario.

6.6. Todas estas reformas, guiadas por una finalidad tuitiva de los deudores hipotecarios en las circunstancias excepcionales que atravesó nuestro país por la crisis económica y financiera a que expresamente se refiere la exposición de motivos de la reiterada Ley 1/2013, entraron en vigor en fecha posterior a los hechos a que se refiere este procedimiento. Por lo que no resultan aplicables al presente caso, conforme a la regla general de irretroactividad de las leyes (vid. art. 2.3 del Código civil) - regla vinculada, a su vez, a un principio igualmente esencial en nuestro ordenamiento jurídico como es el de seguridad jurídica (art. 9 de la Constitución) -. Lo que no impidió que este Tribunal en sus sentencias de 13 de enero de 2015 y 152/2020, de 5 de marzo, tuviera en cuenta este contexto normativo (art. 3.1 CC) para matizar la doctrina jurisprudencial previa sobre el principio del enriquecimiento injusto en los términos antes indicados.

7.- Delimitado el objeto de la controversia, y expuestos el marco normativo y jurisprudencial aplicable al caso, estamos ya en condiciones de dar respuesta a la cuestión sometida a este juicio casacional.

SEXTO.- *Decisión de la sala (ii).* En el caso no concurren los requisitos exigidos por la doctrina jurisprudencial sobre el enriquecimiento sin causa. Desestimación

La casación solicitada debe ser desestimada por las razones que exponemos a continuación.

1.- En el presente caso, la finca fue tasada en 2005 en la escritura de préstamo hipotecario «para que sirva/n de tipo en la subasta» en 242.325 euros. Posteriormente, en mayo de 2012, la finca fue adjudicada a Banco Caja de España en el marco de un procedimiento de ejecución hipotecaria, al quedar desierta la subasta, por 102.721,78 euros, importe total de la deuda, que con esa adjudicación quedó extinguida. No consta que la finca se haya vendido con posterioridad ni, en consecuencia, la obtención de plusvalía alguna.

Como antes se dijo, que el importe en que el bien haya sido tasado sea muy superior al valor de una adjudicación en los términos del art. 671 LEC, respetando el porcentaje de reducción del 50% o por el importe total de la deuda, conforme a lo previsto en la redacción vigente a la fecha de los hechos, no puede determinar por sí solo la apreciación de la concurrencia de una situación de enriquecimiento injusto proscrito, porque, como declaramos en las sentencias de 13 de enero de 2015 y 152/2020, de 5 de marzo, «esto sí que es algo previsto y aceptado expresamente por la Ley. A este respecto, sí que sería de aplicación la citada jurisprudencia, como una exigencia de otro principio general del derecho, el de seguridad jurídica, que siempre ha de ponderarse junto con el de interdicción del enriquecimiento injusto».

2.- El enriquecimiento injusto, como señalamos en las citadas sentencias, «sólo podría advertirse cuando, tras la adjudicación, y en un lapso de tiempo relativamente próximo, el acreedor hubiera obtenido una plusvalía muy relevante, pues este hecho mostraría que el crédito debía haberse tenido por satisfecho en una proporción mayor, y al no serlo, el acreedor obtiene un enriquecimiento injusto con la plusvalía, o por lo menos con una parte de la misma».

La apreciación de tal plusvalía, calculada por la diferencia entre el valor de adjudicación conforme al art. 671 LEC, y el importe del precio obtenido por la venta posterior de la misma finca, y presupuesto el mantenimiento de la misma situación fáctica y jurídica de la finca en ambos momentos, requeriría por tanto dos requisitos adicionales: (i) que el intervalo de tiempo transcurrido entre ambas transmisiones sea relativamente breve, y (ii) que el importe de dicha plusvalía sea «muy relevante». En este caso, no se ha alegado ni se ha acreditado la existencia de esa plusvalía.

3.- Lo que justifica que revierta a favor del deudor ejecutado una parte de la plusvalía obtenida por la venta de una finca adjudicada a un ejecutante en un procedimiento ejecutivo que concluye con una subasta desierta, es el hecho de que la generación de una importante plusvalía en un breve lapso de tiempo puede responder a que el valor de adjudicación al acreedor fue en realidad exageradamente inferior al valor real del bien ejecutado. Inferencia que conduce, a su vez, a la conclusión de que el sacrificio patrimonial que para el deudor supuso la ejecución, y consiguiente pérdida del inmueble, no obtuvo el correlato equivalente en la medida o proporción en que aquella adjudicación extinguía la parte de la deuda perseguida correspondiente a dicho valor.

En esta situación, el principio de proscripción del enriquecimiento injusto impone, a fin de restablecer el equilibrio real de la economía del contrato (del préstamo garantizado por la hipoteca ejecutada, en su faceta de derecho de realización de valor o *ius vendendi*), que una parte de aquella plusvalía revierta a favor del deudor en forma de extinción de la deuda remanente en la proporción correspondiente (proporción que el art. 579.2,b) LEC fijó para los casos sujetos a su ámbito de aplicación en un 50%).

4.- En el presente caso no concurre el requisito de la existencia de una plusvalía muy significativa o relevante, necesaria para apreciar enriquecimiento injusto, en aplicación de la reseñada jurisprudencia.



5.- Si analizamos la cuestión controvertida, no desde la perspectiva de la jurisprudencia específica que ha analizado el enriquecimiento sin causa en relación con los casos de aplicación del art. 671 LEC, sino desde el punto de vista de los requisitos generales para que prospere una acción de restitución basada en dicho principio general, llegamos a la misma conclusión, pues no concurren en el caso sus presupuestos esenciales (sentencias 221/2016 de 7 de abril, 887/2011, de 25 de noviembre y 529/2010, de 23 de julio, entre otras).

En el caso, en virtud de la adjudicación del bien en la ejecución ingresa en el patrimonio de la demandada un activo (el inmueble) y sale otro activo (el crédito, que se cancela); a ambos activos les atribuye el ordenamiento un mismo valor (art. 671 LEC); como dijimos en las sentencias de 13 de enero de 2015 y 152/2020, de 5 de marzo:

«la posibilidad de adjudicarse el inmueble por el 50% se prevé en el art. 671 LEC (actualmente el 70% tratándose de vivienda habitual) bajo el presupuesto de que, en la práctica, nadie opta por el inmueble y la suposición de que no cabe obtener mayor precio por el bien, en los supuestos de subasta desierta o sin postores a que se refiere dicho precepto. [...] De ahí que, por regla general, no puede existir en esta adjudicación enriquecimiento injusto, pues con la adjudicación tan sólo se ha satisfecho el crédito en la medida del valor de la adjudicación, que no es mayor porque no ha existido mejor postura».

En el caso del demandante, los desplazamientos patrimoniales son los inversos a los experimentados por la entidad demandada: del patrimonio del actor sale un activo (el inmueble hipotecado) y se extingue un pasivo (la deuda garantizada), por un valor equivalente: la disminución del patrimonio que representa la pérdida del inmueble se compensa con la liberación de la deuda, por el mismo importe.

Esos desplazamientos patrimoniales se producen, incluida la valoración de los mismos, conforme a las previsiones legales del art. 671 LEC, precepto que la sentencia del TJUE de 30 de abril de 2014, antes citada, no consideró contrario a la Directiva 93/13, al contestar a una cuestión prejudicial que planteaba justamente su posible consideración como norma constitutiva de un supuesto de enriquecimiento injusto.

Por otro lado, hay que recordar que el valor de la finca señalado en la escritura de constitución de la hipoteca (2005) se fija para que «sirva de tipo en la subasta», y que en aquel momento todavía no se había modificado el art. 681.2.1.º LEC para referenciar «el precio en que los interesados tasan la finca o bien hipotecado, para que sirva de tipo en la subasta» a un porcentaje sobre el valor señalado en la tasación realizada conforme a las disposiciones de la Ley 2/1981, de 25 de marzo, de Regulación del Mercado Hipotecario, reforma que se introdujo en la Ley 1/2013, de 14 de mayo. De forma que será el desarrollo de la subasta el que concluirá con la fijación del valor del inmueble a través de la oferta en concurrencia que comporta la licitación. El valor de los inmuebles oscila en el tiempo según las circunstancias del mercado y de las posibles modificaciones en su situación física o jurídica. Tampoco se ha alegado ni acreditado que el deudor ejecutado recuperase la solvencia en un momento posterior, durante la tramitación del procedimiento de ejecución, lo que le hubiese permitido, aun sin el consentimiento del acreedor, liberar el bien mediante la consignación de las cantidades adeudadas (computando en cuanto al capital solo la parte vencida), hasta el día señalado para la celebración de la subasta (art. 693.3 LEC), es decir, hasta el 10 de abril de 2012 en que tuvo lugar la subasta.

6.- Tampoco puede apreciarse la ausencia de causa jurídica respecto de estos desplazamientos patrimoniales. Su causa directa está en una adjudicación producida en un procedimiento de ejecución que da lugar a una transmisión de la propiedad (art. 673 LEC), que, conforme a la reseñada jurisprudencia del TJUE, no puede ser anulada por razón de la existencia de cláusulas nulas en título ejecutivo. A su vez, la causa de ese procedimiento de ejecución se encuentra en el ejercicio de la facultad de realización forzosa (*ius vendendi*) derivado de la hipoteca (arts. 1858 CC, y 681 y ss. LEC), como derecho real de garantía del «cumplimiento de la obligación para cuya seguridad fue constituida» (arts. 1876 CC, y 104 y 105 LH), facultad que se activa por el incumplimiento de la obligación de pago del préstamo garantizado.

En este caso, la entidad acreedora dio por vencido anticipadamente el préstamo el 4 de agosto de 2009, tras el impago por la deudora de dos cuotas del préstamo, invocando la cláusula de vencimiento anticipado del contrato que posteriormente fue declarada nula. Sin embargo, no fue hasta el 6 de julio de 2010 cuando interpuso la demanda de ejecución hipotecaria, sin que durante ese plazo intermedio el deudor regularizase su situación mediante el pago de lo adeudado (es decir, cuando ya se habían acumulado más de doce cuotas mensuales de impago). A estos efectos, resulta significativo que, como declaró el TJUE en su auto de 3 de julio de 2019 (asunto C-486/16, Bankia), no vulnera el principio de efectividad «que un establecimiento de crédito presente una demanda de ejecución hipotecaria con arreglo al artículo 693, apartado 2, de la LEC, en su versión posterior a la firma del contrato al que se refiere el litigio principal, ya que, en tal circunstancia, las consecuencias económicas sufridas por el consumidor no se derivan de la cláusula abusiva, sino del incumplimiento contractual consistente en no satisfacer las cuotas mensuales de amortización, que constituye su obligación esencial en el marco del contrato de préstamo celebrado» (apartado 48).



7.- Por tanto, la sentencia impugnada no ha infringido la jurisprudencia sobre el enriquecimiento sin causa en la argumentación decisoria de su fallo. Tampoco erró cuando añadió que su conclusión no quedaba afectada por el hecho de que la cláusula de vencimiento anticipado hubiese sido anulada, pues esa nulidad, como afirmó, no implica ni comporta *per se* que se hubiera producido un enriquecimiento injustificado de la demandante, como se ha explicado ampliamente *supra*.

Los argumentos de refuerzo que añade para abundar en esa idea tampoco fueron desacertados. Al margen de que las sentencias de esta sala 432/2018, de 11 de julio, y 39/2021, de 2 de febrero, han admitido la posibilidad de ejercitar la acción resolutoria del art. 1124 CC (para el caso de incumplimientos graves de obligaciones esenciales) y la facultad del vencimiento anticipado de los préstamos hipotecarios del art. 1129.1º CC (para el caso de insolvencia del deudor), y sin prejuzgar ahora sobre la concurrencia o no de los presupuestos necesarios para ello (sobre lo que no ha versado el litigio), y aun admitiendo a efectos dialécticos que dichos presupuestos no concurren *in casu*, no le falta razón a la Audiencia cuando afirma que el art. 693.1 LEC, en su redacción aplicable al caso, autorizaba la ejecución de la hipoteca en caso de que «deje de pagarse una parte del capital del crédito o los intereses, cuyo pago deba hacerse en plazos diferentes, si venciere alguno de ellos sin cumplir el deudor su obligación, y siempre que tal estipulación conste inscrita en el Registro», sin vencimiento anticipado del resto de los plazos de amortización:

«Si para el pago de alguno de los plazos del capital o de los intereses fuere necesario enajenar el bien hipotecado, y aún quedaren por vencer otros plazos de la obligación, se verificará la venta y se transferirá la finca al comprador con la hipoteca correspondiente a la parte del crédito que no estuviere satisfecha».

Previsión legal que, por tanto, no quedaba afectada por la declaración de nulidad de la cláusula de vencimiento anticipado, pues se trata de una ejecución sin vencimiento o resolución anticipada del préstamo. El recurso de casación, en su motivo tercero no se refiere a esta norma - apartado 1 del art. 693 LEC -, que es en la que se apoya este argumento de la Audiencia, sino al apartado 2 de ese mismo artículo, que es el referido a la facultad de reclamar la totalidad de la deuda, con vencimiento anticipado, en los casos a que se refiere, y que es la disposición que guarda relación con la cláusula del contrato anulada.

8.- Todo ello determina el decaimiento de los tres motivos de casación, lo que aboca, en consecuencia, a la desestimación del recurso.

SÉPTIMO.- Costas y depósitos

1.- De acuerdo con lo previsto en el artículo 398.1 en relación con el 394.1, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, las costas de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación deben ser impuestas a la recurrente.

2.- Procede acordar también la pérdida de los depósitos constituidos de conformidad con la disposición adicional 15ª, apartado 9, de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º- Desestimar el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos por D. Calixto contra la sentencia n.º 665/2019, de 17 de septiembre, dictada por la Sección n.º 5 de la Audiencia Provincial de Zaragoza, en el recurso de apelación núm. 514/2019.

2.º- Condenar al recurrente al pago de las costas de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación que desestimamos, así como la pérdida de los depósitos constituidos.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.