

**M.<sup>a</sup> del Mar CABREJAS GUIJARRO**  
*Magistrada*

• **ENUNCIADO:**

*Don P y doña C suscribieron con el Banco BBB un contrato de préstamo hipotecario, incumplido por los mismos, dando lugar a la interposición de una demanda de juicio hipotecario por la entidad bancaria para su cobro; llegado el momento de la ejecución de la hipoteca, y habiendo sacado la finca hipotecada a pública subasta, finalmente se la adjudicó el banco en la última celebrada por un precio inferior al valor tasado de la misma para el otorgamiento del préstamo, iniciando a continuación un procedimiento declarativo de reclamación de cantidad por el resto de la suma debida; los prestatarios se opusieron a tal nueva pretensión alegando la concurrencia de enriquecimiento injusto alegando la diferencia del precio de la adjudicación con el propio tasado por la entidad bancaria.*

• **CUESTIONES PLANTEADAS:**

- Responsabilidad patrimonial ilimitada del deudor hipotecario tras la adjudicación de la finca en subasta por precio inferior al tasado.
- Enriquecimiento injusto.

• **SOLUCIÓN:**

En principio, debemos aclarar que en nuestro derecho rige el principio de la responsabilidad patrimonial universal consagrado en el artículo 1.911 del Código Civil (CC), de tal modo que el patrimonio constituye una garantía genérica para todo derecho de crédito; como el patrimonio es heterogéneo y variable, pudiendo crecer, disminuir, e incluso, desaparecer en su contenido económico o material, es posible el aseguramiento de un crédito mediante la afección de un concreto bien, cual es el caso del derecho real de hipoteca que recae sobre un inmueble y concede al acreedor el derecho a realizar su valor, cualquiera que sea su poseedor, conforme resulta del artículo 1.876 del CC y artículo 104 de la Ley Hipotecaria (LH), pero sin que se altere con ello la responsabilidad personal ilimitada que establece el artículo 105 de la LH, salvo que se pacte que la obligación garantizada se haga efectiva sobre los bienes hipotecados, dejando libre el resto del patrimonio, como autoriza el artículo 140 de la LH. Así establece el referido artículo, no obstante lo dispuesto en el artículo 105 podrá válidamente pactarse en la escritura de constitución de la hipoteca voluntaria que la obligación garantizada se haga solamente sobre los bienes hipotecados. En este caso la responsabilidad del deudor y la acción del

acreedor, por virtud del préstamo hipotecario, quedarán limitadas al importe de los bienes hipotecados, y no alcanzarán a los demás bienes del patrimonio del deudor.

Cuando la hipoteca así constituida afectase a dos o más fincas, y el valor de alguna de ellas no cubriese la parte de crédito de que responda, podrá el acreedor repetir por la diferencia exclusivamente contra las demás fincas hipotecadas, en la forma y con las limitaciones establecidas en el artículo 121. Tal previsión normativa de hipotecas de responsabilidad limitada, junto con otras disposiciones del CC como los artículos 1.807 y 1.920, lleva a la conclusión de ser posibles las convenciones modificativas del artículo 1.911, excluyendo concretos bienes o afectando algunos determinados, como no podía ser de otro modo, a tenor del principio general que rige en el ámbito del derecho privado desde el artículo 1.255 del CC, que consagra la autonomía de la voluntad de las partes como centro de las relaciones privadas.

El acreedor hipotecario adquiere, pues, un derecho real que disminuye el derecho del propietario de la cosa, y cuando el deudor es dueño de la cosa hipotecada, como es el caso, además de haber enajenado el poder de realización del valor de cosa, responde con todos sus bienes presentes y futuros, en virtud de la responsabilidad patrimonial universal.

Así, el Auto de la Audiencia Provincial (AP) de Barcelona -Secc. 17.<sup>a</sup>- de 23 de octubre de 1998 (rec. 617/1998) recuerda lo siguiente: «Téngase presente que la ejecución hipotecaria inmobiliaria no supone que el deudor, subastado el inmueble, deje de serlo, con independencia del precio obtenido, puesto que conforme al art. 1.911 CC debe responder de sus débitos con todos sus bienes presentes y futuros. Y la hipoteca garantiza la deuda pero su ejecución no la extingue sino hasta la suma obtenida, ya que el art. 105 LH deja a salvo la responsabilidad del art. 1.911 CC, es decir, no alterará la obligación personal ilimitada del deudor que establece la citada norma. Por ello, no satisfecha totalmente la deuda, pueden deducirse las correspondientes acciones declarativas o ejecutivas de las que sea titular. Incluso la escritura pública de constitución del préstamo hipotecario, si reúne los requisitos establecidos en el art. 1.429 ss. LEC, puede ser título suficiente para interponer juicio ejecutivo. Y cuando consta suscrito otro título ejecutivo, como en el supuesto litigioso era la primigenia escritura pública de reconocimiento de deuda, no existe óbice alguno para solicitar el despacho de ejecución por la suma que reste por satisfacer, tras detraer el líquido obtenido en el proceso hipotecario y los pagos a cuenta que hubieran podido entregarse».

En este orden de cosas, y siguiendo similar criterio, la Sentencia de la AP de Toledo -Secc. 1.<sup>a</sup>-, de 2 de febrero de 2000, dice lo siguiente: «... En efecto, cuando se documenta un préstamo con garantía hipotecaria en escritura pública, posteriormente inscrito en el Registro de la Propiedad, se está constituyendo una garantía real sobre un bien inmueble, para asegurar el cumplimiento de la obligación principal que se contrae, pero ello en absoluto implica que sea el bien hipotecado el único que responde del cumplimiento de la obligación contraída y garantizada hipotecariamente. Por ello, el art. 105 de la Ley Hipotecaria establece que la hipoteca no altera la responsabilidad personal ilimitada del deudor que establece el art. 1.911 del Código Civil, es decir, la llamada responsabilidad patrimonial universal, de tal modo que a pesar de la garantía hipotecaria, el deudor continúa respondiendo de las obligaciones con todos sus bienes presentes y futuros. Ni siquiera existe una norma que obligue al acreedor hipotecario a intentar el cobro, ante el hipotético incumplimiento del obligado, ejecutando en primer lugar la hipoteca sobre los bienes concretos, pudiendo dirigirse contra cualesquiera bienes del deudor, en aplicación del art. 1.911 ya citado, por cuanto junto a un derecho de realización del valor de la cosa hipotecada, conserva el derecho de perseguir todos los bienes pre-

sentes y futuros del deudor en cuanto a la cantidad no satisfecha. Cosa distinta es que a la hora de efectuar el embargo, evidentemente éste habrá de recaer en primer lugar sobre los bienes especialmente hipotecados para garantizar el cumplimiento de la obligación (art. 1.447 LEC)».

Es por todo ello por lo que, no satisfecha totalmente la deuda, pueden deducirse las correspondientes acciones declarativas o ejecutivas de las que sea titular, pues ya sabemos que incluso la escritura pública de constitución del préstamo hipotecario, si reúne los requisitos establecidos en el artículo 1.429 y siguientes de la derogada, pero aplicable a este caso, Ley de Enjuiciamiento Civil, puede ser título suficiente para iniciar juicio ejecutivo.

Pues bien, alegada la concurrencia de un enriquecimiento injusto por la entidad crediticia procede aclarar que la última ratio del derecho privado se residencia en la institución del enriquecimiento injusto, y está basada en la llamada en Derecho Romano *condictio sine causa* y en el principio de justicia material de que nadie pueda enriquecerse en perjuicio de otro, por muchos obstáculos adjetivos o procesales que se pueden interponer en el camino; en nuestro derecho carece de un tratamiento unitario en el CC, en cuanto aparece dispersa la regulación a través de diversos preceptos que a ella se refieren más o menos directamente, por lo que el grueso de la institución es de creación doctrinal y jurisprudencial, pues parece que deba ser consustancial a la justicia, la prohibición de que alguien pueda enriquecerse en perjuicio de otro. Serían sus premisas:

a) La existencia de un enriquecimiento injusto por parte del demandado, representado por un aumento de su patrimonio (*lucrum emergens*) o por una no disminución del mismo (*damnum caessans*).

b) Un empobrecimiento en el actor, representado por el reverso de lo anterior, es decir, un daño positivo o un lucro malogrado, con una relación de causalidad que no sería necesario explicar más que con la experiencia normal, sin necesidad de grandes labores de exégesis.

c) La inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación de dicho principio al caso concreto, esto es, la existencia o no de una justa causa de la atribución patrimonial de que se trate, entendiéndose por tal la atribución por la ley o por el contrato de un derecho en una de las partes.

d) Compatibilidad con la buena fe, pues para la aplicación de esta institución no es necesario que exista negligencia, mala fe o un acto ilícito del supuestamente enriquecido, sino que basta con el hecho de haber obtenido una garantía indebida, lo que puede resultar incompatible con la buena fe.

La base jurídica de la teoría del enriquecimiento injusto ha de referirse necesariamente al desplazamiento patrimonial de una parte a otra, careciendo de toda causa que lo pueda amparar o justificar, lo que no ocurre en el caso a examen al asumir el punto de vista normativo, en que la adquisición patrimonial imputada como generadora del enriquecimiento sin causa obedece a un motivo válido de atribución, como es la situación deudora de los demandados en cuya garantía se había establecido una hipoteca que gravaba las fincas, lo que desembocó en el correspondiente procedimiento hipotecario y en la adjudicación de las fincas en subasta con apoyo en un precepto legal (el art. 131 de la LH en los términos en que estaba redactado antes de la entrada en vigor de la LEC de 2000); el enriquecimiento injusto es incompatible con el ejercicio legítimo de un derecho por su titular, y los posibles y denunciados beneficios económicos desmesurados nos llevan a las siguientes consideraciones.

Si nos fijamos en la doctrina consolidada de los Tribunales en relación con el contrato conmutativo por excelencia, paradigmático del principio de autonomía de la voluntad, la compraventa, el principio del enriquecimiento injusto no es aplicable al contrato de compraventa por estar excluida

de nuestro ordenamiento jurídico la regla del precio justo, al no estimarse indispensable la existencia de exacta adecuación entre el precio pactado y el verdadero valor de la cosa enajenada (salvo lo dispuesto en el derecho catalán respecto a la lesión *ultra dimidium*), pues desde el Digesto se ha apreciado la máxima *tantum valet res, quantum vendit potest*, por lo que puede concluirse que cuando la voluntad de las partes ha operado por cauces de regularidad y se ha formado libremente y sin vicios aquélla, aun cuando sea por cauces más complejos como lo son los supuestos de préstamos hipotecarios, no puede hablarse de enriquecimiento injustificado cuando se ha procedido con estricta sujeción a lo pactado entre las partes para el supuesto, aquí ocurrido, de que el prestatario o deudor no cumpliera su obligación de satisfacer el crédito, pacto que a diferencia de la conmutación simple de la compraventa, en los casos de hipoteca ha de alcanzar a calcular las consecuencias de todo orden que puedan producirse en la desagradable circunstancia de enajenación de la finca para hacerse pago al acreedor, resaltando entre los acuerdos el precio, la sujeción del bien, la responsabilidad patrimonial ilimitada o no del deudor, como dijimos, la valoración de la finca y la tasación de la misma.

Es cierto que los Tribunales han penetrado en la cuestión de la desproporción entre crédito y valor del bien, pero lo ha sido al contemplar subastas judiciales de bienes inmuebles cuya descripción registral difiere de la realidad extrarregistral precisamente por haberse construido en la finca una edificación no inscrita registralmente, o cualquier aumento notorio de valor sobre la base de aumento material del bien, no del aprecio espiritual o especulativo del mismo, de tal manera que al efectuarse la peritación de aquélla de acuerdo a la descripción registral no se tuvo en cuenta, y por ende no se valoró el edificio existente, de tal manera que el importe de la adjudicación devenía ruin, ínfimo comparado con el valor real el bien subastado.

Pero, al no ser éste el caso que se sitúa en el ámbito puramente valorativo o subjetivo, se ha de rechazar la propuesta, ya que el precio de salida de una subasta es inmodificable puesto que trae su origen ya desde la escritura de constitución de la hipoteca (art. 131 de la LH, Regla 9.<sup>a</sup>) y sirve de base para la aprobación del remate o posibles rebajas posteriores, pero nunca es reflejo del total valor de la cosa que será el que tenga (subjetiva u objetivamente) el día del remate para los licitadores, a cuyo efecto será el criterio del licitador el que formara la determinación de su voluntad: las cosas hipotecadas son susceptibles de cambios, aumentos o disminuciones de valor (accesiones por edificación o planta, destrucciones, etc.).

Sabemos que en nuestro ordenamiento esta prohibido el llamado pacto comisorio o de *lex comisorioria*, no pudiendo el acreedor apropiarse de las cosas dadas en hipoteca ni disponer de ellas, pese a que al deudor incumpla su obligación (arts. 1.858 y 1.859 del CC) y así como el acreedor pignoraticio tras la celebración de las dos primeras subastas con resultado negativo, puede hacerse dueño de la cosa dada en prenda dando en ese caso carta de pago de la totalidad de su crédito (art. 1.872 del CC), no existe sin embargo un precepto semejante referido al acreedor hipotecario ni en el CC ni en la LH, de tal modo que cuando el acreedor hipotecario se adjudica en pago de su crédito el inmueble objeto de subasta, y lo hace por precio inferior al de la cuantía del crédito, conserva inalterado el derecho a reclamar por la diferencia, pues así como una obligación accesoria se extingue automáticamente por cumplimiento de la principal, no ocurre lo contrario, es decir, extinguida la hipoteca, no por ello se extingue automáticamente la obligación principal garantizada con la misma hasta su completo pago.

De lo expuesto se deduce la procedencia de la desestimación de las causas de oposición que formularon los prestatarios.

---

---

**• SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:**

- Código Civil, arts. 1.255, 1.807, 1.858, 1.859, 1.872, 1.876, 1.911 y 1.920.
- Ley de 8 de febrero de 1946 (LH), arts. 104, 105, 121 y 131.
- Ley de Ejuiciamiento Civil de 1881, arts. 1.429 y 1.447.
- Auto de la AP de Barcelona de 23 de octubre de 1998.
- SAP de Toledo de 2 de febrero de 2000.