



Roj: **STS 3522/2021 - ECLI:ES:TS:2021:3522**

Id Cendoj: **28079110012021100622**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **28/09/2021**

Nº de Recurso: **5358/2018**

Nº de Resolución: **642/2021**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **JUAN MARIA DIAZ FRAILE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 642/2021

Fecha de sentencia: 28/09/2021

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 5358/2018

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 22/09/2021

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

Procedencia: AUD.PROVINCIAL SECCION N. 8

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurora María Del Carmen García Álvarez

Transcrito por: COT

Nota:

CASACIÓN núm.: 5358/2018

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

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. Aurora María Del Carmen García Álvarez

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 642/2021

Excmos. Sres.

D. Ignacio Sancho Gargallo

D. Rafael Sarazá Jimena

D. Pedro José Vela Torres

D. Juan María Díaz Fraile

En Madrid, a 28 de septiembre de 2021.

Esta sala ha visto el recurso de casación respecto de la sentencia 286/2018, de 17 de septiembre, dictada en grado de apelación por la Sección 8ª de la Audiencia Provincial de Sevilla, como consecuencia de autos de



juicio ordinario n.º 128/2015 del Juzgado de Primera Instancia n.º 27 de Sevilla, sobre acción contradictoria de dominio de inmueble.

Es parte recurrente Banco de Castilla La Mancha, representado por el procurador D. Federico López Jiménez-Ontiveros y bajo la dirección letrada de D.ª María Elena Fernández Fuentes.

Es parte recurrida D. Pelayo, representado por el procurador D. Santiago Rodríguez Jiménez y bajo la dirección letrada de D. Álvaro Moreno Otero.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- *Tramitación en primera instancia.*

1.- El procurador D. Santiago Rodríguez Jiménez, en nombre y representación de D. Pelayo, interpuso demanda de juicio ordinario contra Banco de Castilla La Mancha, S.A., en la que solicitaba se dictara sentencia por la que se declare:

"1º que los créditos hipotecarios constituidos a favor de la demandada sobre las fincas registrales NUM000, NUM001 y NUM002 del Registro de la Propiedad número tres de Sevilla mediante escritura de hipoteca otorgada por GEMASA XXI el día 18 de enero de 2006 han quedado extinguidas por el pago realizado a favor del acreedor hipotecario mediante escritura de compraventa otorgada en fecha 7 de julio de 2008.

" 2º que a tenor de lo anterior se acuerde la inscripción registral de la hipoteca constituida a favor de Unicaja sobre la finca NUM000 mediante escritura de préstamo hipotecario.

"3º se acuerde cancelar la inscripción registral del decreto de adjudicación de fecha 25 de noviembre de 2011 dictada en el procedimiento de ejecución hipotecaria 1620/2009 seguido ante el juzgado de primera instancia número 12 de Sevilla, en virtud del cual se acordó adjudicar a la demandada las fincas objeto del presente procedimiento, así como cancelar la inscripción posterior correspondiente a la hipoteca cuya restitución registral se solicita en el punto anterior.

"4º subsidiariamente y para el caso de que durante la tramitación del presente procedimiento se llevare a efecto el lanzamiento de las fincas objeto de esta demanda, se restituya al demandante en el dominio y posesión de las mismas, declarándose la nulidad de los títulos en que ampare su posesión la demandada, todo ello en ejecución de la acción reivindicatoria que como titular no poseedor de dichas fincas le correspondería".

2.- La demanda fue presentada el 21 de enero de 2015 y, repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 27 de Sevilla, fue registrada con el n.º 128/2015. Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada.

3.- El procurador D. Federico López Jiménez-Ontiveros, en representación de Banco de Castilla La Mancha, S.A., contestó a la demanda, solicitando su desestimación y la expresa condena en costas a la parte actora.

4.- Tras seguirse los trámites correspondientes, la Magistrada-juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 27 de Sevilla dictó sentencia 236/2017, de 5 de septiembre de 2017, con la siguiente parte dispositiva:

"Que desestimando la demanda interpuesta por el procurador Sr. Rodríguez Jiménez en nombre y representación de Don Pelayo contra Banco Castilla La Mancha SA, la debo absolver y absuelvo de todos los pedimentos contenidos en la misma.

"Cada parte abonará las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad".

SEGUNDO.- *Tramitación en segunda instancia.*

1.- La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de D. Pelayo. La representación de UNICAJA se opuso al recurso.

2.- La resolución de este recurso correspondió a la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Sevilla, que lo tramitó con el número de rollo 11537/2017 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia 286/2018, de 17 de septiembre, cuyo fallo dispone:

"Se estima el recurso de apelación interpuesto por la representación de D. Pelayo contra la sentencia de fecha 5 de septiembre de 2017 dictada por el Juzgado de Primera Instancia n.º 27 de Sevilla en autos de Juicio Ordinario n.º 128/15, que se revoca y con estimación de la demanda promovida por dicho recurrente declaramos que los créditos hipotecarios constituidos a favor de la entidad demandada sobre las fincas registrales objeto de este

procedimiento mediante escritura de 18 de enero de 2006 han quedado extinguidos por el pago realizado a favor de la demandada mediante escritura de 17 de julio de 2008.

"Se acuerda la inscripción registral de la hipoteca constituida a favor de UNICAJA sobre la finca NUM000 del Registro de la Propiedad 3 de Sevilla mediante escritura de préstamo hipotecario formalizada ante el mismo notario con número de protocolo inmediatamente posterior.

"Se acuerda cancelar la inscripción registral del Decreto de Adjudicación de 25/11/2011 dictado en el procedimiento de ejecución hipotecaria 1620/2009 del Juzgado de Primera Instancia 12 de Sevilla, así como cancelar la inscripción posterior correspondiente a la hipoteca cuya restitución registral se interesa.

"Para caso de lanzamiento de la finca se ordena la restitución al apelante en su dominio y posesión.

"No se hace declaración sobre costas de las causadas en ambas instancias".

TERCERO.- Interposición y tramitación del recurso de casación

1.- El procurador D. Federico López Jimenez-Ontiveros, en representación de Banco de Castilla La Mancha, interpuso recurso de casación.

Los motivos del recurso de casación fueron:

"1.- Normas infringidas aplicables al supuesto objeto del procedimiento.

"1.1 RESPECTO A LA SOLICITUD DE DECLARACIÓN DE EXTINCIÓN DE LOS CREDITOS HIPOTECARIOS

"1.- El artículo 1.156 del Código Civil, según el cual

" Las obligaciones se extinguen: "Por el pago o cumplimiento (...)"

"2.- El artículo 1.157 del Código Civil

" "No se entenderá pagada una deuda sino cuando completamente se hubiese entregado la cosa o hecho la prestación en que la obligación consistía".

"3.- El artículo 1.162 del Código Civil

" "El pago deberá hacerse a la persona en cuyo favor estuviese constituida la obligación, o a otra autorizada para recibirlo en su nombre".

"4.- El artículo 1.163 del Código Civil

"(...) "También será válido el pago hecho a un tercero en cuanto se hubiere convertido en utilidad del acreedor".

"5.- La Sentencia. TS de 28 de diciembre de 1.994, que indica que el art. 1.162 del C.c. "...legítima para recibir el pago al denominado" *adiectus solutionis causa*".

" 6.-La Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de octubre de 1.998

"1.2 -RESPECTO A LA DECLARACIÓN DE NULIDAD DEL DECRETO DE ADJUDICACIÓN A FAVOR DE MI MANDANTE, CANCELACIÓN DE SU INSCRIPCIÓN Y RECONOCIMIENTO DE DOMINIO

"Como bien recoge la sentencia de primera instancia, el principio de accesoriedad de la hipoteca implica que la extinción del crédito necesariamente conlleva la extinción de la hipoteca y - contrario sensu - la declaración de que no se ha producido el pago lleva al rechazo de las restantes peticiones. No concurriendo motivo alguno para la cancelación de la carga ejecutada y cumpliendo dicha ejecución todos y cada uno de los requisitos prevenidos para este tipo de procedimientos por el legislador, no existiría base jurídica alguna para dichas pretensiones. Al respecto no queremos dejar de mencionar los siguientes artículos de la Ley Hipotecaria que establecen que:

"1.- El artículo 104 Ley Hipotecaria:

"La hipoteca sujeta directa e inmediatamente los bienes sobre que se impone, cualquiera que sea su poseedor, al cumplimiento de la obligación para cuya seguridad fue constituida".

"2.- El artículo 38 Ley Hipotecaria:

"A todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo. (...) Cuando se persigan bienes hipotecados que hayan pasado a ser propiedad de un tercer poseedor, se procederá con arreglo a lo dispuesto en los artículos 134 y concordantes de esta Ley"

"3.- El artículo 134 Ley Hipotecaria:

""El testimonio del Decreto de Adjudicación y el mandamiento de cancelación de cargas, determinarán la inscripción de la finca o derecho a favor del adjudicatario y la cancelación de la hipoteca que motivó la ejecución, así como la de todas las cargas, gravámenes e inscripciones de terceros poseedores que sean posteriores a ellas, sin excepción (...)"

"4.- El artículo 130 Ley Hipotecaria:

""El procedimiento de ejecución directa contra los bienes hipotecados sólo podrá ejercitarse como realización de una hipoteca inscrita, sobre la base de aquellos extremos contenidos en el título que se hayan recogido en el asiento respectivo"".

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 3 de febrero de 2021, que admitió el recurso y acordó dar traslado a la parte recurrida personada para que formalizara su oposición.

3.- La representación de D. Pelayo se opuso al recurso.

4.- Al no solicitarse por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 22 de septiembre de 2021, 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:

1.º) El 5 de mayo de 2007, D. Pelayo (demandante), como comprador, y la entidad Gemasa XXI, como vendedora, suscribieron un contrato privado de compraventa de una vivienda, plaza de garaje y trastero en la promoción conocida como URBANIZACION000 en la localidad de Gelves (Sevilla). Cada uno de esos inmuebles era una finca registral independiente. El precio de la compraventa fue de 145.000 euros, más 10.150 en concepto de IVA.

2.º) La forma de pago pactada fue la siguiente: (i) 8.346 euros ya habían sido entregados con ocasión de la celebración del contrato de reserva el 19 de marzo de 2007; (ii) otros 8.346 euros se entregaron a la firma del contrato privado de compraventa; (iii) 16.692 euros debían abonarse mediante el pago de 18 pagarés firmados por el comprador; (iv) el resto del precio se financiaría mediante un préstamo con garantía hipotecaria concedido por el Banco de Castilla-La Mancha siendo aún Gemasa titular registral de los inmuebles.

A tal efecto en el contrato privado de compraventa se estableció la posibilidad de que el comprador se subrogase en el préstamo hipotecario, gestionando la vendedora con la acreedora hipotecaria la subrogación, y se previó que si el comprador no se subrogaba en el préstamo debería abonar la cantidad restante del mismo hasta el momento de otorgar escritura pública.

3.º) El 18 de enero de 2006, Gemasa y Banco de Castilla La Mancha suscribieron un contrato de préstamo garantizado con hipoteca por importe de 900.000 euros de principal. El 17 de diciembre de 2006 el préstamo fue ampliado hasta un importe de 2.156.468 euros.

4º) El 27 de diciembre de 2006, Gemasa, otorgó una escritura de obra nueva y división horizontal y distribuyó la responsabilidad hipotecaria del citado préstamo entre las fincas resultantes de dicha división horizontal. Como resultando de esa distribución las fincas objeto de este procedimiento garantizaban la suma de 102.254 euros.

5.º) El 17 de julio de 2008, Gemasa y el Sr. Pelayo otorgaron la correspondiente escritura pública de compraventa. En la escritura se hacía constar que:

"las fincas estaban gravadas con una hipoteca a favor de Caja Castilla-La Mancha y que la hipoteca ha sido cancelada económicamente, estando pendiente de cancelación dicha carga y siendo de cargo de la parte deudora todos los gastos notariales y registrales que se deriven de la misma".

Esta escritura fue complementada para hacer constar que quedaba unida a la matriz una "orden de movimiento de fondos a través del Banco de España". En esa orden, de fecha 17 de julio de 2008, figuraba: (i) como ordenante el Sr. Pelayo y como beneficiaria Gemasa; (ii) como concepto "cancelación de préstamo"; y (iii) como importe 102.254 euros; (iv) el escrito estaba firmado por Unicaja, a quien se dirigió la orden de movimiento de fondos del Sr. Pelayo .



6.º) El mismo día del otorgamiento de la escritura de compraventa, el demandante suscribió un contrato de préstamo hipotecario con la entidad Unicaja por importe de 150.000 euros, que gravaba las mismas fincas que fueron objeto de la compraventa.

7º) Banco de Castilla La Mancha interpuso demanda de ejecución hipotecaria, cuyo conocimiento correspondió al Juzgado de Primera Instancia núm. 12 de Sevilla (autos de ejecución hipotecaria 1620/09), que dirigió contra Gemasa, por el impago del préstamo hipotecario concertado por ésta el 18 de enero de 2006. Dicho procedimiento concluyó con la adjudicación de las fincas a favor de la entidad ejecutante, la cancelación de la hipoteca ejecutada y de la constituida después a favor de Unicaja.

2.- El Sr. Pelayo interpuso una demanda contra Banco de Castilla La Mancha en la que solicitaba que: (i) se declarase que los créditos hipotecarios constituidos a favor de la demandada sobre las fincas registrales NUM000, NUM001 y NUM002 del Registro de la Propiedad núm. tres de Sevilla mediante escritura de hipoteca otorgada por Gemasa el 18 de enero de 2006 "han quedado extinguidos por el pago realizado a favor del acreedor hipotecario mediante escritura de compraventa otorgada en fecha 7 de julio de 2008"; (ii) se acuerde la inscripción registral de la hipoteca constituida a favor de Unicaja sobre la finca NUM000 mediante escritura de préstamo hipotecario de 17 de julio de 2008; (iii) se acuerde cancelar la inscripción registral del decreto de adjudicación de fecha 25 de noviembre de 2011 dictada en el procedimiento de ejecución hipotecaria 1620/2009, en virtud del cual se acordó adjudicar a la demandada las fincas objeto del presente procedimiento, "así como cancelar la inscripción posterior correspondiente a la hipoteca cuya restitución registral se solicita en el punto anterior"; y (iv) subsidiariamente y para el caso de que durante la tramitación del procedimiento se llevare a efecto el lanzamiento de las fincas objeto de la demanda, "se restituya al demandante en el dominio y posesión de las mismas, declarándose la nulidad de los títulos en que ampare su posesión la demandada, todo ello en ejecución de la acción reivindicatoria que como titular no poseedor de dichas fincas le correspondería".

3.- El juzgado de primera instancia desestimó íntegramente la demanda al concluir que la obligación de Gemasa frente a Banco de Castilla La Mancha no se extinguió por pago puesto que la demandada nunca llegó a recibir el dinero entregado a la vendedora. Fundamentó esta decisión en las siguientes razones: (i) la entrega de dinero tuvo lugar por medio una orden de movimiento de fondos a través del Banco de España a la cuenta que la vendedora tenía abierta en la entidad demandada; (ii) según el oficio del Banco de España, el 17 de julio de 2008 y por orden de UNICAJA se abonó a la demandada la cantidad de 102.254 euros a favor de la cuenta bancaria ES17 2105 3093 51 1240000034, cliente beneficiario Gemasa XXI SL en concepto de "cancelación de préstamo"; (iii) el representante de la demandada, en el acto del juicio, manifestó que la vendedora no les comunicó que hubiera que cancelar la hipoteca; que tampoco emitieron nunca certificado de deuda; y que en la cuenta de la vendedora, vinculada al préstamo promotor, se "recibía todo tipo de movimientos"; (iv) en consecuencia, concluyó que "la cantidad fue entregada a GEMASA y no a la demandada"; (v) el juzgado infirió de lo anterior que no existió pago ni se extinguió la deuda de Gemasa ya que:

"visto el artículo 1162 del Código Civil, que establece que el pago deberá hacerse a la persona en cuyo favor estuviese constituida la obligación o a otra autorizada para recibirla en su nombre y en este caso es obvio que GEMASA no era representante de la demandada.

"Del mismo modo, el artículo 1163 del Código Civil exige, en el caso de pago efectuado a un tercero, que se hubiere convertido en utilidad del acreedor.

"Este artículo responde a la idea finalista de que la eficacia extintiva del pago derive de su resultado económico final.

"Tampoco se da este efecto en el caso presente puesto que la demandada no ha llegado nunca a recibir el dinero entregado a la vendedora".

Como consecuencia de la declaración de que no se produjo el pago, la sentencia de primera instancia desestimó también, conforme al principio de accesoriedad, la pretensión de extinción por pago de la hipoteca de la demandada, la cancelación de la inscripción del decreto de adjudicación derivado del procedimiento de ejecución de esa hipoteca y la de inscripción de la hipoteca de Unicaja.

4.- Apelada la sentencia de primera instancia por la demandante, la Audiencia estima el recurso y, con ello, al estimar la demanda declara que "los créditos hipotecarios constituidos a favor de la entidad demandada sobre las fincas registrales objeto de este procedimiento [...] han quedado extinguidos por el pago realizado a favor de la demandada mediante escritura de 17 de julio de 2008". En consecuencia, acuerda también la inscripción registral de la hipoteca constituida a favor de UNICAJA sobre la finca NUM000; y la cancelación de la inscripción registral del decreto de adjudicación de 25/11/2011 dictado en el procedimiento de ejecución hipotecaria 1620/2009 del Juzgado de Primera Instancia 12 de Sevilla; "así como cancelar la inscripción



posterior correspondiente a la hipoteca cuya restitución registral se interesa" (sic). Para el caso de lanzamiento se ordena la restitución al apelante en su dominio y posesión.

La Audiencia basa su fallo en la aplicación al caso de la figura de la *adiectus solutionis gratia* y en los efectos del pago a tercero hecho de buena fe, que razona así:

"Recorre en apelación la parte actora en términos que se acogen ya que partiendo de la existencia del pago de la cantidad adeudada cuya intencionalidad o finalidad no se discute en el proceso no se aceptan las consideraciones que señala la sentencia sobre su inhabilidad porque dicho pago no se haya realizado al acreedor con virtualidad liberatoria.

"En nuestro derecho se admite el pago hecho a tercero en algún caso y no solo para casos de representación. Es por lo que cuando la sentencia apelada niegue el pago porque la vendedora de las fincas no era representante del acreedor "se quede corta".

"No contempla el supuesto de la *"adiectus solutionis gratia"* en el que puede quedar encuadrado el supuesto fáctico que enjuiciamos. Existe una cuenta corriente vinculada al préstamo promotor que la entidad demandada abre para estos fines y que, desde luego, por más que se diga, redundan objetivamente en su utilidad. Debe concluirse que el pago hecho de la manera alegada es ajustado a derecho y ha sido propiciado por los intereses de las entidades mercantiles que han regido la operación inmobiliaria con final perjuicio de un usuario final cuya buena fe no se discute.

"Esta posición dominante impide atender alguna de las alegaciones defensivas del banco que inciden sobre la posible falta de identidad o de integridad del pago que bien pudo haber liquidado y no viniendo ahora intempestivamente a señalar que el pago hecho por el deudor podría ser inferior o distinto al realmente adeudado. Si consta acreditado que la entrega del dinero tuvo lugar por medio de una orden de movimiento de fondos a través del Banco de España a la cuenta que la vendedora tenía abierta con la demanda, debe concluirse en la efectividad del pago. La buena fe se presume en el consumidor apelante que paga conforme a lo que se dice en la transferencia a quien posee el crédito al menos con la apariencia necesaria a la que se refiere el artículo 1164 del Código Civil.

"Recordemos que cuando el precepto habla de posesión la generalidad de la doctrina no la entiende en un sentido estricto sino que le basta la existencia de una apariencia visible y creíble. Es el caso porque la cuenta de la demandada es la habilitada al efecto de la cancelación".

5.- Banco Castilla La Mancha ha interpuesto un recurso de casación, articulado en dos motivos, que han sido admitidos.

SEGUNDO.- *Recurso de casación. Formulación de los motivos primero y segundo.*

1.- El motivo primero, referido a la declaración de extinción de los créditos hipotecarios, denuncia la infracción de los arts. 1156, 1157, 1162 y 1163 CC y la oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo respecto al efecto del pago a tercero hecho de buena fe y a la figura del *adiectus solutionis causa* contenida en las sentencias de esta sala de 28 de diciembre de 1994 y 17 de octubre de 1998.

2.- En el desarrollo del motivo alega que no es válido el pago que el demandante hizo a un tercero (Gemasa) porque, primero, no se corresponde con la cuantía real de la deuda generada por el préstamo hipotecario en el momento de la venta (ese pago se realizó únicamente por la cantidad correspondiente al capital sin incluir los intereses pendientes); y, segundo, el pago no se verificó en cuenta de la acreedora o a favor de la misma.

Por otra parte, razona que no cabe encuadrar el supuesto de hecho en la figura de la *adiectus solutionis causa*, ya que, en el caso, no se designa a un tercero como destinatario del cumplimiento, sino que existe un acreedor frente al demandante, esto es Gemasa, vendedora del inmueble, que es quien recibe el pago del precio en virtud del cual se adquiere la propiedad de la finca por parte del Sr. Pelayo. Dicha finca está gravada con una carga hipotecaria, debidamente inscrita, de la que es acreedora la recurrente y dimanante de la cual, ante la situación de impago, tiene un derecho directo a exigir el cumplimiento. Añade que, si bien se admite que la autorización para el cobro pueda inferirse de conductas anteriores del acreedor, en el presente caso, no existe actuación alguna por parte de la recurrente que pueda haber llevado a engaño al demandante o a pensar que Gemasa estaba autorizada para recibir el pago. Admitir el pago hecho a Gemasa con efecto extintivo del crédito de Banco CLM implicaría admitir que aquella actuaba como agente de la entidad financiera acreedora, lo que no es el caso (la recurrente no intervino en el contrato de venta).

3.- En el motivo segundo, referido a la declaración de nulidad del decreto de adjudicación a favor de la recurrente, y a la cancelación de su inscripción y reconocimiento del dominio a favor de la demandante, se denuncia la infracción de los arts. 104, 38, 134 y 130 LH. En su desarrollo se argumenta que, tal como razonó



la sentencia de primera instancia, conforme al principio de accesoriadad de la hipoteca, la no extinción del crédito por las razones expuestas determina la improcedencia de las restantes peticiones de la demandante.

4.- En cuanto a las causas de inadmisibilidad aludidas en el escrito de oposición, no pueden ser acogidas. El recurso identifica las normas legales que considera infringidas, cita la jurisprudencia que considera vulnerada, y explica las razones por las que considera producidas las contravenciones alegadas, sin alterar la base fáctica fijada en la instancia ni apartarse de la *ratio decidendi* de la sentencia impugnada.

5.- Dada la estrecha vinculación jurídica y lógica existente entre ambos motivos, procede su análisis y resolución conjunta.

El recurso debe ser estimado por las razones que exponemos a continuación.

TERCERO.- *Decisión de la sala. Inexistencia de pago a favor de la demandada. Inaplicabilidad de la figura de la adiectus solutionis gratia y del pago liberatorio del art. 1164 CC .*

1.- *Controversia objeto del procedimiento.* La cuestión jurídica que se plantea en el recurso consiste en determinar si el pago hecho a un tercero (Gemasa) en una cuenta corriente de la que éste es titular en la entidad de crédito acreedora (Banco Castilla La Mancha), estando esta cuenta vinculada al préstamo hipotecario a promotor obtenido por el destinatario del pago en la misma entidad de crédito, mediante transferencia realizada por otro tercero ajeno a dicho préstamo (Unicaja), por cuenta y orden del comprador de una de las viviendas gravadas por aquella hipoteca, en las circunstancias del caso, produce o no un efecto extintivo de la deuda que el promotor tenía frente a la entidad bancaria en que tenía abierta la cuenta en que se recibió el pago, por razón del citado préstamo hipotecario.

La Audiencia ha afirmado ese efecto con alcance liberatorio a favor del comprador de la vivienda (demandante recurrido), en esencia, con base en un doble argumento: (i) la aplicación al caso de la figura *adiectus solutionis gratia*; y (ii) por haberse realizado el pago de buena fe al titular aparente del crédito y haberse convertido en utilidad del verdadero acreedor.

2.- *Circunstancias relevantes del caso.* En el caso, el Sr. Pelayo compró a Gemasa, en documento privado de 5 de mayo de 2007, una vivienda (junto con una plaza de garaje y un trastero) en una promoción inmobiliaria en un edificio promovido por ésta. En dicho contrato se reconocía al comprador la facultad de pagar parte del precio de la compraventa mediante la subrogación en el préstamo hipotecario concedido previamente por la Caja Castilla La Mancha a Gemasa, en concreto en la parte en que recaía sobre dicha vivienda, garaje y trastero (en virtud de la previa distribución de responsabilidad hipotecaria).

3.- El Sr. Pelayo optó por no subrogarse en el citado préstamo. En la escritura pública de compraventa, otorgada el 17 de julio de 2008, en relación con el estado de cargas de la finca, las partes manifestaron que "en cuanto a la hipoteca que grava las fincas [en referencia a la hipoteca en garantía del préstamo concedido a la vendedora Gemasa por Caja Castilla La Mancha], se hace constar que ha sido cancelada económicamente, estando pendiente de cancelación dicha carga [...]". Y respecto del pago del precio pactado de la compraventa, en la estipulación segunda, las partes convinieron que, además de las cantidades abonadas previamente al otorgamiento por la compradora, y de las retenidas por la vendedora, en cuanto al resto se abonaba en el mismo acto del otorgamiento de la siguiente forma: a) la cantidad de 35.381 euros mediante cheque de la entidad Unicaja, procedente del préstamo que se instrumentaba en el número siguiente de protocolo; y b) la cantidad de 102.254 euros, "mediante transferencia bancarias a la cuenta de la sociedad vendedora en la entidad Caja Castilla La Mancha". En el justificante de esta transferencia, fechada el mismo día de la autorización de la escritura, consta como ordenante el Sr. Pelayo y como beneficiario Gemasa, titular de la cuenta bancaria abierta en el Banco Castilla La Mancha en la que se ingresa la citada cantidad. El concepto de la transferencia fue "cancelación de préstamo". En la misma estipulación segunda de la escritura de compraventa se hizo constar:

"a través de la entidad bancaria concedente del préstamo que se instrumenta con el número de protocolo posterior al presente [Unicaja], se ha retenido por el comprador a la parte vendedora la cantidad de dos mil euros (€ 2.000), para cancelar registralmente el préstamo hipotecario que grava las fincas transmitidas en esta escritura, efectuándose la liquidación oportuna en su día entre las partes".

4.- *Inexistencia de pago a la demandada.*

4.1. De los hechos acreditados en la instancia, no resulta que ni la vendedora (Gemasa) ni el comprador (Sr. Pelayo) hubieran realizado gestiones encaminadas a formalizar dicha cancelación registral: ni la petición a la acreedora (Banco Castilla La Mancha) de la correspondiente certificación del importe de la deuda pendiente a la fecha de la transmisión, ni la posterior entrega de la cantidad ingresada en la cuenta de la primera a favor de la acreedora, ni la solicitud del otorgamiento de la correspondiente escritura de cancelación y su



liquidación tributaria. Tampoco consta que hubiera habido una previa solicitud a la entidad demandada de su consentimiento para la subrogación del comprador en la responsabilidad personal de la deuda garantizada con la hipoteca que gravaba las fincas vendidas (art. 118 LH), ni tan siquiera que de esa compraventa, documentada de forma privada desde mayo de 2007, hubiera sido informada la demandada. De todo ello se deduce, como afirmó correctamente la sentencia de primera instancia, que la cantidad de 102.254 euros que, como parte del precio de la compraventa, se abonó mediante transferencia bancaria "fue entregada a Gemasa [vendedora] y no a la demandada". El juzgado también descartó que ese pago lo hubiese recibido Gemasa por cuenta de Banco Castilla La Mancha, en virtud de una autorización previa de ésta.

4.2. Estas conclusiones no fueron negadas ni contradichas por la Audiencia, que no apoya su decisión revocatoria de la sentencia de primera instancia en contradecir aquellas premisas, sino en afirmar que el pago realizado a Gemasa produjo en beneficio del comprador el efecto liberatorio que la jurisprudencia ha reconocido a la figura de la *adiectus solutionis gratia* y, además, en el argumento de que, conforme, al art. 1164 CC, el pago hecho de buena fe a quien esté en posesión del crédito libera al deudor. Ninguna de estas razones puede ser acogida por la sala.

4.3. En primer lugar, debemos partir de diferenciar tres relaciones obligatorias distintas que se entrecruzan en el caso: (i) la existente entre Gemasa y Banco Castilla La Mancha, derivada del préstamo hipotecario a promotor formalizada en la escritura de 18 de enero de 2006; (ii) la existente entre Gemasa y el Sr. Pelayo como consecuencia de la compraventa de las fincas en documento privado de 5 de mayo de 2007; y (iii) la surgida del préstamo hipotecario concedido por Unicaja al Sr. Pelayo en escritura autorizada en la misma fecha de la elevación a público de la compraventa (17 de julio de 2008).

4.4. La transferencia bancaria a través de la que se instrumentó el pago objeto de la controversia fue ordenada por el Sr. Pelayo a favor de la vendedora (Gemasa), que consta como beneficiaria del mismo. Este pago extinguió por su importe la deuda derivada del aplazamiento del pago del precio de la compraventa pactado entre Gemasa y el Sr. Pelayo (es decir, la que hemos mencionado en segundo lugar).

Cosa distinta es que en caso de haber existido un encargo asumido por Gemasa en la propia escritura de venta (como podría desprenderse de la manifestación contenida en la escritura sobre la situación de cancelación económica del préstamo hipotecario), ésta hubiera debido aplicar esa cantidad al pago del préstamo que garantizaba la hipoteca que recaía sobre las fincas vendidas, del que resultaba acreedor el Banco Castilla La Mancha, para, después, haber permitido solicitar el otorgamiento de la correspondiente escritura de cancelación de hipoteca y su inscripción registral (de forma que la hipoteca formalizada en el número siguiente de protocolo al de la compraventa para garantizar el préstamo de Unicaja pudiera inscribirse con el rango de primera hipoteca). Pero los hechos no sucedieron así, pues de lo acreditado en la instancia lo que resulta es que Banco Castilla La Mancha no cobró su crédito ni antes del otorgamiento de la escritura de compraventa (en contra de lo que afirman en ésta las partes al declarar que la hipoteca a favor de aquélla estaba cancelada económicamente), ni después de dicho otorgamiento. Esto provocó que la entidad acreedora promoviese un procedimiento de ejecución hipotecaria que concluyó con el correspondiente decreto de adjudicación de los inmuebles - art. 670 LEC -.

4.5. Que la deuda derivada del préstamo hipotecario concedido por Caja Castilla La Mancha a Gemasa no se extinguió como consecuencia de los pagos reflejados en la escritura de compraventa de 17 de julio de 2008, es algo que, de forma contradictoria con su propia argumentación, afirma también la Audiencia al declarar al final de su fundamento jurídico tercero que "si el banco no ha obtenido la oportuna satisfacción de su crédito podrá reclamarlo pero no al deudor". La frase es expresiva de una notable confusión, pues, por un lado, las deudas vencidas y exigibles pueden reclamarse precisamente al deudor u obligado y, por otro lado, esa reclamación es la que ya formalizó el banco acreedor a través del cauce procesal ejecutivo previsto en el ordenamiento, dirigiéndose contra el obligado, esto es, contra Gemasa como deudor hipotecario.

5.- Inaplicabilidad in casu de la figura de la *adiectus solutionis gratia* y del pago liberatorio del art. 1164 CC .

5.1. La sentencia impugnada admite que los 102.254 euros pagados mediante la transferencia cuyo justificante se incorporó a la escritura de compraventa no fueron cobrados por la acreedora (Banco Castilla La Mancha) sino por la deudora de dicho préstamo (Gemasa), al margen de que esa transferencia fuese eventualmente instrumento de provisión de fondos para que la beneficiaria pagase, a su vez, con cargo a los mismos la deuda que ella tenía con el banco. También admite la Audiencia que Gemasa no estaba autorizada para aceptar el cobro en nombre y por cuenta del banco, ni actuaba como agente de éste.

5.2. La Audiencia sostiene el efecto extintivo del crédito de Banco Castilla La Mancha por razón de ese pago a Gemasa sobre la base de la aplicación de la figura de la *adiectus solutionis gratia*, figura en la que, sin embargo, no cabe subsumir el supuesto de hecho del caso como exponemos a continuación.



5.3. La figura del contrato o de la estipulación a favor de un tercero (párrafo segundo del art. 1257 CC) ha sido tratada por la doctrina jurisprudencial de esta sala en la sentencia 58/2013, de 25 de febrero, particularmente respecto de su necesaria concreción y diferenciación de otras figuras próximas en su particular eficacia y estructura negocial, como son los casos de la cesión del propio contrato, de la cesión de crédito, del mandato no representativo o de la comisión de compra, entre otros.

Siguiendo la línea de delimitación trazada por aquella sentencia, después la núm. 607/2014, de 14 de noviembre, también diferenció de la estipulación a favor de tercero la figura de la *adiectus solutionis gratia* (figura que ya había reconocido la sentencia 1204/1994, de 28 de diciembre). Como declaramos en aquella resolución:

"En estos casos, conviene puntualizar que pese a la existencia o juego recíproco de la especial facultad del obligado para realizar el pago, por un lado, y de la legitimación del tercero para recibirlo, por el otro, no obstante, no se atribuye derecho subjetivo alguno que legitime el tercero para exigir, de forma directa, el cumplimiento de la estipulación o promesa realizada; del mismo modo, y en mayor medida, como tampoco viene legitimado para hacer remisión o condonación de la deuda, pues el *adiectus* (autorizado) no es partícipe de la relación obligatoria, en donde actúa en nombre propio y por cuenta ajena.

"[...] si atendemos al sentido literal de la cláusula objeto de la cuestión [estipulación primera, apartado E) 1. de la escritura del préstamo hipotecario] se observa, con nitidez, que la promotora y prestataria no constituye una cesión del crédito a favor de la constructora sino solo "el derecho a disponer de las correspondientes entregas de capital de los préstamos realizados"; de forma que, consecuentemente, la prestataria otorga "un mandato" para que la entidad bancaria (la CAM) venga facultada para abonar a la constructora el importe de los préstamos concedidos a la promotora. No hay, por tanto, duda o cuestión interpretable acerca de la posición de mero autorizado para recibir el pago que define el marco de actuación posible de la empresa constructora en relación con el meritado préstamo con garantía hipotecaria".

En la sentencia 417/2020, de 10 de julio, referimos esta figura al préstamo para los casos en que el prestatario autoriza al prestamista a entregar el dinero objeto del préstamo a una tercera persona.

5.4. Por tanto, a través de la institución de la *adiectus solutionis gratia*, si bien las partes contratantes convienen que una de ellas realice una prestación a favor de un tercero, este tercero beneficiario no recibe un derecho subjetivo que le legitime para formular reclamación alguna frente al promitente, ni para condonar la deuda. Es el estipulante no el tercero el legitimado para exigir del promitente la prestación a favor del tercero. Como ha afirmado la doctrina, el tercero no participa *in obligatione*, sino *in solutione*, por lo que no tiene legitimación para reclamar el cumplimiento, pero el pago que recibe (para lo que está legitimado) sí tiene eficacia liberatoria para el deudor. Es decir, la prestación se debe al estipulante, pero se puede cumplir alternativamente a través de su realización a favor del acreedor o de un tercero designado por las partes como destinatario del pago.

5.5. En el caso, faltan por completo los rasgos propios de esta figura. No consta el pacto de designación del tercero, ni de los hechos acreditados cabe deducir una designación tácita. Tampoco se hizo un pago a tercero (supuestamente Banco Castilla La Mancha), sino a una parte del contrato de compraventa, del que surgía la deuda pagada: el vendedor.

En este caso, el ordenante del pago (Sr. Pelayo) no debía nada a Banco CLM, pues ni ésta le concedió el préstamo hipotecario inicial, ni aquél se subrogó en el concedido al promotor (tampoco le concedió otro préstamo posterior). El deudor de Banco CLM, por razón del préstamo hipotecario que ejecutó, era Gemasa, no el Sr. Pelayo (optó por no subrogarse en dicho préstamo). Éste adeudaba a Gemasa el importe del precio aplazado de la compraventa. Ésta era la deuda que se extinguió mediante el pago realizado a través de la transferencia litigiosa, cuyo ordenante - repetimos - fue el Sr. Pelayo y cuyo beneficiario fue Gemasa.

Cosa distinta es que el vendedor hubiera recibido este pago para destinarlo a la inmediata amortización del préstamo que tenía concertado con Banco CLM. Pero esa amortización, como ya hemos dicho, no llegó a efectuarse. En definitiva, no se produjo ningún pago a favor de tercero (Banco CLM), que pudiera extinguir el préstamo hipotecario del que era acreedor, sino un pago a favor del acreedor (Gemasa) de la deuda satisfecha y extinguida (pago aplazado de la compraventa). Por ello en la escritura de compraventa, Gemasa declaró que "en virtud de la retención y de pagos efectuados, la parte vendedora otorga a la compradora firme y total carta de pago". Por el contrario, ninguna carta de pago fue otorgada, respecto de su crédito, por Banco CLM (ni siquiera consta que se le hubiera solicitado).

5.6. Tampoco puede mantenerse el argumento de la Audiencia basado en la presunción de la buena fe (basada en datos objetivos) de quien paga "a quien posee el crédito al menos con apariencia necesaria a la que se refiere el art. 1164 del Código civil". Este precepto dispone que "El pago hecho de buena fe al que estuviere en posesión del crédito, liberará al deudor". Sin embargo, no consta en las actuaciones ningún título o elemento



por el que se pueda afirmar que Gemasa era el acreedor aparente del préstamo hipotecario que gravaba las fincas enajenadas, cuando en realidad era su deudor (como así constaba en los asientos registrales vigentes al tiempo de formalizarse la compraventa).

6.- Las conclusiones anteriores no quedan desvirtuadas por el hecho de que la cuenta corriente titularidad de Gemasa en que se ingresó la transferencia estuviera abierta en el Banco Castilla La Mancha, pues, como hemos declarado en la sentencia 521/2001, de 25 de mayo, reiterando doctrina anterior, "es del todo necesario para [que] el pago produzca todos sus efectos liberatorios que la cantidad satisfecha produzca real ingreso en el patrimonio del titular de la misma, exigiéndose identidad e integridad de la prestación convenida (Sentencias de 4-4-1956, 2-6-1981, 20-2 y 25-9-1986 y 12-2-1993)". Y resulta evidente que los saldos positivos acreditados en cuenta corriente no pertenecen al activo patrimonial de la entidad de crédito, ni el contrato de cuenta corriente le atribuye *per se* facultades de disposición sobre esos fondos, facultad de disposición que corresponde al titular de la cuenta. Sin perjuicio de los títulos sustantivos de atribución de la propiedad sobre los saldos (previo depósito o apertura de crédito) y, en su caso, de las limitaciones que de esas facultades de disposición puedan derivar de su consideración de cuenta especial de promotor (disposición adicional primera de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación).

Según reiterada jurisprudencia, la cuenta corriente bancaria expresa una disponibilidad de fondos a favor de los titulares de la misma contra el banco que las retiene (por todas, sentencia 1010/2000, de 7 de noviembre, y las allí citadas).

La transferencia se define legalmente como un "servicio de pago destinado a efectuar un abono en una cuenta de pago de un beneficiario mediante una operación de pago o una serie de operaciones de pago con cargo a una cuenta de pago de un ordenante por el proveedor de servicios de pago que mantiene la cuenta de pago del ordenante, y prestado sobre la base de las instrucciones dadas por el ordenante" (art. 3 del Real Decreto-ley 19/2018, de 23 de noviembre).

En la estructura jurídica de las transferencias de dinero de la cuenta de un cliente a la de otro que se haya abierta en una entidad de crédito distinta, cabe diferenciar tres relaciones jurídicas fundamentales: (i) una primera relación causal u originaria, previa a la bancaria, entre el ordenante y el beneficiario de la transferencia, en la que el primero paga al segundo la deuda nacida de esa relación mediante transferencia; (ii) una segunda relación bancaria entre el ordenante y su entidad de crédito, en la que reside la cuenta de origen, en la que se produce un adeudo con la consiguiente extinción del crédito que el primero tenía frente a la segunda (por razón del previo depósito de fondos en la cuenta o el ingreso en la misma de una operación de crédito); y (iii) otra relación bancaria entre el beneficiario y su entidad de crédito, en la que reside la cuenta de destino, en la que se produce el correlativo abono y subsiguiente nacimiento del crédito correspondiente a favor del titular de la cuenta frente a su entidad. En esta última relación, la entidad de crédito de la cuenta de destino debe poner los fondos resultantes de la transferencia a disposición del primero dentro del plazo convenido. Paralelamente, el cliente beneficiario titular de la cuenta de destino tiene derecho al cobro de esos fondos. Como garantía de este derecho, se establece legalmente un régimen de responsabilidad para los casos de no ejecución o de retraso en la ejecución de las órdenes de pago (vid. art. 6 de la Ley 9/1999 - derogada -, y en la actualidad arts. 60 y 61 RDL 19/2018).

Por ello, una vez que se ha realizado una transferencia surge un derecho de crédito a favor del beneficiario contra el banco. Y ese crédito, como dijimos en la sentencia 117/2001, de 16 de febrero, "nace en el momento en que es ejecutada la transferencia mediante el abono en la cuenta del beneficiario, esto en el supuesto de que ordenante y beneficiario sean clientes del mismo Banco; en el supuesto, como el presente, en que aquéllos no sean clientes del mismo Banco, el derecho de crédito del beneficiario surge (contra su Banco, no contra el Banco del ordenante) cuando se ha hecho el abono en su cuenta o cuando se le ha notificado la recepción de la cantidad transferida, y esto es lo que establece la citada sentencia de 29 de mayo de 1978".

7.- A todo lo anterior se añade el hecho de que el importe de la reiterada transferencia no alcanzó la suma total de lo adeudado, al integrar sólo la parte correspondiente al capital de la deuda, no sus intereses, siendo así que para que se entienda pagada una deuda (de la naturaleza que sea) se requiere el completo y total cumplimiento por el deudor de la prestación en que la misma consista, requisito de "integridad" en el pago a que se refiere el art 1157 CC (sentencia 85/1993, de 12 de febrero). Como declaró la sentencia de esta sala de 25 de septiembre de 1986:

"[...] tratándose de una obligación de dar o entregar, el pago no queda cumplido por la simple actuación del obligado y requiere el consentimiento o aceptación de quien, con arreglo a lo convenido, haya de recibir la prestación; ni, conforme a la sentencia de 28 de febrero de 1951, puede estimarse hecho el pago hasta que no ha ingresado la totalidad del precio en el patrimonio del acreedor o se le ha proporcionado el equivalente económico [...]"



También la sentencia de 30 de junio de 1987 insiste en que "el pago, como medio normal de extinción de las obligaciones, exige la identidad e integridad de la prestación convenida, es decir, la adecuación entre lo pactado y lo realizado [...]".

8.- Consecuencias de la estimación del recurso. Asunción de la instancia. Todo lo anterior conduce a la estimación del primer motivo del recurso al no apreciar la concurrencia de la causa de extinción de los créditos hipotecarios de Banco CLM por pago. En consecuencia, revocamos la sentencia de apelación y, con ello, en su lugar, al asumir la instancia, por los fundamentos ya expresados, desestimamos el recurso de apelación y confirmamos la sentencia de primera instancia, también en cuanto a la desestimación de las restantes pretensiones deducidas en la demanda, cuya estimación exigiría como presupuesto necesario e inexcusable la previa declaración de extinción de los créditos hipotecarios de que era titular la demandada. En la medida en que hemos declarado que los créditos hipotecarios de Banco CLM no se habían extinguido, esas pretensiones carecen de todo fundamento (arts. 1858 CC, 130 LH y 674 LEC).

CUARTO .- Costas y depósitos

1.- No procede hacer expresa imposición de las costas del recurso de casación que ha sido estimado, de conformidad con los artículos 394 y 398, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Respecto de las costas del recurso de apelación, que ha sido desestimado, se imponen al apelante.

2.- Procédase a la devolución del depósito constituido de conformidad con la disposición adicional 15ª, apartado 8, 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- Estimar el recurso de casación interpuesto por Banco de Castilla La Mancha contra la sentencia 286/2018, de 17 de septiembre, dictada por la Sección 8ª de la Audiencia Provincial de Sevilla, en el recurso de apelación núm. 11537/2017.

2.º- Anular y casar la expresada sentencia, que declaramos sin valor ni efecto alguno y, en su lugar, desestimar el recurso de apelación interpuesto por D. Pelayo contra la sentencia 236/2017, de 5 de septiembre, dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 27 de Sevilla, que confirmamos.

3.º- No imponer las costas del recurso de casación. Las costas del recurso de apelación se imponen al apelante.

4.º- Devolver al recurrente el depósito constituido para interponer el recurso.

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.