

# El enriquecimiento injustificado en el Derecho Privado Europeo

Hacia una armonización de la figura

Laura Zumaquero Gil

Facultad de Derecho, Universidad de Málaga

### *Abstract*

*El enriquecimiento injustificado ha sido objeto de un tratamiento diferenciado en los distintos países que integran la Unión Europea, pudiendo identificarse, principalmente, tres modelos de regulación de la figura. Sin embargo, la tendencia actual en los últimos años ha sido la de regular la figura de manera general o unitaria, como una forma de abarcar todos y cada uno de los supuestos de enriquecimiento injustificado que en la práctica pudieran plantearse. Sirva como ejemplo la última reforma que al respecto ha tenido lugar en el derecho francés, en cuyo Código Civil se introduce una regulación general de la figura junto a la gestión de negocios ajenos y el pago de lo indebido. En el caso del derecho español, las propuestas de regulación que se han realizado de esta materia han ido también en la línea de elaborar una regulación unitaria. La misma tendencia que encontramos en los distintos instrumentos de armonización del derecho privado europeo que se han encargado de regular el enriquecimiento injustificado; y, especialmente, del Draft Common Frame of Reference, que contiene una regulación muy minuciosa del tema, con ciertos tintes de abstracción, que trata de combinar el sistema de cláusula general con el de regulación tipológica de la figura. A pesar de ser ésta la tendencia actual, todas estas propuestas que parten de una regulación abstracta de la figura no terminan de resolver los problemas prácticos que la misma plantea, y que parecen requerir más bien de un tratamiento tipológico, a partir de grupos de casos que, por compartir ciertas similitudes, van a gozar de los mismos efectos y, por tanto, de soluciones similares. A través de este trabajo vamos a exponer los principales modelos de regulación del enriquecimiento injustificado en los países de la Unión Europea, prestando especial atención a su tratamiento por el derecho español, así como a analizar su regulación en los instrumentos de armonización del derecho privado europeo que se han ocupado de esta cuestión, y, más concretamente, en el Draft Common Frame of Reference, para finalizar con algunas reflexiones acerca de estos modelos de regulación.*

*Unjust Enrichment has been treated differently in the different countries than make up the European Union, being possible to identify mainly three models of regulation of the figure. However, the current trend in recent years has been to regulate the figure in a general or unitary way, as a way to cover each and every one of the unjustified enrichment in practise could arise. An example of this is the latest reform that has taken place in French law, in which Civil Code introduces a general regulation of the figure. In the caso os Spanish law, the regulatory proposals that have been made in this matter have also gone in the line of elaborating a unitary regulation. The same trend that we find in the different instruments os harmonization of European private law that have been in charge of regulating the unjustified enrichment and, especially, the Draft Common Frame of Reference, which contains a very detailed regulation of the subject, wich certain dyes of abstraction, wich combines the system of general clause with that of typological regulation of the figure. Although this is the current trend, all these proposals starting from an abstract regulation of the figure do not finish solving the practical problems that it poses and which seem to require rather a typological treatment from groups of cases that, by sharing certain similarities, will enjoy the same effects and, therefore, similar solutions. Through this work we will present the main models of regulation of unjustified enrichment in the countries of the European Union, paying special attention to its treatment by Spanish law, as well as to analyze its regulation in the instruments of harmonization of European private law which have dealt with the issue and more specifically in the Draf Common Frame of Reference, to conclude with some reflections on these models of regulation.*

*Title:* Unjust Enrichment in the European Private Law

*Keywords:* Unjust enrichment, European Private Law, principals models of regulation, DCFR, unifying trend, need for typological regulation.

*Palabras clave:* Enriquecimiento injustificado, derecho privado europeo, principales modelos de regulación, DCFR, tendencia unificadora, necesidad de una regulación tipológica.

## Sumario

1. Introducción
2. El tratamiento del enriquecimiento injustificado en los ordenamientos europeos: principales modelos de regulación
  - 2.1. El modelo alemán
  - 2.2. El modelo francés
  - 2.3. El modelo inglés
3. Especial referencia al Derecho Español
  - 3.1. Ausencia de una regulación general
  - 3.2. El papel de la jurisprudencia en la elaboración de la doctrina del enriquecimiento injustificado
  - 3.3. Estado actual de la cuestión: nuevas propuestas de regulación
4. El enriquecimiento injustificado en los distintos instrumentos europeos de armonización del derecho privado
5. El enriquecimiento injustificado en el Draft Common Frame of Reference
  - 5.1 Consideraciones previas
  - 5.2. La regla general
  - 5.3. Presupuestos de la acción
    - 5.3.1 Enriquecimiento de una parte y desventaja de otra parte
    - 5.3.2 Correlación entre enriquecimiento y desventaja
    - 5.3.3 Falta de justificación del enriquecimiento
  - 5.4. El efecto restitutorio y la medida del valor del enriquecimiento
    - 5.4.1 Restitución *in natura* o por equivalente: la transferibilidad o intransferibilidad del objeto de enriquecimiento
    - 5.4.2 Excepciones a la restitución
  - 5.5. El carácter no subsidiario de la acción de enriquecimiento injustificado: su compatibilidad con otras acciones
6. A modo de conclusiones
7. Bibliografía

## 1. Introducción

Toda atribución o desplazamiento patrimonial debe apoyarse en alguna razón de ser que el ordenamiento jurídico considere suficiente. Lo contrario hace surgir, a favor de la persona que se ha visto empobrecida como consecuencia de tal atribución, una acción dirigida a reclamar la restitución del valor del enriquecimiento. En los países del *Civil Law* esta acción tiene su origen más remoto en la regulación romana de las *condictiones*<sup>1</sup>. A partir de la interpretación de un texto de Pomponio contenido en el Digesto se elabora la doctrina moderna en torno al enriquecimiento injustificado. Es precisamente en el D. 50.17.206 donde puede leerse la máxima, en virtud de la cual “*por derecho natural es equitativo que ninguno se haga más rico en detrimento de otro y con injuria*”<sup>2</sup>.

La influencia romana llega a los distintos ordenamientos europeos, plasmándose de manera bien distinta en los países germánicos y en los países de origen latino, a pesar de la generalización que sufre la figura en el Derecho común, donde aparece como una única acción para la repetición de todo aquello que haya sido dado o pagado sin causa<sup>3</sup>. Pero es el proceso previo a la Codificación el que resulta clave para comprender el desarrollo de la figura en las distintas legislaciones europeas. Este proceso culmina en el siglo XIX con los trabajos de la pandectística alemana, que elabora toda una doctrina general del enriquecimiento injustificado, identificando los elementos que todos los casos tenían en común y sus efectos<sup>4</sup>. A partir de ahí, cada uno de los países recepcionó la figura de manera diferente, en atención, básicamente, a que sus ordenamientos siguiesen un sistema causalista o un sistema de abstracción de la causa. En los países en los que rige el sistema de abstracción de la causa se procedió prácticamente a la transcripción de las

---

<sup>1</sup> Si bien en el Derecho Romano clásico existía una única *condictio* que daba cabida a todos los casos de enriquecimiento, en el Derecho justiniano se contemplaban distintas *condictiones* en atención a su origen. Explica ÁLVAREZ CAPEROCHIPI (1979, pp. 36-44, 71), siguiendo a D’ors, cómo en este período existía una única *condictio* cuya aplicación tenía lugar para el caso de actos abstractos de adquisición de la propiedad o de atribuciones impropias. La obligación de restituir tenía su origen en el hecho de la existencia de una retención sin causa de un bien o ventaja de una persona, cuando ha existido previamente una *datio* (acto material de adquisición de la propiedad) o unos negocios jurídicos de carácter abstracto (*stipulatio* y *expensilatio*).

Este sistema de la época clásica, caracterizado por la configuración unitaria de la *condictio* como acción, se convierte en el Derecho justiniano en un sistema de distintas *condictiones* en atención a sus causas. Aparecen así en el Digesto distintos tipos de *condictiones sine causa* a lo largo de los títulos IV, V, VI y VII del Libro XII: a) *condictio indebiti*, para los casos en que alguien paga por error una deuda que es inexistente o que no se debía; b) *condictio causa data causa non secuta* o *condictio causa ob datorum*, también conocida como *condictio ob causam finitam*, para aquellos casos en los que no se produce el resultado perseguido con la prestación, según el contenido del negocio jurídico, o sencillamente se produce un desplazamiento patrimonial que alguien ha consentido en vistas de un resultado futuro que finalmente no se produce; c) *condictio ob turpem causam*, entendida ésta como una atribución patrimonial que busca un resultado inmoral, deshonesto, que atenta contra una prohibición legal o contra las buenas costumbres; d) *condictio furtiva*, para aquellos casos de robo o hurto; e) *condictio sine causa*, como una categoría residual para aquellos casos que no pudiesen incardinarse en los supuestos anteriores (NUÑEZ LAGOS, 1934, pp. 134-136). Estas reglas, sin embargo, no eran aplicables a los desplazamientos patrimoniales indirectos, para los que se concedía la *actio in rem verso*, cuando había existido un beneficio patrimonial obtenido a través de la intermediación de un tercero.

<sup>2</sup> Este texto es idéntico al contenido en el D.12.6.14, en el que se regula *condictio indebiti*.

<sup>3</sup> ARIAS RAMOS (1950, p. 12).

<sup>4</sup> Sobre este particular, véase WINDSCHEID (1930, pp. 635-644, 651-666).

*condictiones* romanas y a su configuración como fuente de las obligaciones; mientras que en el caso de los países receptores del sistema causalista se reguló la figura a partir de las reglas de los cuasicontratos, sin que se elaborasen unas normas propias del enriquecimiento injustificado. De ahí que podamos hablar principlamente de dos modelos de regulación de la figura.

Distinta ha sido la evolución en los países del *Common Law*, donde el enriquecimiento injustificado tiene su origen más remoto en la figura de los cuasicontratos, sin que este término adquiriera el mismo sentido que en el Derecho Romano. No obstante, en este tema hay que distinguir el Derecho inglés del derecho norteamericano. En este último se procede por primera vez a un reconocimiento expreso de la figura en los «Restatement of Restitucion» de 1937, que en su sección primera, establece expresamente que “*a person who has been unjustly enriched at the expense of another is required to make restitution to that other*”

<sup>5</sup>. Sin embargo, en el Derecho inglés, no fue hasta el año 1991, en el caso *Lipkin Gorman vs. Karpnale Ltd.*, cuando se reconoció explícitamente la figura del enriquecimiento injustificado como parte de su derecho<sup>6</sup>.

El enriquecimiento injustificado es reconocido también a nivel europeo en diferentes instrumentos redactados con propósitos armonizadores. Entre estos últimos se encuentra el *Draft Common Frame of Reference* (DCFR), elaborado por *Study Group on a European Civil Code* y el *Research Group on EC Private Law* (Acquis Group). El DCFR realiza un regulación bastante minuciosa del tema, que pudiéramos decir trata de combinar el sistema de cláusula general con la regulación tipológica; en un intento de acercarse al modelo germánico, con la diferencia de que finalmente opta por realizar una clasificación por grandes grupos de enriquecimiento, en lugar de recoger todas y cada una de las *condictiones* romanas.

A través de este trabajo vamos a realizar un estudio de la regulación del enriquecimiento injustificado en las propuestas europeas de armonización del derecho privado europeo, no sin antes referirnos a los principales modelos de regulación de la figura en las legislaciones europeas y, en concreto, a su tratamiento por el Derecho español. El análisis de estos modelos de regulación nos permitirá visualizar mejor los problemas que plantea tanto el modelo casuístico como el modelo unitario (a pesar de ser ésta la tendencia que impera en la actualidad no sólo entre los legisladores europeos, sino también entre los grupos de trabajo para la unificación del derecho privado europeo), y la conveniencia de replantearse la necesidad de acudir al modelo de regulación tipológica de la figura, como una forma de dar una solución más adecuada a los distintos problemas de aplicación práctica que sigue planteando actualmente el enriquecimiento injustificado, con independencia del ordenamiento en concreto que lo regule.

---

<sup>5</sup> DAWSON (1951, p. 3).

<sup>6</sup> VIRGO (2006, p. 51).

## 2. El tratamiento del enriquecimiento injustificado en los ordenamientos europeos: principales modelos de regulación

Pocas instituciones del derecho moderno han sido objeto de tanta controversia como el enriquecimiento injustificado<sup>7</sup>. De él se ha discutido incluso su denominación, claramente emparentada con el fundamento que finalmente se atribuya a la figura, así como los mayores o menores problemas de encaje del término “causa” en el concreto derecho de que se trate. Tal es así que, mientras en algunos ordenamientos jurídicos se ha utilizado el término «*injusto*» para referirse al enriquecimiento producido, intentando asociar esta institución a la idea de equidad, desde la perspectiva de una atribución o desplazamiento patrimonial reprobable y en contra de criterios de justicia; en otros, los términos «*sin causa*», «*injustificado*» o «*indebido*», utilizados todos ellos en el mismo sentido, aparecen asociados a la ausencia de una razón de ser admitida por el derecho que justifique la atribución o desplazamiento patrimonial producido. Pero no solo la cuestión terminológica ha dividido a los distintos ordenamientos europeos. Su regulación, a modo de cláusula general o de forma asistemática a partir de concretos preceptos del Código Civil, ha diferenciado el tratamiento de la figura en los distintos países, que han optado por un modelo de regulación u otro dependiendo de su tradición histórica y de la naturaleza o fundamento que finalmente hayan atribuido a la figura. Por otra parte, las distintas opciones legislativas respecto a su posible configuración como fuente de las obligaciones, la absorción o no del enriquecimiento injustificado por las normas del cobro de lo indebido o el carácter principal o subsidiario de la acción siguen marcando a día de hoy las principales divergencias en el tratamiento de la figura.

Si partimos de los modelos que existen en la Unión Europea desde la perspectiva de su regulación general o casuística, podemos diferenciar los países que han seguido el modelo germanista, procediendo a diseñar una regulación general del enriquecimiento injustificado a partir de las *condictiones* romanas, de aquellos otros que han optado por el modelo tradicional francés, caracterizado por su regulación fragmentaria y casuística, a partir de concretos preceptos del Código Civil y de las reglas de los cuasicontratos. Junto a ellos, un tercer modelo aparece representado por el tratamiento de la figura en los países del *Common Law*, donde el enriquecimiento injustificado tiene un reconocimiento jurisprudencial, a partir del llamado «*Law of Restitution*».

---

<sup>7</sup> A lo largo de este trabajo vamos a utilizar la expresión «enriquecimiento injustificado», sumándonos a la tendencia actual de utilizar el término «injustificado», evitando de este modo hacer referencia a la causa o a lo injusto del desplazamiento patrimonial como presupuesto justificativo de la acción de enriquecimiento, para recoger la idea de una atribución patrimonial que no tiene una justificación suficiente para el derecho. Entendemos además que esta denominación refleja mejor el fundamento de la acción restitutoria, caracterizada por la idea de una atribución o desplazamiento patrimonial carente de razón que lo justifique. La acción de enriquecimiento injustificado asociada a la idea de equidad o a criterios de justicia resulta un tanto peligrosa porque puede conducir a soluciones dispares frente a casos similares.

En opinión de BADOSA COLL (2012, pp. 95 y 96) la preferencia por los distintos textos legales en utilizar el término «injustificado», en sustitución de «sin causa», y en lugar de «injusto», se debe a que la idea de enriquecimiento injustificado está asociada a enriquecimiento lícito, mientras que los términos enriquecimiento injusto dan a entender que el enriquecimiento producido es ilícito o antijurídico, lo que llevaría a un enriquecimiento o empobrecimiento indemnizable y, por tanto, al campo de la responsabilidad por daños, perdiendo autonomía esta figura.

## 2.1. El modelo alemán

En los países de tradición germanista el enriquecimiento injustificado ha sido dotado de un régimen general a partir de su configuración como fuente de las obligaciones. Precursor de una regulación general de esta figura, el Código Civil alemán (*Bürgerliches Gesetzbuch*, en adelante BGB), contempla el enriquecimiento injustificado («*Ungerechtfertigte Bereicherung*») como un remedio que permite paliar el desequilibrio producido como consecuencia de un desplazamiento patrimonial carente de causa. Esto puede suceder porque se haya realizado un desplazamiento patrimonial sin una causa válida, como puedan ser los casos de *condictio indebiti* (absorbidos aquí por las reglas del enriquecimiento injustificado, ya que el BGB no reconoce la categoría de los cuasicontratos), porque se haya realizado en virtud de una causa que no ha llegado a materializarse o porque ésta haya desaparecido después pero el desplazamiento patrimonial siga siendo perfectamente válido y eficaz por obra de la ley.

Como explica GEROTA (1925, pp. 28-32) la teoría del enriquecimiento injustificado presenta una importancia vital en el derecho alemán debido a la falta de regulación por parte del legislador de la causa como un elemento constitutivo de la obligación, debiendo suplirse en estos casos la nulidad por falta de causa con la acción de enriquecimiento injustificado, puesto la ley deja que se produzcan los efectos de un acto jurídico aun cuando éstos no sean conformes a la verdadera situación que ha existido entre las partes<sup>8</sup>, lo que obliga a idear un mecanismo de restablecimiento de los patrimonios producidos por las atribuciones carentes de causa o fundamento. Pero es posible también recurrir a la acción de enriquecimiento injustificado cuando se haya dispuesto de un bien o derecho ajeno sin consentimiento de su propietario o se hayan realizado mejoras sobre cosa ajena, cuando ésta deba ser restituida a su titular. En todos estos casos la acción de enriquecimiento permite corregir los efectos lesivos de una adquisición sin una causa que la justifique.

En el derecho alemán el enriquecimiento injustificado aparece regulado a modo de cláusula general en el § 812 BGB, el cual establece expresamente que “*quien, por prestación de otro, o de otro modo a costa de éste se enriquece sin causa, está obligado a la restitución*”<sup>9</sup>. Del contenido de esta regla la doctrina extrae dos tipologías de enriquecimiento injustificado, en atención a su origen: el enriquecimiento por prestación<sup>10</sup> y el enriquecimiento producido *de cualquier otro modo*<sup>11</sup>;

---

<sup>8</sup> La doctrina del enriquecimiento injustificado tiene su verdadero sentido en los ordenamientos en los que rigen los negocios jurídicos abstractos. Estos negocios no solamente son válidos sin que sea necesario revelar la existencia de la causa, sino que además su perfección permanece inalterable a pesar de que posteriormente se demuestre la inexistencia de la misma. No es que no exista causa, sino que la causa no se presenta como un elemento constitutivo del negocio. En tales casos no se podrá impugnar la validez del negocio, como ocurre en nuestro Derecho, puesto que formalmente es perfecto, sino que habrá que ejercitar una acción que permita rectificar el resultado patrimonial alcanzado. Y esta acción no es otra que la de enriquecimiento injustificado (ENNECERUS, KIPP y WOLFF 1966, pp. 77 y 78); ROCA SASTRE (2009, p. 563).

<sup>9</sup> EIRANOVA ENCINAS (1998, p. 259).

<sup>10</sup> El enriquecimiento por prestación aparece en la mayoría de párrafos sobre enriquecimiento injustificado que contempla el BGB (812 I 1, 812 I 2, 812 II, 813-815, 817, 819 II, 820-821).

<sup>11</sup> WILBURG (1934, p. 98); LARENZ (1959, p. 514); ENNECERUS, KIPP y WOLFF (1966, p. 946).

incluyéndose en esta última los casos de *condictio por intromisión*, *condictio por impensas* y *condictio de regreso*<sup>12</sup>.

Para que el enriquecimiento producido permita el ejercicio de la acción, se exige que el enriquecido haya obtenido algo, ya sea la adquisición de un derecho, un ahorro de gastos, la liberación de una obligación o el uso de una cosa ajena, y que tal enriquecimiento se haya producido a costa del patrimonio de otro y sin una justificación suficiente<sup>13</sup>. El enriquecimiento puede ocurrir, por tanto, porque un patrimonio experimente un aumento que puede afectar al activo patrimonial incrementándolo o al pasivo patrimonial reduciéndolo o también puede venir del hecho de que el patrimonio no disminuya, por ejemplo, evitando un desembolso<sup>14</sup>. Este enriquecimiento se calcula a partir de la diferencia que existe entre el estado actual del patrimonio y el que representaría si no hubiese tenido lugar el injustificado desplazamiento de valores.

Por justificación suficiente debemos entender la existencia de un acto que surte sus efectos a pesar de no contar con una causa válida, ya sea porque no exista una relación contractual previa o una norma que avale dicho desplazamiento patrimonial, lo que sucederá, por ejemplo, en los casos de usucapión o prescripción<sup>15</sup>.

Este modelo de regulación general ha sido seguido por otros ordenamientos como el suizo, el holandés, el portugués o el italiano<sup>16</sup>. En Suiza, la Ley federal de 30 de marzo de 1911 en materia de obligaciones que completa el Código Civil Suizo de 1907 (en adelante CO), establece, en el artículo 62, dentro del capítulo relativo a “*las obligaciones resultantes del enriquecimiento ilegítimo*”, que “*aquél que sin causa legítima se enriquece a costa de otro, está obligado a la restitución*”. Encontramos una regulación muy similar en el artículo 473 CC portugués de 1967, al señalar que “*Aquele que, sem causa justificativa, enriquecer à custa de outrem é obrigado a restituir aquilo com que*

---

<sup>12</sup> Explica ZIMMERMANN (2002, p. 4) cómo la generalidad de esta fórmula contenida en el párrafo 812 BGB requería de una identificación de casos que hicieran ver claramente cuándo en el derecho alemán puede hablarse de enriquecimiento injustificado. La jurisprudencia, a partir de la labor de Wilburg y Ernst von Caemmerer, identifica cuatro casos que pueden ser incardinados en el párrafo 812.1: a. La realización de una prestación sin fundamento legal; b. La infracción de derechos de propiedad del actor; c. Los gastos realizados por el demandante en beneficio de la propiedad del demandado. d. El pago de deudas del demandado.

Hay que tener en cuenta que Von Caemmerer (1954, p. 333; también en 1966, pp. 578-590) había incluido dentro de la categoría del “enriquecimiento de cualquier otro modo”, junto a la *Einriffskondiktion* (enriquecimiento por intromisión), el supuesto en que alguien mejora un bien perteneciente a otra persona (*Verwendungskondiktion*) o el pago por tercero (*Rückgriffskondiktion*).

<sup>13</sup> ENNECERUS, KIPP y WOLF (1966, pp. 952-954); VON TUHR (1934, p. 299); HEDEMANN (1958, pp. 493-496).

<sup>14</sup> VON TUHR (1934, p. 300).

<sup>15</sup> MOSOIU (1932, p. 179); ENNECERUS, KIPP y WOLFF (1966, p. 970-974).

<sup>16</sup> En el caso del derecho austríaco se combina el modelo de regulación asistemática de la figura (párrafos 1431, 1435, 877, 878 y 879, 1174, 1447 ABGB) con una regulación específica de la *actio in rem verso*, contenida entre las reglas del mandato y otro tipo de gestión de negocios. Aunque el Código Civil austríaco responde a la tradición germanista, sin embargo, la regulación del enriquecimiento injustificado presenta sus particularidades, empezando por no incorporar una cláusula general que regule el enriquecimiento injustificado. Realiza un estudio detallado de esta regulación RAINER (2005, pp. 97-103).

*injustamente se locupletou*"; o en el artículo 6:212.1 CC holandés, al establecer que la persona que se haya visto enriquecida de manera injustificada a costa de otro está obligado a indemnizar el daño causado<sup>17</sup>. En la misma línea, el CC italiano de 1942, en el artículo 2041, tras regular el enriquecimiento injustificado entre la gestión de negocios ajenos y el cobro de lo indebido, establece que "*chi, senza una giusta causa, si è arricchito a danno di un'altra persona è tenuto, nei limiti dell'arricchimento a indemnizzare quest'ultima della correlativa diminuzione patrimoniale*"<sup>18</sup>.

En todos ellos el enriquecimiento injustificado aparece regulado de manera general, como una fuente más del derecho de obligaciones, que nace como consecuencia de la existencia de un enriquecimiento a favor de una persona y en detrimento de otra, sin una causa justificativa que lo fundamente<sup>19</sup>. En el caso del Código Civil italiano se establece además como exigencia la correlación entre el enriquecimiento y el empobrecimiento producido<sup>20</sup>. Además el enriquecimiento será injustificado, siempre y cuando no exista una obligación contractual o legal que fundamente el desplazamiento patrimonial producido, exigencia ésta que en la práctica viene a ser requerida en el resto de ordenamientos<sup>21</sup>.

Aunque tanto el CC italiano como el CC holandés se refieren a la obligación del enriquecido de reparar el daño producido y a la existencia de un daño para el ejercicio de la acción, la idea de fondo que subyace a tales regulaciones, es aquella de la disminución patrimonial, no siendo tanto el problema resarcir el daño producido, sino restituir un desplazamiento patrimonial que se ha operado de manera injustificada, esto es, sin una causa válida<sup>22</sup>.

Para que prospere esta acción de restitución, el BGB (§ 818.3 y 820.2), el CC italiano (art. 2041, p. 2º) y el CO suizo (art. 64) exigen que el enriquecimiento sea actual, debiendo existir en el momento de interposición de la demanda.

Junto a la regulación a modo de cláusula general, el modelo germanista contempla diferentes hipótesis en las cuales el enriquecimiento se convierte en injustificado. El BGB reunifica las

---

<sup>17</sup> "A person who has been unjustifiably enriched at the expense of another person, has the obligation towards that other person to repair the damage up to the amount of his enrichment, as far as this is reasonable".

<sup>18</sup> Esta sistemática ha sido criticada por la propia doctrina italiana que no comprende muy bien cómo la figura del cobro de lo indebido ha sido regulada de forma independiente, cuando se trata de una figura articular que podría reconducirse al principio general que prohíbe el enriquecimiento sin causa en perjuicio de otro, tal y como se regula en el BGB.

<sup>19</sup> MOSOIU (1932, p. 131); GILLIARD (1985, pp. 35-38); LEONE (1915, p. 175); TELES DE MENEZES LEITAO (2003, pp. 405, 448-460, también en 2005, p. 829); MASSIDA y JACCHIA (1968, pp. 835 y 836); GALLO (2008, pp. 20, 21 y 34); FRATTAROLO (1974, p. 14); PIETROBON (2005, pp. 226-229); CHORUS (2005, p. 179); BARBIERA (1973, pp. 393-397).

<sup>20</sup> Art. 2041 CC italiano.

<sup>21</sup> A partir de la redacción del artículo 2041 CC italiano Trimarchi (1962, pp. 22 y 23) realiza una clasificación de las diferentes hipótesis de enriquecimiento injustificado: 1. Enriquecimiento derivado de haber obtenido una utilidad que constituya el objeto del derecho de otra persona; 2. Enriquecimiento derivado de haber obtenido una utilidad que constituya el resultado de la actividad realizada por otra persona. Esta actividad es identificada con una prestación o una actividad desarrollada en interés propio pero cuyo resultado recae en el patrimonio de otra persona.

<sup>22</sup> FRATTAROLO (1974, p. 33); CHORUS (2005, p. 179); GALLO (2008, pp. 26, 40 y 41; también en 1990, p. 381).

*condictiones* romanas tradicionales, regulando así diferentes casos en los que puede entenderse que el desplazamiento o la atribución patrimonial carece de razón que la justifique. Estos casos son diferentes dependiendo de si tienen su origen o no en la realización de una prestación. En el primer grupo de casos se incluyen los desplazamientos realizados sin una causa válida, como pueden ser las entregas realizadas *solvendi causa*, cuando no existía el crédito que se trataba de saldar (*condictio indebiti*, § 812.1, p. 1<sup>o</sup>); los casos en que no se alcanza el resultado propuesto con la prestación (*condictio ob rem o ob causam datorum*, § 812.1, p. 2<sup>o</sup>); o los supuestos en los cuales el fundamento existió pero después desapareció (*condictio ob causam finitam*, § 812. 1, p. 2<sup>o</sup>). Se incluyen también dentro de los casos de *condictio por prestación* aquellos en los que la prestación realizada lo ha sido contra la moral o las buenas costumbres (*condictio ob iniustam vel turpem causam*, § 817). En un segundo grupo de casos, cuyo origen no está en la realización de una prestación, se incluyen los supuestos de *condictio por intromisión*, cuando se hace un uso indebido de la facultad de disposición sobre un bien que pertenece a un tercero (§ 816.1)<sup>23</sup>; *condictio por expensas*, cuyo origen está en la realización de desembolsos en un bien ajeno, cuya posesión debemos restituir, salvo que el bien haya sido adquirido por un tercero de manera gratuita (816.1. p. 2<sup>o</sup>) y *condictio de regreso* (§ 816.2), para aquellos casos en los que se ha abonado una deuda ajena.

En el resto de ordenamientos de tradición germanista la regulación de los casos en que puede producirse el enriquecimiento injustificado es menos detallada, llegando incluso a ser inexistente en el caso del CC holandés y del italiano, que solamente contienen una regulación del enriquecimiento injustificado a modo de cláusula general, además de una previsión separada de la *condictio indebiti*<sup>24</sup>. No sucede lo mismo en el CO suizo o el CC portugués, en los que encontramos reguladas diferentes tipos de *condictio*. Según establece el CO de Suiza, la restitución por enriquecimiento injustificado se realizará de todo aquello que se haya recibido sin una causa válida o que se funde en una causa que no se haya realizado o que ha dejado de existir (art. 62.2). A diferencia del BGB, el CO de Suiza no distingue entre enriquecimiento por prestación y enriquecimiento de otro modo, pero sí regula los casos recogidos por el BGB en el parágrafo

---

<sup>23</sup> El BGB contiene además casos dispersos de enriquecimiento sin causa caracterizados por la limitación del deber de entrega, en el sentido de que no ha de restituirse el objeto del enriquecimiento sin más, sino lo que subsista en el momento de la reclamación. Es el caso del § 528, relativo a la reclamación del donante empobrecido; del § 684, relativo a la gestión de negocios ajenos sin mandato no aprobada por el dueño del negocio o también el caso contenido en el § 1301, relativo al prometido que desiste de la promesa de matrimonio y que está obligado a restituir las donaciones recibidas.

<sup>24</sup> Explica TRIMARCHI (1962, pp. 5, 8, 22 y 23) cómo algunos autores italianos han considerado poco útil la regulación contenida en el artículo 2041 CC italiano, puesto que entienden que todas las hipótesis susceptibles de entrar en su ámbito de aplicación disponen de una regulación específica en el Código Civil. Para este autor, sin embargo, esta opinión no puede ser compartida, ya que existen casos de enriquecimiento sin causa que entran dentro del supuesto de hecho de la norma y no disponen de previsión en una norma específica. Lo importante aquí es determinar cuáles son las hipótesis específicas a las que se aplicaría esta regla general. Para otros autores lo ideal es que exista una cláusula general, sirviendo la tipología de enriquecimientos injustificados como una mera relación ejemplificativa, si se parte de la idea de que éste siempre tendrá lugar cuando, con independencia de la forma en que se produzca, exista un desplazamiento patrimonial del empobrecido al enriquecido sin una causa directa que lo justifique. Si además el fundamento de todos los casos es la restitución de todo aquello que haya salido del patrimonio del empobrecido, no haría falta regular toda una tipología de enriquecimientos sin causa, VON MAYR (1900, pp. 192 y 422); PLESSEN (1904, pp. 25 y 45); TELLES DE MENEZES LEITAO (1986, p. 199).

812.2. Separadamente, el artículo 63 CO regula la *condictio indebiti*, siendo ésta absorbida por las reglas del enriquecimiento injustificado, siguiendo el modelo del BGB. Estos mismos casos aparecen recogidos en la regulación del CC portugués, que combina el sistema de cláusula general con la regulación de distintos tipos de *condictiones*. La recepción de una prestación indebidamente o en virtud de una causa que deja de existir o de un resultado que nunca se produjo son supuestos de enriquecimiento injustificado que presentan en común el tratarse de enriquecimientos derivados de una prestación (art. 473.2 CC portugués). Por otra parte, se dedican varios preceptos a la regulación de la *condictio indebiti* (arts. 476-478 CC portugués).

Por lo que respecta al contenido de la restitución, tanto el BGB (§ 818, p. 2º) como el CC portugués (art. 479.1) contemplan la obligación de restituir *in natura*, y, solo en último término, de entregar el valor de la cosa o del servicio prestado. En aquellos casos en los que haya que restituir una cosa determinada, el BGB exige la restitución de los provechos que la cosa haya experimentado durante ese tiempo o las indemnizaciones recibidas como consecuencia de la destrucción, privación o daño del objeto obtenido (§ 818, p. 1º). Se considera que estos provechos forman parte a su vez del enriquecimiento del demandado y deben por ellos ser restituidos. Aunque el CC portugués no contiene una previsión similar, sin embargo, se extrae la misma conclusión del artículo 479, puesto que establece que “habrá que restituir todo cuanto se haya obtenido a costa del empobrecimiento”<sup>25</sup>. Si el enriquecido ha actuado con mala fe, a sabiendas de que la transmisión patrimonial operada a su favor no le corresponde, el CC portugués obliga a éste a restituir, desde el momento de la recepción del bien o provecho o desde que conociera que la atribución patrimonial carece de causa, los frutos que la cosa haya producido durante la posesión, así como el valor de aquellos que habría podido recibir el propietario de no darse esta circunstancia, respondiendo de la pérdida o deterioro culposo de la cosa (art. 480).

La misma solución encontramos en el BGB para el caso en que la aceptación de la prestación contravenga una prohibición legal o atente contra las buenas costumbres. También para aquellos casos en que el adquirente conociese la falta de causa del desplazamiento patrimonial o hubiere sabido que la finalidad perseguida era incierta; o si la causa de la prestación recibida podía desaparecer o hubiera tenido noticias de ello a partir del inicio del proceso. En todos estos casos el enriquecido está obligado a restituir desde la recepción de la prestación, desde que tiene conocimiento de la ausencia de causa jurídica o desde que ésta desaparece (§ 819, p. 1º y 2º y 820.1 BGB). El enriquecido solamente está obligado a satisfacer intereses desde que tiene conocimiento de que no se ha producido el resultado o que la causa jurídica ha desaparecido (§ 820.2 BGB). El fundamento de esta regulación no es otro que la ausencia de buena fe subjetiva<sup>26</sup>.

En cuanto a los desembolsos realizados por el enriquecido, únicamente el CO suizo establece una referencia al respecto, al señalar que la restitución del bien conllevará el pago de los desembolsos realizados por el enriquecido de buena fe en el caso de mejoras útiles. De tratarse de un poseedor de mala fe, sólo tendrá derecho al importe de las mejoras útiles del mayor valor existente aún en

---

<sup>25</sup> TELLES DE MENEZES LEITAO (1986, p. 469).

<sup>26</sup> Sobre los efectos de la enajenación de la cosa a un tercero en el BGB, véase el trabajo de RODRÍGUEZ-ROSADO (2004, p. 1041).

el momento de la restitución. Respecto de las mejoras necesarias, tendrá derecho al reembolso en todo caso (art. 65 CO)<sup>27</sup>.

La restitución no deberá superar en ningún caso el valor del enriquecimiento existente. Así lo recogen los artículos 479.2º del CC portugués, 2041 del CC italiano o 6:212 del CC holandés. La forma en que se realice la restitución dependerá del tipo de enriquecimiento al que nos enfrentemos, no siendo lo mismo la intromisión en un derecho ajeno que el ahorro de gastos que haya podido tener una persona por no abonar la prestación de un servicio o por pagar otra una deuda suya.

Es posible que, aun concurriendo sus presupuestos, la acción de enriquecimiento injustificado no tenga como efecto la restitución. De los parágrafos 813 a 817 BGB se extraen como límites al ejercicio de la acción, los casos de cumplimiento anticipado de la deuda, el pago consciente de una obligación inexistente, la no obtención de un resultado propuesto que parecía claro desde un principio y los actos contrarios a las buenas costumbres realizados por el que hace la prestación. Tampoco existirá obligación de restitución para el caso en que el destinatario del desplazamiento o la atribución patrimonial no se haya enriquecido, lo cual es lógico si tenemos en cuenta que se trata de un presupuesto consustancial a la acción.

Contiene también límites al ejercicio de la acción, el CO suizo, que se refiere a los casos de prescripción o de cumplimiento de un deber moral (art. 63, p. 2º), así como cuando se hubiera producido el desplazamiento patrimonial para lograr un objeto ilícito o contrario a la moral (art. 66) y el CC portugués, según el cual no habrá lugar a la restitución por enriquecimiento cuando exista otra acción que el empobrecido pueda utilizar para ser indemnizado o restituido o cuando el autor de la prestación conociere que el resultado previsto era imposible o no se podía producir su verificación sin actuar en contra de la buena fe (arts. 474 y 475). Lo mismo sucede en el derecho italiano, que impide el ejercicio de la acción siempre que haya otra que pueda ser ejercitada con la misma finalidad (art. 2042). En el caso del CC holandés, el límite se sitúa en aquellos supuestos en los que la Ley establece que el empobrecimiento no es atribuible al demandado o cuando no resulte razonable el ejercicio de la acción (art. 6:212.1).

En cuanto al carácter principal o subsidiario de la acción, solamente el CC portugués y el CC italiano se refieren expresamente a su naturaleza subsidiaria<sup>28</sup>, aspecto éste tomado de la tradición francesa, descartándose este carácter tanto en Alemania como en Holanda o Suiza, donde la acción de enriquecimiento injustificado viene a ser considerada una acción principal<sup>29</sup>.

---

<sup>27</sup> Para ENNECERUS, KIPP Y WOLFF (1966, p. 1010) del párrafo 818.3 se deduce que la obligación de entregar o abonar el valor de la cosa se ve disminuida por los gastos realizados sobre el objeto. En el mismo sentido, VON TUHR (1934, pp. 318-323).

<sup>28</sup> Existen grandes discrepancias en torno a qué debe entenderse por subsidiario. Para FRATAROLLO (1974, pp. 175 y 182) podrá ejercitarse la acción de enriquecimiento cuando no exista otra acción que tutele ese derecho o bien cuando la misma haya prescrito.

Respecto al tema de la prescripción, no existe consenso por parte de la doctrina, ya que muchos autores consideran, en el caso del Código Civil italiano, que la regulación hace referencia a la ausencia de una acción que permita tutelar el derecho y no a que ésta se encuentre o no prescrita.

<sup>29</sup> GALLO (2008, pp. 32, 33 y 41); CHORUS (2005, pp. 183-186); SCHRAGE (1999, pp. 332 y 333); GIORGIANNI (2005, p. 505).

Por lo que respecta al plazo para el ejercicio de la acción, únicamente el CO suizo y el CC portugués establecen una regulación al respecto. El artículo 67 CO suizo fija el plazo de prescripción en un año, a contar desde el día en que el empobrecido tuvo conocimiento de su derecho a ejercerla; o en diez, desde el nacimiento de tal derecho; mientras que el CC portugués señala un plazo de prescripción de tres años, a contar desde que el acreedor tuvo conocimiento del derecho que le compete y de la persona responsable (art. 482 CC).

## 2.2 El modelo francés

Muy distinta de la germánica se presenta la tradición francesa. Este modelo se aparta del Derecho Romano y su regulación de las *condictiones*, sin que aparezca contemplado en un primer momento como una figura con autonomía propia. Tal y como hemos expuesto con anterioridad, fue principalmente el problema de la causa el que generó claras diferencias entre unos ordenamientos y otros. Originariamente en el Derecho francés, al igual que sucede en el Derecho español, la causa se configuraba como un elemento esencial del contrato. La ausencia de causa en el contrato suponía la nulidad del mismo, por lo que no era necesario recurrir a las *condictiones* para obtener la restitución del desplazamiento patrimonial producido, tal y como sucede en el Derecho alemán. Esto ha supuesto que el enriquecimiento injustificado sea considerado en los países de tradición francesa una acción de carácter subsidiario con una importancia solo residual, a modo de cierre del sistema, pudiendo ser ejercitada cuando el empobrecido no disponga de otra acción que le permita obtener la restitución<sup>30</sup>; y, siempre y cuando se produzca un enriquecimiento de una persona en detrimento de otra que se empobrece (enriquecimiento que puede ser tanto positivo como negativo, directo o indirecto, debiendo ser actual)<sup>31</sup>, una conexión entre el enriquecimiento y el empobrecimiento, y la ausencia de causa que lo justifique (norma jurídica, relación contractual o resolución judicial)<sup>32</sup>. Por otra parte, la conexión que se establece entre esta figura y la gestión de negocios ajenos o el pago de lo indebido reduce aun más el campo de actuación de la *condictio*, no quedando bien marcados los límites entre unas figuras y otras.

No fue hasta el «Arrêt Boudier» de 15 de junio de 1892, cuando la Corte de Casación francesa, influenciada por el trabajo de la doctrina que había elaborado toda una teoría del enriquecimiento injustificado a partir de concretos preceptos del *Code Civil*<sup>33</sup>, configurándola como una tercera categoría de cuasicontrato, distingue por primera vez la acción de enriquecimiento sin causa de la gestión de negocios ajenos, estimando la misma y acordando el

---

<sup>30</sup> DUPONT (1983, p. 77); TERRÉ, SIMLER y LEQUETTE (2013, p. 1121); MALAURIE y AYNÈS (2015, p. 590).

<sup>31</sup> MOSOIU (1932, pp. 212-225).

<sup>32</sup> GORE (1949, p. 54-92); TERRÉ, SIMLER y LEQUETTE (2013, pp. 1114-1118); MALAURIE y AYNÈS (2015 pp. 584 y 586).

<sup>33</sup> Explica GORE (1949, p. 28) cómo los autores Aubry et Rau fueron los primeros en diferenciar el enriquecimiento injustificado de la gestión de negocios ajenos. La misma afirmación puede encontrarse en REMY (2005, p. 74); DUPONT (1983, pp. 74-79).

pago de la cuantía solicitada por el demandante<sup>34</sup>. Este tratamiento doctrinal de la figura ha sido acogido por el legislador francés, que en la última reforma del *Code* en materia de obligaciones y contratos se aparta en este punto de la tradición francesa, procediendo a regular el enriquecimiento injustificado de manera general como fuente de las obligaciones, junto a la gestión de negocios ajenos y el cobro de lo indebido. La Ordonnance núm. 2016-131, de 10 de febrero, que reforma el régimen de obligaciones y contratos, incluye en su título tercero a los cuasicontratos como fuente de las obligaciones, distinguiendo la gestión de negocios ajenos, del pago de lo indebido y del enriquecimiento injustificado. Esta nueva regulación no es más que un reflejo del tratamiento que por parte de la doctrina y de la jurisprudencia se ha venido realizando de la figura<sup>35</sup>. En ella el enriquecimiento injustificado se regula de forma general, excluyéndose toda idea de las *condictiones* romanas, totalmente ajenas a la tradición francesa.

Esta regulación consta de cinco artículos. El artículo 1303 *Code Civil* abre esta regulación otorgando carácter subsidiario a la acción de enriquecimiento injustificado en relación al resto de cuasicontratos. Señala el precepto que *“Fuera de los casos de gestión de negocios ajenos y pago de lo indebido quien se beneficie de un enriquecimiento injustificado en detrimento de otro, adeudará, a quien ello haya empobrecido, una indemnización igual al menor de los dos valores del enriquecimiento y del empobrecimiento”*. El *Code* emplea la terminología utilizada en las nuevas propuestas armonizadoras, lo que la hace más clara y a su vez más coherente con la desaparición de la causa en el derecho francés como elemento esencial del contrato. El legislador acoge los presupuestos exigidos tradicionalmente por la doctrina y la jurisprudencia para la operatividad de la figura, requiriendo la existencia de un enriquecimiento a favor de una persona, carente de justificación, y a costa del empobrecimiento de otra. Por injustificado se entiende *“el enriquecimiento que no procede ni del cumplimiento por el empobrecido de una obligación ni de su intención liberal”* (art. 1303-1 CC francés).

Es destacable cómo la nueva regulación hace referencia al abono de una «indemnización» por el enriquecido, para el caso en que concurran los presupuestos de la figura, sin que en ningún

---

<sup>34</sup> En el caso Boudier un comerciante de fertilizantes había vendido al arrendatario de un finca determinada partida de fertilizantes que había sido utilizada para abonar la misma. El arrendatario, que fue declarado insolvente, en ningún momento pagó lo que debía al comerciante. De hecho, su contrato de arrendamiento fue resuelto por el arrendador por incumplimiento de la obligación de pago de la renta. Ante tal situación, el comerciante decide demandar al propietario del fundo para poder cobrar el importe de los fertilizantes. La Corte de Casación se pronuncia en un sentido favorable al demandante, considerando al propietario de la finca responsable último del pago de la deuda, al enriquecerse en último término sin contraprestación alguna por el uso que de los fertilizantes había realizado en su finca. Esta decisión aparece fundada en el principio que *“aquél que se enriquece en daño de otro está obligado a restituir el enriquecimiento producido”*.

Tras el Arrêt Boudier, la Corte de Casación francesa, en las Sentencias de 12 de mayo de 1914 y 2 de marzo de 1915 trata de precisar los requisitos para la aplicación de la doctrina del enriquecimiento injustificado o sin causa. En ellas se enumeran los siguientes presupuestos: 1. El enriquecimiento en el patrimonio de una persona a expensas de otra. Este enriquecimiento debe ser actual y estar conectado con el empobrecimiento, 2. La ausencia de una causa que justifique el desplazamiento patrimonial producido, 3. La inexistencia de otra acción que permita obtener aquello que es recibido indebidamente. Para un estudio detallado al respecto, vid. GORE (1949, p. 53).

<sup>35</sup> De hecho, como afirma MAZEAUD (2010, p. 9), toda la reforma del derecho de obligaciones y contratos encuentra su origen en la jurisprudencia del Tribunal de Casación francés. Para este autor *“l’Avant-projet consacre le grande conquêtes que la Cour de Cassation a réalisées en matière de justice contractuelle ou cours de ces dernières décennies”*.

momento se haga referencia a la restitución *in natura* del bien, y, en un último término, al valor del provecho recibido. La explicación parece encontrarse en la necesidad de conectar esta regulación con las nuevas reglas sobre el «derecho de restituciones», donde se establece expresamente que “la restitución tendrá lugar en especie o, cuando ello sea imposible, en valor” (art. 1353 CC francés).

En cuanto a sus efectos, el *Code* establece, como decimos, la necesidad de abonar una indemnización, que deberá calcularse en atención al menor de los dos valores entre el enriquecimiento y el empobrecimiento. No sucede lo mismo en aquellos casos en los que exista mala fe del enriquecido, en los cuales se agravará su responsabilidad, debiendo abonar el mayor de los dos valores. La indemnización podrá ser moderada por el juez en aquellos casos en los cuales el empobrecimiento provenga de una falta de empobrecido (art. 1303-2, p. 2º CC).

Esta nueva regulación contiene también límites a la restitución para aquellos casos en que exista otra acción que pueda ser ejercitada, otorgando así carácter subsidiario a la de enriquecimiento, tal y como se entendía por los tribunales con anterioridad a la reforma<sup>36</sup>. Ni siquiera podrá recurrirse a ella cuando la acción principal haya prescrito (art. 1303-3 CC). Desde esta perspectiva, y a pesar de tratarse de una nueva regulación, el enriquecimiento injustificado sigue siendo contemplado como un remedio residual para los casos de beneficios patrimoniales injustificados.

El artículo 1303-4 CC francés cierra esta regulación exigiendo un requisito más para que la acción de enriquecimiento prospere, siendo necesario que el enriquecimiento subsista en el momento de interposición de la demanda. Éste será evaluado por el juez junto con el empobrecimiento sufrido por el demandante el día de la sentencia, a efectos de determinar la cuantía objeto de restitución.

No ha sido precisamente este último el modelo de regulación seguido por el Código Civil español o el Código Civil belga. Ambos siguieron el modelo francés anterior a la reforma, al contener una regulación asistemática de la figura. La doctrina extrae de diversos preceptos del Código Civil aplicaciones concretas de la figura del enriquecimiento injustificado, además de considerarlo un cuasicontrato más<sup>37</sup>. En el caso del Derecho español, ha sido la labor doctrinal y jurisprudencial, como más adelante expondremos, la que ha permitido elaborar una doctrina del enriquecimiento injustificado, aplicable a nuestro Ordenamiento, a partir de casos concretos del Código Civil, en los que el legislador permite el ejercicio de una acción de restitución con fundamento en el enriquecimiento recibido por una persona a costa del empobrecimiento de otra y sin justificación suficiente. Este modelo de regulación ha sido cuestionado en los últimos tiempos, abogándose por una regulación general de la figura, lo que ha tenido su reflejo en las distintas propuestas de modernización del derecho de obligaciones y contratos. Sobre el contenido de estas propuestas,

---

<sup>36</sup> Sobre esta particular, véase el trabajo de POSEZ, A., “La subsidiarité de l’enrichissement sans cause: étude de droit français à la lumière du droit comparé”, (<https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-01202335/document>).

<sup>37</sup> Se cita por la doctrina como manifestaciones concretas del enriquecimiento injustificado en el Código Civil belga, el artículo 555 CC, en materia de accesión, los artículos 861 y 862 CC, en relación a los gastos realizados por el donatario en la cosa donada, el artículo 1377 CC, en materia de pago de lo indebido, o el artículo 1381 CC, en relación a los gastos hechos en cosa ajena, DEKKERS (1955, pp. 181-189).

nos referiremos al estudiar la regulación del enriquecimiento injustificado en el Derecho español.

### 2.3 El modelo inglés

La historia del «*unjust enrichment*», terminología con la que se conoce a esta figura en el derecho inglés, es bastante reciente<sup>38</sup>. No fue hasta el año 1991, en el caso *Lipkin Gorman vs. Karpnale Ltd.*, cuando la *House of Lords* reconoció explícitamente la figura del enriquecimiento injustificado como parte del derecho inglés<sup>39</sup>. Para determinar si se trataba o no de un supuesto de enriquecimiento injusto, el tribunal exigió una respuesta afirmativa a las siguientes cuestiones (respuesta, que por otra parte, sigue exigiéndose a día de hoy para determinar si se está ante un caso de enriquecimiento injusto): 1. ¿Se ha enriquecido el demandado?, 2. ¿Fue el enriquecimiento a expensas del demandante?, 3. ¿Fue el enriquecimiento injusto?. Además de una respuesta negativa a la siguiente cuestión: ¿Tiene el demandado alguna defensa?<sup>40</sup>.

Si partimos de los requisitos de apreciación de la figura en el *Common Law* y en el derecho continental, no son tantas las diferencias que existen entre ambos sistemas. En el *Common Law* esta figura tiene lugar cuando se ha producido el enriquecimiento de una persona (*benefit*), a expensas del demandante (*at the plaintiff's expense*), debiendo tratarse de un enriquecimiento injusto (*unjust enrichment*). Sin embargo, no es suficiente con que el demandante demuestre que la adquisición del demandado lo fue sin causa legal, sino que es imprescindible que demuestre que concurre un *unjust factor*, es decir, una causa de restitución. Desde esta perspectiva, el problema se enfoca de manera diferente en los países del *Common Law* que en los países del *Civil Law*. Mientras en estos últimos se exige la demostración por parte del demandado de la existencia de una causa que justifique la adquisición para no tener que restituir el beneficio recibido (una relación contractual válida, una donación, una norma que así lo establezca...), en el derecho inglés el demandante debe demostrar que existe una causa para la restitución<sup>41</sup>.

Hemos señalado ya, que al igual que sucede en el sistema continental, uno de los presupuestos necesarios para que proceda la acción de restitución consiste en demostrar la existencia de un enriquecimiento del demandado, que puede tener lugar por un aumento directo del patrimonio del enriquecido, por un ahorro de gastos o por una disminución de deudas. Aunque algunos autores se inclinan por utilizar el término «*benefit*», en lugar de «*enrichment*», porque consideran que el primero permite incluir todos los supuestos de enriquecimiento, lo cierto es que ambos términos son utilizados indiscriminadamente tanto por los tribunales como por la doctrina

---

<sup>38</sup> En el *Common Law* clásico los casos de restitución aparecían insertados dentro de la categoría de los cuasicontratos. De hecho, el principio de enriquecimiento injustificado, tan familiar para los juristas del *Civil Law*, era algo extraño a la tradición del *Common Law*. Ha sido recientemente cuando se ha tratado de unificar la disciplina tradicional de los *quasi-contracts* y del *constructive trust* y reconducirla al principio que veda el enriquecimiento injustificado. El *Law of Restitution* asume una importancia vital en los países del *Common Law* donde aparece junto a los *contracts* y los *torts* como una fuente más de las obligaciones.

<sup>39</sup> VIRGO (2006, p. 51); IBBETSON (2001, p. 34); EDELMAN (2006, p. 309).

<sup>40</sup> BORROW (1993, p. 7).

<sup>41</sup> BEATSON y SCHRAGE (2003, pp. 7, 32 y 251).

científica<sup>42</sup>. La doctrina señala como tipos de enriquecimiento, el incremento de dinero o propiedades, la prestación de un servicio sin pagar nada a cambio o los casos de pago por tercero<sup>43</sup>. En cualquier caso, debe tratarse de un beneficio que se pueda cuantificar de forma monetaria.

La jurisprudencia exige también que el enriquecimiento haya ocurrido a expensas del demandante y provoque, por tanto, un empobrecimiento de la parte actora<sup>44</sup>. Aunque lo normal será que el valor del beneficio obtenido por el demandado coincida con el del empobrecimiento del demandante, ésto no siempre será así. Por ello, habrá que fijarse si el beneficio tiene reflejo de algún modo en la pérdida sufrida por el reclamante, además de identificar si éste fue directo o se produjo de forma indirecta a través de la intervención de un tercero<sup>45</sup>.

Junto a la existencia de un enriquecimiento a costa del empobrecimiento de otra persona el Derecho inglés exige que exista una causa que permita la restitución. El *Common Law* prefiere preservar la seguridad de las transacciones y, por consiguiente, los intereses del demandado frente al reclamante, que será quien deberá probar la concurrencia de una causa de restitución. El “unjust factor” es la razón de ser por la cual el demandante tiene derecho a la restitución del enriquecimiento obtenido a su costa<sup>46</sup>. Estas causas de restitución han sido agrupadas por BIRKS en *mistaken payments*<sup>47</sup>, *practical compulsion or duress*<sup>48</sup>, *legal compulsion*, *exploitation*, *failure of consideration*, *ultra vires demands of public authorities*, *necessity*, *Illegality*<sup>49</sup>. Esta clasificación

---

<sup>42</sup> Para GOFF and JONES (1966, p. 17) *benefit* no representa lo mismo que *enrichment*, ya que este último debe utilizarse en el sentido de una riqueza que se ve incrementada.

<sup>43</sup> VIRGO (2006, pp. 70-72).

<sup>44</sup> VIRGO (2006, p. 105). BIRKS (1985, p. 26) realiza una distinción al hablar del enriquecimiento a costa de otro entre lo que denomina “autonomous unjust enrichment” y “restitutions for wrongs”. La primera produce una “diminution in the claimant’s wealth” y la segunda se produce “by committing a wrong against the claimant”. Esta distinción fue extraída por el autor del caso *Orakpo v. Manson Investments Ltd.* de 1978.

<sup>45</sup> VIRGO (2006, p. 105).

<sup>46</sup> Mientras en los países del *Civil Law* debe buscarse la ausencia de causa en la transferencia patrimonial producida, en los países del *Common Law* el demandante debe probar la causa de la restitución, como pueda ser el error o la coacción.

<sup>47</sup> BURROW (2004, p. 14).

<sup>48</sup> No procederá la restitución si el demandado demuestra que la ilegítima presión no influyó en el desplazamiento patrimonial producido. Además el demandante deberá demostrar que no tuvo otra alternativa que realizar dicho desplazamiento (BEATSON y SCHRAGE, 2003, p. 272).

<sup>49</sup> La primera clasificación que BIRKS (1985, pp. 26, 100-105) realiza distingue entre «enrichment by subtraction» y «enrichment by wrongdoing». El primer grupo es identificado con los casos de enriquecimiento injustificado en sentido propio, debiendo concurrir los presupuestos del enriquecimiento y las causas de restitución señaladas. En el segundo grupo Birks incluye los casos en los que el demandante sufre una pérdida como consecuencia de la actuación del demandado, no siendo necesario que exista una relación entre beneficio y pérdida. A continuación distingue los distintos factores que pueden llevar a una situación de enriquecimiento injustificado o que pueden hacer que el beneficio se convierta en injusto. Birks se refiere a “non-voluntary transfer”, “free acceptance” and others. La primera, referida a las atribuciones patrimoniales no consentidas, esto es, cuando el demandante no deseaba que en enriquecimiento ocurriese de ninguna manera o cuando quería que ocurriese pero en otros términos, la subdivide a su vez en aquellos casos en los que existe un consentimiento viciado (error, presión, desigualdad), de aquellos otros en los que no existe. La segunda va referida a aquellos beneficios recibidos por el

es posteriormente ampliada por BURROW<sup>50</sup>, siendo ambas clasificaciones utilizadas por los tribunales para resolver los casos de enriquecimiento injustificado. Estas causas de restitución o “*unjust factors*” no conforman un listado cerrado, pudiendo los tribunales identificar nuevas causas de restitución<sup>51</sup>.

La elaboración de este listado presenta graves inconvenientes para la aplicación práctica de la figura, ya que ni esta relación va a ser nunca completa, porque siempre pueden existir nuevos *unjust factors* que sean admitidos, al no tratarse de un listado cerrado, ni es un mecanismo sencillo de aplicar, ya que además de tener que analizar el juez en cada caso todos los motivos de restitución, para ver si concurren o no, existen claros problemas de delimitación entre ellas<sup>52</sup>. Estas circunstancias junto con alguna otra ha llevado a Birks a defender, a partir del año 2003, la necesidad de hablar de *absence of basic*, como una única causa de restitución, en la línea seguida por el sistema continental<sup>53</sup>.

También en el Derecho inglés, a pesar de que concurren los presupuestos del enriquecimiento injustificado, es posible que el demandado pueda alegar algún mecanismo de defensa que evite la restitución, como pueda ser el caso del mal llamado «desenriquecimiento», conocido como «change of position»<sup>54</sup>. De no concurrir ningún mecanismo de defensa, la consecuencia al enriquecimiento injustificado será, también la restitución del beneficio recibido. La restitución dependerá del tipo de enriquecimiento producido. De ahí que se distinga entre «*personal*

---

demandado en circunstancias tales que el conoce que no le está siendo ofrecida de forma gratuita y aun así no lo rechaza. La tercera categoría engloba otros casos que no pueden ser incardinados en las anteriores categorías pero que también deben dar lugar a una restitución.

<sup>50</sup> BORROW (1993, p. 21) se refiere a la “*retention of the plaintiff’s property without his consent*” como causa de restitución.

<sup>51</sup> En el caso CNT Cash and Carry Ltd. Vs. Gallaher Ltd. se reconoce que las causas de restitución no están tasadas, pudiendo ser admitidas por los tribunales nuevos *unjust factor* que hagan injustificado el desplazamiento o la atribución patrimonial producida (VIRGO 2006, p. 125).

<sup>52</sup> ZIMMERMAN (2000, p. 250).

<sup>53</sup> BIRKS (2005, p. 114) extrae de la jurisprudencia más reciente (para ello cita el caso Kelly v. Solari) que la única manera de explicar satisfactoriamente en el derecho inglés que existe un caso de enriquecimiento injusto es a través del análisis de la ausencia de un fundamento válido para la atribución, siguiendo así al modelo del derecho continental. Este autor adopta un sistema de estructura piramidal en cuya base estarían las causas de restitución, que permiten considerar si hubo una ausencia de fundamento en la atribución patrimonial producida; que sería el segundo nivel de la pirámide. Si la ausencia de fundamento puede ser identificada, entraríamos en el tercer nivel de la pirámide, que permitiría detectar que se ha producido un enriquecimiento injustificado.

Esta nueva propuesta ha sido criticada por Virgo (2006, pp. 128 y 129), en base a las siguientes consideraciones: 1º A diferencia de lo que manifiesta Birks, los tribunales ingleses no van en esta línea cuando aplican el enriquecimiento injusto; 2º Esta propuesta alteraría la carga de la prueba en perjuicio del demandado, que tendría que argumentar porqué no cabe la restitución, cuando es el demandante quien debe demostrar que efectivamente existe una causa de restitución; 3º Esta tesis desestabilizaría las transacciones comerciales, al hacer de la recepción del beneficio algo menos seguro, ya que dejarían de ser excepcionales los casos de restitución por enriquecimiento injustificado; 4º Aunque normalmente la identificación de la causa de restitución llevará a la conclusión de que no existe fundamento para el beneficio recibido, en ocasiones el resultado será diferente dependiendo de que se adopte una propuesta u otra.

<sup>54</sup> Los mecanismos de defensa más comunes, que pueden extraerse de la jurisprudencia son «change of position», «estoppel», «limitation», «incapacity», «illegality», «bona fide purchaser», (BORROW 1993, p. 27).

*restitutionary remedies*» y «*proprietary restitutionary remedies*», en atención al origen del enriquecimiento<sup>55</sup>. En este sentido, tal y como sucede en los países del *Civil Law*, el contenido de la restitución va a variar dependiendo del objeto de enriquecimiento, procediéndose a la restitución en especie, cuando ello sea posible y, subsidiariamente, a la restitución por equivalente.

### 3. Especial referencia al Derecho español

#### 3.1 Ausencia de una regulación general

El Código Civil español, a diferencia de otros códigos civiles europeos que han seguido el modelo germanista, no contiene una regulación general del enriquecimiento injustificado. En él encontramos distintas manifestaciones de un derecho de restitución, cuyo fundamento último puede situarse en la regla de interdicción del enriquecimiento sin causa, pero que en ningún caso permiten la construcción de una *condictio sine causa generalis*. Su inspiración en el derecho francés, donde la doctrina del enriquecimiento injustificado aparece originariamente regulada en el *Code Civil* de manera residual, a partir de la categoría de los cuasicontratos, explica que la figura llegue a nuestro días desprovista de una regulación unitaria. Aunque en nuestro derecho patrio la Ley de Las Siete Partidas ya contemplaba las *condictiones* del Derecho Justiniano de manera íntegra, bajo la denominación “*De las pagas: e de los Quintamientos, e de las deudas que se pagan a aquellos a quien las non deben*”<sup>56</sup>, si bien es cierto que sin relación alguna con el principio general de que “*nadie debe enriquecerse torticeramente en daño de otro*”<sup>57</sup>, en la etapa de la Codificación la teoría de las *condictiones* se reconduce al cuasicontrato del pago de lo indebido, trasladándose también gran parte del problema al derecho de contratos.

Con la reforma del Título Preliminar del Código Civil, en el año 1973, se introduce una referencia expresa al enriquecimiento injustificado entre las normas de derecho internacional privado. El artículo 10.9, en su párrafo 3º, establece que “*en el enriquecimiento sin causa se aplicará la ley en virtud de la cual se produjo la transferencia del valor patrimonial a favor del enriquecido*”. De ahí que algunos autores hayan querido ver en esta mención el reconocimiento por el legislador español de una doctrina del enriquecimiento injustificado, puesto que poco sentido tendría prever una norma de conflicto para resolver cuál es la ley aplicable y que el propio Código Civil no regulase la figura en cuestión. Estos autores tratan de realizar una construcción del enriquecimiento injustificado a partir de los artículos 1895 y 1901 del Código Civil, en materia de cuasicontratos<sup>58</sup>.

---

<sup>55</sup> BORROW (1993, p. 28). BIRKS (1985, p. 53).

<sup>56</sup> P. V, tit. XIV, leyes 28 a 40, 41, 43, 44, 46, 47, 48, 50, 51 y 54.

<sup>57</sup> P. VI, tit. XXXIV, regla XV-I.

<sup>58</sup> Para NUÑEZ LAGOS (1934, p. 150) el artículo 1901 CC contiene una *condictio sine causa generalis* que engloba todas las *condictiones* romanas a partir de la figura del cuasicontrato. Explica este autor que “si destruida la presunción de error no se puede presumir la liberalidad, y la atribución carece de causa, no es posible denegar la restitución. Si queda el mismo derecho a la restitución prescindiendo de la presunción, es que el artículo 1901 contiene dos cosas: una, eliminable, la presunción, y otra, permanente, la *condictio sine causa* [...]. De esta

Fuera del Código Civil encontramos referencias a esta figura en el artículo 65 de la Ley 19/1985, Cambiaria y del Cheque, donde se reconoce una verdadera acción de enriquecimiento injustificado a favor del tenedor, para aquellos casos en los que hubiera perdido la acción cambiaria contra todos los obligados y no pudiera ejercitar acciones causales contra ellos; en la Ley 3/1991, de Competencia Desleal, en el artículo 34.1.6º, donde se recoge la “acción de enriquecimiento injusto”, a ejercitar en aquellos casos en que la conducta desleal lesione una posición jurídica amparada por un derecho de exclusiva o de análogo contenido; o también en el

---

manera nuestro Código queda en la misma línea que el Código austriaco, consagrando en diversos artículos la *versio in rem*, y en el cuasicontrato de cobro de lo indebido dos condiciones: la *indebiti*, específica y estricta, y la *sine causa generalis* que suple y encierra en su contenido todas las condiciones del sistema clásico de igual forma que las contiene el parágrafo 812 del Código Civil alemán o el 62 del Código suizo de las obligaciones”. En la misma línea, LACRUZ BERDEJO (1969, pp. 574 y 575) expone que, a partir del artículo 1901, puede construirse una teoría general del enriquecimiento sin causa teniendo en cuenta que este precepto requiere la necesidad de justificar, para evitar la restitución, la existencia de causa de cualquier desplazamiento patrimonial, y no solo en el caso de cobro de lo indebido. Para este autor que el adquirente pueda defenderse probando la existencia de una justa causa equivale a la necesidad de que exista justa causa en toda atribución y, por ende, de no existir, el desplazamiento patrimonial operado sin causa puede reclamarse. También REBOLLO PUIG (1995, p. 93), quien mantiene que el enriquecimiento injustificado es un principio general del Derecho.

Ambas tesis son criticadas por DE LA CÁMARA (1988, pp. 186-190), quien afirma que fundar una *condictio sine causa generalis* en el artículo 1901 del Código Civil parece condenado al fracaso, debiendo buscarse dicha construcción a partir de los principios generales del derecho. PUIG BRUTAU Y ROCA SASTRE (2009, pp. 580 a 583), mantienen la inexistencia de una *condictio sine causa generalis* en nuestro Derecho, debiendo hablarse de un enriquecimiento injusto en sentido económico, a partir de la aplicación del principio de que nadie puede enriquecerse a expensas o en detrimento ajeno. Para estos autores la doctrina yerra cuando entiende que en el artículo 1895, y en la regulación de los artículos 1897 y 1901 existe una *condictio sine causa generalis*; o que incluso existen casos de aplicación de las *condiciones* en distintos preceptos del Código Civil, como es el caso de los artículos 647, 797 y 1333, como exponentes de la *condictio ob causam* o los artículos 360, 361, 375 y 383, como casos de *condictio sine causa*; debiendo a su juicio diferenciarse los casos que provocan el nacimiento de una acción restitutoria, de aquellos otros que constituyen verdaderos ejemplos de obligaciones cuasi-contractuales. Para estos autores lo que existen son pretensiones dirigidas a obtener la devolución de lo entregado a partir de un contrato nulo (arts. 1303 y 1307), pretensiones dirigidas a obtener la devolución de aquellas cosas cuya propiedad ha quedado resuelta o revocada (arts. 647, 797, 1333, 1366...), pretensiones nacidas de obligaciones cuasi contractuales (arts. 360, 361, 375 y 383), pretensiones de reparación que constituyen verdaderas *actio in rem verso* (art. 1158, p.2º); pero en ningún caso son equiparables a los supuestos de enriquecimiento injustificado en sentido técnico, ya que no puede existir un sistema de *condiciones* con la misión de corregir el eventual perjuicio que pueda resultar de un desplazamiento patrimonial sin causa, propio de los ordenamientos que regulan el negocio abstracto. En esta línea, VALLET DE GOYTISOLO (2003, p. 3198) mantiene que del artículo 1901 CC solamente puede inducirse la existencia de una regla de prueba dirigida contra la alegación de pago indebido.

Se ha afirmado también que la noción de cuasicontrato podría ser sustituida por una buena regulación del enriquecimiento sin causa (CASTÁN, 1935, pp. VII-XVII). Sin embargo, como asegura CAÑIZARES LASO (1995, pp. 708-714), la regulación del enriquecimiento injustificado no dejaría espacio alguno para la gestión de negocios ajenos, teniendo en cuenta las diferencias tan manifiestas que existen entre ambas figuras.

Aunque consideramos viable realizar una ampliación de los términos del artículo 1895 del Código Civil, de manera que pueda ser aplicado a cualquier caso de *condictio* de prestación y no solamente a los supuestos en que la prestación consista en una *datio*, en ningún caso entendemos admisible que en nuestro Derecho pueda hablarse de una *condictio sine causa generalis*. El argumento lo ofrece DÍEZ-PICAZO (1988, pp. 115-116) a partir de los antecedentes históricos de la figura y el significado de la expresión “cobro de lo indebido”. El cambio de terminología en el Código Civil respecto al Proyecto de García Goyena, en el que se utilizaba la expresión “pago de lo indebido”, en lugar de “cobro de lo indebido” para referirse a la figura, da a entender que existe una ampliación de los casos de *condictio indebiti* al resto de *condiciones* de prestación y no solamente a las prestaciones estrictamente relacionadas con un pago. Por otra parte, el significado de la palabra “cobro” que, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua, incluye también los casos en que se reciba cualquier otra prestación que no sea solamente la de un pago, permite incluir en este precepto todos los casos de *condictio* de prestación. Por su parte, el término “indebido” puede asociarse a la idea de algo que va contra derecho o que no tiene título o razón.

artículo 594.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el cual, tras referirse a la validez del embargo de bienes que no pertenecen al ejecutado y a la posibilidad de ejercitar la tercería de dominio para impugnar la enajenación de los bienes embargados, hace referencia a la posibilidad del verdadero titular de ejercitar la acción de enriquecimiento<sup>59</sup>.

Como excepción a esta regulación asistemática que caracteriza al enriquecimiento injustificado en el derecho español, el Fuero Nuevo de Navarra contiene una regulación general de la figura en las Leyes 508 a 510, bajo el título *“Del enriquecimiento sin causa”*. En él se contiene una regulación del enriquecimiento injustificado que acoge el sistema romano de las *condictiones*<sup>60</sup>, partiendo de la existencia de una obligación de restitución de aquel que obtiene sin causa una ganancia o lucro de otra persona<sup>61</sup>. Se explicita qué debe entenderse por adquisición sin causa, identificando esta circunstancia con un acuerdo ilícito o un convenio prohibido o inmorales para el adquirente<sup>62</sup>. En estos casos el enriquecido tendrá la obligación de restituir el lucro, así como de indemnizar el perjuicio ocasionado al demandante<sup>63</sup>. Si la adquisición sin causa tiene lugar porque se ha recibido una cosa sin haber cumplido con la contraprestación, se ha cobrado una obligación por error o se ha recibido una algo en virtud de una causa inicialmente válida pero que posteriormente deja de serlo, también surgirá en contra del enriquecido una obligación de restitución del enriquecimiento<sup>64</sup>.

Finaliza esta regulación con determinadas reglas sobre la carga de la prueba del pago de lo indebido y la imposibilidad de repetir el pago cuando se trate del cumplimiento de obligaciones naturales<sup>65</sup>.

### 3.2 El papel de la jurisprudencia en la elaboración de la doctrina del enriquecimiento injustificado

Inicialmente, y ante la ausencia de una regulación general de la figura, la jurisprudencia del Tribunal Supremo elaboró una doctrina del enriquecimiento injustificado a partir de la regla *“Ninguno non deve enriquecerse torticeramente con daño de otro”*, contenida en Las Partidas. La ausencia de un tratamiento completo de la figura por parte de la doctrina llevó al Alto Tribunal a

---

<sup>59</sup> Señala el art. 594.1 LECiv que *“el embargo trabado sobre bienes que no pertenezcan al ejecutado será, no obstante, eficaz. Si el verdadero titular no hiciese valer sus derechos por medio de la tercería de dominio, no podrá impugnar la enajenación de los bienes embargados, si el remanente o adjudicatario los hubiera adquirido de modo irrevindicable, conforme a lo establecido en la legislación sustantiva”*. Seguidamente, en el número 2, se establece que *“lo dispuesto en el apartado anterior se entenderá sin perjuicio de las acciones de resarcimiento o enriquecimiento injusto o de nulidad de la enajenación”*.

<sup>60</sup> D’ORS (2002, p. 54, nota al pie 7).

<sup>61</sup> Ley 508, p. 1º: *“El que adquiere o retiene sin causa un lucro recibido de otra persona queda obligado a restituir”*.

<sup>62</sup> Ley 508, p. 2º

<sup>63</sup> Ley 508, p. 3º

<sup>64</sup> Ley 508, p. 3º

<sup>65</sup> Leyes 509 y 510

aplicar en un primer momento esta regla, guiado por principios de equidad y justicia, en aquellos casos en que el enriquecimiento se consideraba ilícito o torticero, productor a su vez de un daño. De hecho, con anterioridad a 1936 -explica ALVAREZ CAPEROCHIPÍ (1979, pp. 53 y 54)- el Tribunal Supremo concebía el enriquecimiento injustificado como un principio general del derecho, que invocaba *obiter dicta*, sin que existiera una delimitación de una acción concreta para reclamar su aplicación. Al ser configurada como una regla ética, el Tribunal Supremo exigía que el enriquecimiento se hubiera obtenido por medios ilícitos o inmorales.

Es a partir de los años cuarenta cuando el Tribunal Supremo empieza a referirse a una acción de enriquecimiento y a la necesidad de ausencia de causa para poder ejercitarla, identificando la misma con la existencia de una previa relación obligatoria o una obligación legal que amparase el desplazamiento o la atribución patrimonial producida<sup>66</sup>. No obstante, el Tribunal Supremo no deja de referirse a ella como una cláusula de cierre del sistema para aquellas situaciones en las que el derecho no contenga una norma que pueda impedir el desplazamiento injusto, otorgándole el valor de principio general del derecho<sup>67</sup>. En este sentido, esta acción personal es calificada como subsidiaria<sup>68</sup>, de tal modo que solo cabe acudir a ella en defecto de acciones específicas, no legitimando su fracaso ni su falta de ejercicio para la interposición de una demanda con fundamento en la citada doctrina<sup>69</sup>.

En los últimos diez años la jurisprudencia del Tribunal Supremo da un giro, haciéndose eco de la clasificación tipológica realizada por la doctrina y admitiendo la existencia de los tres tipos de

---

<sup>66</sup> SSTS 1<sup>a</sup>, 15.11.1990 (Ar. 8712; MP: Ramón López Vilas); 1<sup>a</sup>, 23.02.1991 (Ar. 1592; MP: Francisco Morales Morales); 1<sup>a</sup>, 15.06.2004 (Ar. 3847; MP: Luis Martínez-Calcerrada y Gómez); 1<sup>a</sup>, 30.11.2005 (Ar. 82; MP: Ignacio Sierra Gil De la Cuesta); 1<sup>a</sup>, 21.07.2010 (Ar. 8397; MP: Antonio Sallas Carceller); 1<sup>a</sup>, 6.11.2013 (Ar. 8333; MP: Sebastián Sastre Papiol); 1<sup>a</sup>, 18.06.2014 (Ar. 4374; MP: Sebastián Sastre Papiol); 1<sup>a</sup>, 13.01.2015 (Ar. 267; MP: Ignacio Sancho Gargallo); 1<sup>a</sup>, 8.04.2015 (Ar. 3816; MP: Eduardo Baena Ruíz); 1<sup>a</sup>, 29.04.2015 (Ar. 1917; MP: Xavier O'Callaghan Muñoz).

<sup>67</sup> SSTS 1.12.1980 (Ar. 4732; MP: Jaime Santos Briz); 1<sup>a</sup>, 12.07.2000 (Ar. 6686; MP: José Ramón Vázquez Sandes); 1<sup>a</sup>, 28.02.2003 (Ar. 2723; MP: Xavier O'Callaghan Muñoz); 1<sup>a</sup>, 21.10.2005 (Ar. 8274; MP: Jesús Corbal Fernández); 1<sup>a</sup>, 6.02.2006 (Ar. 874; MP: Xavier O'Callaghan Muñoz); 1<sup>a</sup>, 19.07.2012 (Ar. 10118; MP: Francisco Javier Orduña Moreno); 1<sup>a</sup>, 13.01.2015 (Ar. 267).

<sup>68</sup> Para ÁLVAREZ CAPEROCHIPÍ (1979, p. 112) que la acción de enriquecimiento sin causa se considere como no subsidiaria implica dos cosas: en primer lugar, la compatibilidad entre los supuestos recogidos en normas concretas y los supuestos atípicos de ejercicio de la acción; en segundo lugar, la compatibilidad con otras acciones más o menos coincidentes.

<sup>69</sup> SSTS de 1<sup>a</sup>, 25.11.1985 (Ar. 5898; MP: Cecilio serena Velloso); 1<sup>a</sup>, 12.03.1987 (Ar. 1434; MP: Juan Latour Brotons); 1<sup>a</sup>, 23.11.1988 (Ar. 8704; MP: Cecilio Serena Velloso); 1<sup>a</sup>, 19.04.1990 (Ar. 2731; MP: Francisco Morales Morales); 1<sup>a</sup>, 15.11.1990 (Ar. 8712); 1<sup>a</sup>, 19.02.1999 (Ar. 1055; MP: Antonio Gullón Ballesteros); 1<sup>a</sup>, 30.11.2005 (Ar. 82); 1<sup>a</sup>, 15.09.2006 (Ar. 6366; MP: Xavier O'Callaghan Muñoz); 1<sup>a</sup>, 30.04.2007 (Ar. 2396; MP: Encarnación Roca i Trías); 1<sup>a</sup>, 7.12.2011 (Ar. 31; MP: Francisco Marín Castán); 1<sup>a</sup>, 17.05.2012 (Ar. 7404; MP: Román García Varela); 1<sup>a</sup>, 29.06.2015 (Ar. 4486; MP: Xavier O'Callaghan Muñoz).

Excepcionalmente el Tribunal Supremo ha admitido su carácter no subsidiario. Es el caso de la STS, 1<sup>a</sup>, 14.12.1994 (Ar. 10111; MP: Francisco Morales Morales). Más recientemente, la STS, 1<sup>a</sup>, 19.07.2012 (Ar. 10118) recoge una serie de consideraciones para saber si procede el ejercicio de esta acción con carácter subsidiario, sin perjuicio de la posible acumulación de acciones, refiriéndose a la necesidad de determinar: 1º si con esta pretensión se pide lo mismo que con otra acción; 2º si la pretensión de fondo del enriquecimiento injustificado viene ya regulada por normas concretas; 3º si la norma preferente de aplicación elimina cualquier otra vía; 4º si la acción específica y preferente ha perdido la viabilidad de éxito por defecto de prueba o interacción de alguna causa imputable al actor.

*condictiones*. La dificultad que supone la construcción de teorías unitarias para explicar el enriquecimiento injustificado, así como su escasa aplicación práctica, había llevado a la doctrina a tratar de salir del plano de la abstracción a partir de la elaboración de una tipología de acciones encaminadas a la restitución del enriquecimiento injustificado, como una solución intermedia entre la abstracción y la mera casuística. Inspirándose en la doctrina alemana, DÍEZ-PICAZO propone el estudio del enriquecimiento injustificado a partir de una clasificación tipológica que englobase los casos de enriquecimiento más comunes, con objeto de poder ofrecer soluciones por los tipos concretos de enriquecimiento en atención a su origen. En este sentido, distingue entre *condictio de prestación*, *condictio por intromisión* y *condictio por impensas o desembolsos*<sup>70</sup>. Respecto a la *condictio* de prestación, el Tribunal Supremo se ha referido a ella como “la pretensión de restitución de un aumento patrimonial que tiene su fundamento en una actividad o comportamiento realizado con la finalidad de ejecutar un plan jurídico-obligatorio”. No obstante, lo ha hecho puntualmente y sin que queden muy claros los contornos de la figura a la hora de su aplicación práctica. Un ejemplo de ello lo encontramos en el caso resuelto por la STS 1ª, 8.01.2007 (Ar. 812; MP: Vicente Luis Montés Penades), en la que el Tribunal Supremo, aunque califica el

---

<sup>70</sup> Explica DÍEZ-PICAZO (1988, pp. 100-103) cómo la *condictio* de prestación tiene lugar cuando el enriquecimiento se produce en virtud de una prestación que ve finalmente frustrada la finalidad para la que había sido realizada, incluyendo dentro de esta tipología los siguientes subtipos: 1º aquellos casos en los que se realiza una prestación solvendi causa cuando no existía obligación negocial previa; 2º los casos en los que se realiza una prestación para la consecución de un contrato cuando éste no llega a celebrarse; 3º cuando la prestación se ha realizado en ejecución de un contrato nulo o anulable o que después quede resuelto; 4º los supuestos en que la prestación se realiza en ejecución de un negocio jurídico abstracto, cuando este tipo de negocios sea admisible y fuera ineficaz o inválido el negocio subyacente. En el mismo sentido, MIQUEL GONZÁLEZ (1995, p. 2807). Algunos autores, sin embargo, han optado por denominarla *condictio por atribución*, distinguiendo la *condictio por atribución prestacional indebida* de la *condictio por atribución no prestacional*, donde se incluiría la *condictio por impensas* y la *condictio por injerencia útil sin animus donandi* (OROZCO MUÑOZ, 2015, p. 71).

La mayoría de estos casos aparecen hoy resueltos por las reglas del derecho de contratos, sin que sea necesario acudir a la doctrina del enriquecimiento injustificado. Por este motivo, quizás habría que plantearse qué encaje tiene a día de hoy esta figura en nuestro Derecho cuando nos referimos a la *condictio* por prestación y cuál es la función que cumple, si integradora, interpretativa o derogatoria; cuestión ésta que ya fue puesta de manifiesto recientemente por el profesor Antonio Cabanillas, al hilo de las Jornadas sobre enriquecimiento injustificado, celebradas en la Universidad Carlos III de Madrid, el 23 de septiembre de 2016. Sin embargo, en opinión de REBOLLEDO PUIG (1995, p. 24) las reglas restitutorias de los contratos están lejos de resolver la totalidad de los problemas que se suscitan.

Respecto a la *condictio* por intromisión, ésta tiene lugar en aquellos supuestos en los que el enriquecimiento se obtiene por la invasión indebida de bienes ajenos. Se incluyen en esta tipología: 1º la utilización de bienes ajenos, que incluiría los casos de uso indebido, aprovechamiento de frutos que produce una cosa ajena o la utilización de bienes ajenos para la creación de otros nuevos; 2º El ejercicio del *ius disponendi* por el no titular y el supuesto de pago al acreedor aparente (DÍEZ-PICAZO, 1988, pp. 116-127). En nuestro Derecho la mayoría de estos casos encuentran una solución en el Código Civil a partir de las normas sobre liquidación de los estados posesorios y las reglas de la accesión (DÍEZ-PICAZO, 1988, p. 121; MIQUEL, 1995, p. 2807; BASOZABAL, 1998, pp. 202, 221 y 222; VENDRELL, 2012, p. 1129). En el resto de casos en los que no exista una previsión expresa por parte del legislador, habrá que aplicar por analogía o de forma extensiva otros preceptos que pueden dar solución al caso, como pueda ser el supuesto del uso indebido de bienes ajenos pero sin hacer mejoras en los mismos.

La *condictio* por inversión o desembolsos tiene lugar cuando una persona transfiere a otra bienes o derechos o realiza trabajos en beneficio de otra persona sin que exista una obligación que cumplir a favor del beneficiario. Se incluyen en esta tipología: 1º el derecho del tercero que paga una deuda ajena; 2º el derecho de quien realiza gastos o desarrolla trabajos en beneficio de un patrimonio ajeno (DÍEZ-PICAZO, 1988, pp. 128-132; MIQUEL, 1995, p. 2807). El primer grupo de casos aparece resuelto en el Código Civil por los artículos 1158 y 1210. Aunque en opinión de DEL OLMO GARCÍA (1998, pp. 82 y 83), solamente la situación regulada en el artículo 1158.3º podría dar lugar a la acción de enriquecimiento. El segundo grupo de casos aparece resuelto por las reglas de liquidación de los estados posesorios.

caso de *condictio* de prestación, sin embargo, cuando trata de resolver la cuestión restitutoria, acaba aplicando los artículos 1304 y siguientes, relativos a la restitución en casos de nulidad de contrato. El Tribunal Supremo admite en esta sentencia que las reglas de la *condictio* por prestación quedan embebidas por las normas de los artículos 1304 a 1308 del Código Civil, debido a los estrictos términos de la *condictio indebiti* en nuestro derecho (arts. 1895 y ss. CC)<sup>71</sup>.

Por lo que respecta a la *condictio* por intromisión, el Tribunal Supremo la define como “aquella que tiene lugar cuando se ejercita la facultad de disposición sobre un bien por quien no es su titular”. La reciente STS, 1ª, 9.02.2012 (Ar. 3786; MP: Encarnación Roca i Trías), tras admitir estar ante un caso de *condictio* por intromisión acuerda la restitución por equivalente a favor del demandante, teniendo en cuenta que los adquirentes estaban protegidos por el 34 de la Ley Hipotecaria, por lo que el demandado no podía proceder a la restitución en especie del inmueble adquirido.

También se ha referido el Tribunal Supremo a la *condictio* por inversión o desembolsos en la STS, 1ª, 6.05.2011 (Ar. 3843; MP: Encarnación Roca i Trías). El Tribunal Supremo define la *condictio* por expensas como “la acción que se dirige a recuperar, de quien se ha beneficiado sin causa que lo justifique, el valor de los gastos o del trabajo incorporado a una cosa ajena”. En el caso objeto de litigio la expareja de la persona fallecida, que había dedicado parte de su tiempo a la empresa de éste, sin que hubiera recibido retribución económica alguna a cambio del trabajo desarrollado, reclama a los herederos parte de los bienes de la herencia como compensación por el enriquecimiento sufrido por el fallecido a costa de la demandante, sin que existiera causa alguna que justificase el mismo. El Tribunal Supremo estima dicha acción, aunque resuelve concediendo un cuantía calculada sobre la base de los bienes que ya había recibido la demandante y el salario que no le fue abonado por su expareja, sin que proceda la participación en el patrimonio del difunto<sup>72</sup>.

A la jurisprudencia del Tribunal Supremo debemos atribuir también el mérito de delimitar los presupuestos necesarios para estimar el ejercicio de una acción de enriquecimiento injustificado.

---

<sup>71</sup> Como afirma VENDRELL, respecto a la *condictio* por prestación no existe una línea jurisprudencial consistente sobre la distinción entre la *condictio indebiti*, como modalidad de *condictio* por prestación y la acción de enriquecimiento. Además normalmente encontramos en la jurisprudencia pronunciamientos *obiter dicta* para señalar que la acción restitutoria del artículo 1303 del Código Civil es una *condictio* de prestación. En este sentido, cita las SSTs, 1ª, 23.02.2007, 30.11.2009 y 9.05.2013 (“El enriquecimiento injustificado en la reciente jurisprudencia del Tribunal Supremo”, Ponencia impartida al hilo de las Jornadas sobre “Enriquecimiento injustificado en la encrucijada: Historia, Derecho comparado y propuestas de modernización”, celebradas en la Universidad Carlos III de Madrid, el 23 de septiembre de 2016).

<sup>72</sup> Afirma el Tribunal Supremo que “cuando una persona invierte su trabajo en beneficio de las empresas de otra persona, sin recibir la adecuada compensación, ni participar en los beneficios que ayuda a crear, se puede considerar que el enriquecimiento se ha producido en virtud de la denominada *condictio* por inversión, debiendo interpretarse en este caso la palabra inversión como trabajo efectuado sin la correspondiente compensación económica. En definitiva, se ha invertido capital humano, el trabajo, sin ningún tipo de participación en el resultado de la inversión ni ningún esfuerzo por parte del beneficiado. Esto es lo que ocurrió aquí y es por ello por lo que la sentencia recurrida considera probada la existencia de enriquecimiento injusto. [...] De acuerdo con los criterios que rigen el enriquecimiento injustificado en la *condictio* por inversión, la única posibilidad de compensación lo constituye el pago de la cantidad correspondiente después de haber calculado la cuantía del enriquecimiento”.

El Tribunal Supremo aplica también la teoría de la *condictio* por inversión o desembolsos en las Sentencias de 18.10.2011 (Ar. 421; MP: Rafael Gimeno-Bayón Cobos) y 1ª, 19.07.2012 (Ar. 10188).

El Tribunal Supremo determina como presupuestos del enriquecimiento injustificado: la existencia de una ventaja patrimonial por parte del demandado, que la misma sea correlativa al empobrecimiento del actor y que el enriquecimiento se haya producido con ausencia de causa que lo justifique<sup>73</sup>.

El enriquecimiento del demandado juega un papel triple en esta materia al identificar tanto el presupuesto de la acción como la consecuencia de la atribución sin causa, además de la medida de restitución. Por enriquecimiento del demandado se entiende toda ventaja, utilidad o provecho de carácter patrimonial que una persona ha recibido y que genera una clara diferencia entre el estado actual del patrimonio de una persona y el que presentaría si no se hubiera producido el desplazamiento de valores<sup>74</sup>. Este enriquecimiento puede ser tanto positivo como negativo. Positivo, en el sentido de aumento del patrimonio, ya sea por adquisición de una cosa o de un derecho o por una disminución del pasivo de esa persona gracias al desplazamiento patrimonial. Negativo, en el sentido de evitar una disminución del patrimonio de otra persona<sup>75</sup>.

En el grupo de casos de enriquecimiento positivo (*lucrum emergens*) por adquisición de una cosa o derecho hay que incluir no solo la entrada al patrimonio de cosas nuevas, sino también el incremento de valor que hayan recibido las cosas que ya se encontraban en el patrimonio del demandado, que puede tener su origen en mejoras, accesiones, goce de derechos ajenos o la mera posesión de una cosa ajena. Respecto a los casos de disminución del pasivo, pueden incluirse en este concepto todos aquellos supuestos en los que alguien paga una deuda por el verdadero deudor sin que en ningún momento el primitivo deudor haya procedido a la restitución. Lo mismo sucede si alguien extingue mediante el pago una carga que pesa sobre alguno de los bienes del deudor y éste no restituye dicho pago. Cuando el enriquecimiento es negativo (*damnum cessans*) se produce el ahorro de un gasto que una persona debía afrontar gracias a que otra persona lo asume<sup>76</sup>. Es el caso del consumo de cosas perteneciente a otro o del disfrute de servicios sin contraprestación a cambio. También en aquellos casos en los que se evita a una persona la constitución de un gravamen sobre una cosa o la asunción de una obligación.

Este enriquecimiento, que puede ser tanto directo como indirecto, debe existir en el momento de

---

<sup>73</sup> SSTS, 1ª, 21.10.1977 (Ar. 3904; MP: Federico Rodríguez Solano y Espín); 1ª, 21.12.1984 (Ar. 6291; MP: Cecilio Serena Velloso); 1ª, 23.02.1991 (Ar. 1592); 1ª, 13.12.1991 (Ar. 9002; MP: Mariano Martín-Granizo Fernández); 1ª, 31.03.1992 (Ar. 2315; MP: Pedro González Poveda); 1ª, 11.12.1992 (Ar. 9733; MP: Teófilo Ortega Torres); 1ª, 4.06.1993 (Ar. 5261; MP: Francisco Morales Morales); 1ª, 30.09.1993 (Ar. 6754; MP: Eduardo Fernández-Cid de Temes); 1ª, 14.7.1994 (Ar. 6437; MP: Alfonso Barcalá Trillo-Figueroa), 1ª, 16.03.1995 (Ar. 2659; MP: Alfonso Villagómez Rodil); 1ª, 13.11.1996 (Ar. 7921; MP: Román García Varela); 1ª, 17.01.2003 (Ar. 4; MP: Xavier O'Callaghan Muñoz), 1ª, 15.6.2004 (Ar. 3847); 1ª, 18.11.2005 (Ar. 7733; MP: Jesús Corbal Fernández); 1ª, 21.03.2006 (Ar. 5445; MP: José Antonio Seijas Quintana); 1ª, 6.10.2006 (Ar. 6650; MP: Clemente Auger Liñán); 1ª, 27.10.2006 (Ar. 7720; MP: Pedro González Poveda); 1ª, 21.09.2010 (Ar. 7134; MP: Rafael Gimeno-Bayón Cobos); 1ª, 29.06.2015 (Ar. 4486); 1ª, 30.12.2015 (Ar. 5897; MP: José Antonio Seijas Quintana).

<sup>74</sup> NUÑEZ LAGOS (1934, p. 108).

<sup>75</sup> SSTS, 1ª, 21.12.1984 (Ar. 6291; MP: Cecilio Serena Velloso); 1ª, 31.03.1992 (Ar. 2315; MP: Pedro González Poveda); 1ª, 17.06.2003 (Ar. 4605; MP: Jesús Corbal Fernández); 1ª, 18.11.2005 (Ar. 7733; MP: Jesús Corbal Fernández); 1ª, 9.02.2006 (Ar. 546; MP: Ignacio Sierra Gil de la Cuesta).

<sup>76</sup> SSTS, 1ª, 6.05.2011 (Ar. 3843); 1ª, 19.07.2012 (Ar. 10118).

interposición de la demanda y debe tratarse de una ventaja valorable económicamente. Además tiene que ser concretado para que pueda ser estimada la pretensión de enriquecimiento<sup>77</sup>. La finalidad de que el enriquecimiento sea actual concuerda con la idea que subyace a la acción de enriquecimiento injustificado de eliminar la atribución patrimonial sin causa del patrimonio del enriquecido. Si el enriquecimiento ha desaparecido completamente, no habrá responsabilidad del demandado, ya que con esta acción no se persigue sancionar a nadie ni obtener indemnizaciones por los daños y perjuicios sufridos por el empobrecido, sino que se trata de restituir en la medida del enriquecimiento. Cuando la ventaja patrimonial sea incierta o futura la acción de enriquecimiento no podrá prosperar.

Para que el enriquecimiento experimentado en el patrimonio de una persona permita reclamar la restitución, es necesario que tal enriquecimiento se haya producido a costa del patrimonio de otro o como consecuencia del empobrecimiento de otra persona. El enriquecimiento producido en la persona del demandado debe encontrar su razón de ser en el empobrecimiento del demandante. Por empobrecimiento debemos entender cualquier pérdida pecuniariamente apreciable, ya sea porque se haya producido una pérdida de una cosa, derecho o ventaja jurídica o, por el contrario, un lucro cierto o positivo. El Tribunal Supremo identifica el empobrecimiento del actor con las situaciones de “*damnum emergens*” (daño positivo) o “*lucrum cesans*” (lucro frustrado)<sup>78</sup>. Como afirma el Tribunal Supremo en la STS 1ª, 9.02.2006 (Ar. 546), “el empobrecimiento no tiene porqué consistir siempre en el desprendimiento de valores patrimoniales, pues lo puede constituir la pérdida de expectativas y el abandono de la actividad en beneficio propio por la dedicación en beneficio de otro”. En el primer grupo de casos se incluyen los supuestos de desplazamiento de una cosa de un patrimonio a otro, aumentando así el patrimonio del enriquecido; la incorporación al patrimonio de un tercero como consecuencia del pago realizado a favor del deudor primitivo; la destrucción de un bien propiedad del empobrecido para la conservación de una cosa o el aumento del patrimonio del enriquecido. En el segundo grupo se incluyen los casos en que se produzca la pérdida de una ganancia que claramente se iba a producir, como es el caso de falta de remuneración de un trabajo realizado a su favor o la posesión indebida de una cosa ajena sin pagar nada a cambio<sup>79</sup>.

Es necesario también que el enriquecimiento se haya producido de manera injustificada. No se trata de que tal enriquecimiento resulte injusto, en atención a criterios de equidad (ya que pueden existir enriquecimientos que podemos considerar que no son justos, pero que, sin embargo, el ordenamiento los ampara, como pueda ser el caso de la usucapión o la prescripción de acciones),

---

<sup>77</sup> STS 1ª, 12.07.2000 (Ar. 6686).

<sup>78</sup> SSTS, 1ª, 31.03.1992 (Ar. 2315); 1ª, 21.03.2006 (Ar. 5445).

<sup>79</sup> No es necesario que el empobrecimiento tenga lugar a partir de un acto ilícito o que exista mala fe o negligencia por parte del enriquecido, sino que es suficiente con el hecho de haber obtenido una ganancia indebida, lo cual es compatible con la buena fe (SSTS, 1ª, 12.04.1955 (Ar. 1126); 1º, 23.03.1992 (Ar. 2277; MP: Pedro González Poveda), 1ª, 30.09.1993 (Ar. 6754), 1ª, 19.02.1999 (Ar. 1055); 1ª, 23.10.2003 (Ar. 7764; MP: Clemente Auger Liñán); 1ª, 27.10.2006 (Ar. 7720); 1ª, 18.09.2015 (Ar. 4008; MP: Antonio Salas Carceller). De ahí, que la acción de enriquecimiento injustificado no pueda considerarse una acción resarcitoria de daños y perjuicios [SSTS 1º, 3.06.2002 (Ar. 5708; MP: Teófilo Ortega Torres), 1ª, 4.02.2009 (Ar. 267; MP: Jesús Corbal Fernández)].

sino que debe resultar carente de causa. Esto es, que no exista justificación suficiente que sustente la atribución patrimonial producida o título legitimador de la misma<sup>80</sup>.

Para el Tribunal Supremo la noción «sin causa» es la primordial en la teoría del «enriquecimiento injusto», pues mediante ella se pretende corregir adjudicaciones patrimoniales contrarias a la Ley<sup>81</sup>. Existirá justa causa cuando la atribución patrimonial tenga origen en la ley, en un negocio jurídico válido o eficaz o incluso en una resolución judicial<sup>82</sup>. En estos casos se verá desestimada toda acción de enriquecimiento injustificado<sup>83</sup>.

De concurrir tales presupuestos, el enriquecimiento injustificado se traducirá en la obligación a cargo del enriquecido de restituir lo mismo en que se enriqueció y, si no fuera posible, indemnizar su valor. Para determinar el contenido de la restitución, el Tribunal Supremo atiende al tipo de enriquecimiento producido, debiendo distinguirse los desplazamientos o atribuciones patrimoniales realizadas en el cumplimiento de una prestación, y que conlleven la obligación de entregar de una cosa determinada o de abonar el servicio prestado (no siendo tampoco la misma solución si la cosa existe, que si ésta se ha consumido, lo que la convertiría en una deuda de valor); de aquellos otros supuestos en los que se produce una intromisión en un derecho ajeno, se realizan gastos en cosa ajena o se abonan deudas de terceros<sup>84</sup>.

---

<sup>80</sup> El Tribunal Supremo se ha referido en alguna ocasión a la causa como un concepto válvula para poder introducir elementos de carácter valorativo y decidir la justificación o falta de la misma en el caso concreto. Como ejemplo puede citarse la STS 1ª, 9.02.2006 [Ar. 546]. Esta afirmación parece acercarse de nuevo a la aplicación de criterios de justicia y equidad más que a la ausencia de una justificación admitida en derecho.

<sup>81</sup> STS, 1ª, 30.12.2015 (Ar. 5897).

<sup>82</sup> SSTS 1ª, 31.01.1980 (Ar. 339; MP: Antonio Fernández Rodríguez); 1ª, 15.11.1990 (Ar. 8712); 1ª, 14.01.1991 (Ar. 9806; MP: José Almagro Nosete); 1ª, 24.02.1994 (Ar. 1262; MP: Jaime Santos Briz); 1ª, 24.03.1998 (Ar. 1517; MP: Román García Varela); 1ª, 30.11.2005 (Ar. 82); 1ª, 6.03.2007 (Ar. 1533; MP: Juan Antonio Xiol Ríos); 1ª, 21.07.2010 (Ar. 3897; MP: Antonio Salas Carceller); 1º, 6.11.2013 (Ar. 8333; MP: Sebastián Sastre Papiol); 1ª, 18.06.2014 (Ar. 4374; Sebastián Sastre Papiol); 1ª, 8.04.2015 (Ar. 3816; MP: Eduardo Baena Ruiz); 1ª, 30.12.2015 (Ar. 5897; MP: José Antonio Seijas Quintana).

<sup>83</sup> En el caso resuelto por la STS, 1ª, 21.10.1977 (Ar. 3904) se desestimó el recurso de casación interpuesto por entender que el desplazamiento patrimonial producido no se encontraba carente de causa, al fundarse en el cumplimiento de una relación contractual previa, no pudiendo hablarse de enriquecimiento injustificado cuando la ventaja patrimonial se adquiere en virtud del cumplimiento de un contrato que no ha sido previamente invalidado o en virtud del ejercicio de un derecho en cuya reclamación no se empleen medios abusivos o reprobables. A la misma conclusión llegó el Tribunal Supremo en la STS 1ª, 23.02.1991 (Ar. 1592), en la que se desestimó el recurso de casación interpuesto con fundamento en la doctrina del enriquecimiento injustificado y se resolvió conforme a las normas de resolución por incumplimiento.

En aquellos casos en los que existe un acto meramente tolerado el Tribunal Supremo ha considerado que no estamos ante un supuesto de “enriquecimiento sin causa”. La STS, 1ª, 29.04.2015 (Ar. 1917) declaró no ser de aplicación al caso la doctrina del enriquecimiento injustificado al existir justa causa a partir del acuerdo celebrado por las partes en relación a la situación posesoria. Igualmente en el caso resuelto por la reciente STS, 1ª, 2.02.2016 (Ar. 499; MP: Xavier O’Callaghan Muñoz), en la que el Tribunal Supremo negó el derecho al reembolso en aplicación de la doctrina del enriquecimiento injustificado al existir una norma que impedía la restitución de los gastos desembolsados. Los gastos realizados por un comunero para la conservación de una zona común, cuyas obras resultan ilícitas, al no haber requerido el demandante al Secretario-Administrador o al Presidente advirtiéndole de la urgencia necesaria de aquéllas, obligación que impone el artículo 7.1 de la Ley de Propiedad Horizontal, impide el reembolso en tales circunstancias.

<sup>84</sup> En aquellos supuestos de *condictio de prestación* en los que resulte posible recuperar el bien, se procederá a la restitución de la misma cosa específica. Respecto a los frutos, de existir, habrá que estar a la buena o mala fe del

En ninguno de estos casos la obligación de restitución debe sobrepasar el beneficio obtenido por el enriquecido. De ser así estaríamos más bien ante una sanción civil en lugar de enriquecimiento sin causa. Por ello, habrá que descontar del valor restituible los gastos y perjuicios que la cosa haya causado.

### 3.3 Estado actual de la cuestión: nuevas propuestas de regulación

Existe ya desde hace algún tiempo un cierto consenso por parte de la doctrina acerca de la necesidad de actualizar el derecho de obligaciones y contratos. En los últimos años, algunos legisladores europeos, como es el caso del alemán o el francés, han reformado sus Códigos civiles, modernizando el régimen jurídico de obligaciones y contratos. En el caso concreto de España se han presentado hasta tres propuestas de reforma, y en ninguna de ellas la figura del enriquecimiento injustificado ha sido preterida<sup>85</sup>.

La primera propuesta presentada para la reforma del derecho de obligaciones y contratos ha sido el resultado de los trabajos realizados por la Sección Civil de la Comisión General de Codificación, que han sido publicados en el año 2009. En ella se contempla expresamente el

---

enriquecido. Cuando no resulte posible la restitución *in natura*, se devolverá una cantidad equivalente al provecho o ventaja recibida por el enriquecido [STS, 1ª, 18.09.2015 (Ar. 4008; MP: Antonio Salas Carceller)].

De tratarse de un caso de *condictio* por intromisión, habrá que distinguir si ésta se produjo por el uso de bienes ajenos o por la incorporación, conservación o disposición de una cosa ajena. Si la intromisión se produjo por el uso de bienes ajenos, habrá que estar a lo dispuesto en los artículos 451 y 455 del Código Civil. Si la obligación restitutoria tiene lugar por la incorporación conservación o disposición de cosa ajena habrá que estar al precio de la venta o a su valor (BASOZABAL, 1988, p. 331).

En un caso reciente sobre cesión in consentida, el Tribunal Supremo admite la existencia de *condictio* por intromisión y fija la cuantía a abonar por el demandado. La STS, 1ª, 28.10.2015 (RJ 2015/4944, MP. Francisco Javier Arroyo Fiestas) condena a la arrendataria a pagar al arrendador la diferencia de lo abonado por ella en concepto de alquiler y lo que a ella le abona el cesionario del local, por infringir las reglas contractuales que prohibían la cesión in consentida y tratarse, por tanto, de un caso claro de *condictio* por intromisión en derecho ajeno, al ejercitar facultades de disposición del local comercial que no le han sido atribuidas. Este pronunciamiento plantea ciertas dudas porque ¿es posible realmente hablar de intromisión en un derecho ajeno, de tal manera que pueda ejercitarse una acción de restitución por enriquecimiento injustificado? ¿Ha existido empobrecimiento del actor? De entender que concurren los presupuestos de la *condictio* por intromisión, ¿qué habría que restituir realmente? ¿La cuantía que supuestamente se habría abonado al propietario de ser la cesión consentida? ¿Las rentas obtenidas infringiendo el contrato?

Si el enriquecimiento se produjo a través de la venta de una cosa ajena, y el objeto ya no es restituible por ser la venta inatacable, la restitución sería el precio recibido por la cosa en el momento de la venta.

Si el enriquecimiento consiste en el uso o consumo de una cosa ajena, se habrá producido lo que la jurisprudencia y la doctrina denomina “un ahorro de gastos”, lo que conllevará la restitución del valor de tal ahorro. También se producirá un ahorro de gastos en el caso en que se realice una actividad a favor del enriquecido sin que ésta sea abonada. El Tribunal Supremo se refiere al concepto de “ahorro de gastos” en los casos de intromisión por expensas o desembolsos para fijar el enriquecimiento, ampliando así considerablemente la cuantía restitutoria, al no depender del provecho efectivo recibido por el accipiens y el empobrecimiento sufrido por el tradens. En todos ellos el importe a restituir dependerá del origen concreto del enriquecimiento en atención a unos parámetros.

En los casos de pago por tercero el Tribunal Supremo [STS, 1ª, 28.06.2010 (Ar. 5417; MP: Juan Antonio Xiol Ríos)] aplica el sistema del menor valor entre el enriquecimiento y el empobrecimiento, debiendo restituirse el pago que hubiera sido útil (art. 1158.3º).

<sup>85</sup> No podemos decir lo mismo del Proyecto de Ley del Libro VI del Código Civil de Cataluña, relativo a las obligaciones y los contratos, presentado por segunda vez para su aprobación en el mes de marzo de 2016 (BOPC núm. 072/11). En él no encontramos referencia alguna al enriquecimiento injustificado como fuente de las obligaciones. De hecho, el texto, se ciñe a la regulación de la compraventa y algunos otros tipos contractuales.

enriquecimiento injustificado como fuente de las obligaciones. El artículo 1092, desechando la vieja idea del cuasicontrato como fuente de las obligaciones, dispone que *“las obligaciones nacen de los contratos, de los daños por los que se haya de responder extracontractualmente, del enriquecimiento sin causa y de cualquier hecho o acto al que las leyes atribuyan tal efecto”*. No encontramos en ella, sin embargo, una regulación general de la figura.

La segunda propuesta, convertida posteriormente en Anteproyecto de Ley, en esta ocasión de Modificación del Código Mercantil, ha sido elaborada por la Comisión General de Codificación, en su Sección Mercantil. Aunque en ella se absorbía gran parte de la regulación civil de los contratos, no encontramos, sin embargo, una regulación sistemática de la figura, sino referencias expresas al hilo de la regulación de determinadas materias como la competencia desleal, el contrato de seguro o los títulos de crédito. Se refiere así el Anteproyecto a una acción de «enriquecimiento injusto», a ejercitar por el titular de la posición jurídica violada y contra el beneficiario del enriquecimiento, cuando el acto o práctica lesione una posición jurídica amparada por un derecho en exclusiva u otro de análogo contenido económico (art. 341.1 f). Por lo que respecta al contenido de la acción, se remite a lo dispuesto por el derecho civil.

En materia de contrato de seguro contra daños, el art. 582-2 establece que *“el seguro no puede dar lugar a un enriquecimiento injusto para el asegurado”*, mientras que el art. 638-32, relativo a títulos de crédito, contempla la acción de «enriquecimiento injusto» a favor del tenedor que ha perdido la acción basada en el título de crédito contra todos los obligados y no pudiera ejercitar acciones causales contra ellos<sup>86</sup>.

La tercera y última propuesta de reforma del derecho de obligaciones y contratos ha sido elaborada por la Asociación de Profesores de Derecho Civil (en adelante, APDC), que publica en el año 2016 un texto articulado para la reforma de los Libros Quinto y Sexto del Código Civil. En ella encontramos una regulación expresa y general del enriquecimiento injustificado, como fuente de las obligaciones<sup>87</sup>, en la línea ya seguida por otros legisladores europeos. Bajo el título *“las obligaciones derivadas de actos lícitos no contractuales”* la APDC regula el régimen general del enriquecimiento injustificado, junto a la gestión de negocios ajenos. No encontramos una regulación separada del cobro de lo indebido como tercer cuasicontrato, sino que esta figura es absorbida por la regulación del enriquecimiento injustificado, siguiendo en este punto al modelo germanista.

La Propuesta opta por denominar a la figura «enriquecimiento sin causa», siguiendo la misma terminología que el Código Civil utiliza para referirse a ella en el artículo 10.9, párrafo tercero; en una tendencia totalmente opuesta a la terminología utilizada por los legisladores europeos en sus últimas reformas, así como por el DCFR, que regula la figura en el Libro VII, bajo el título «Unjustified Enrichment», en la idea de que todo enriquecimiento resulta injustificado si carece

---

<sup>86</sup> Como puede observarse, el prelegislador mercantil se ha mostrado reticente a utilizar la expresión «enriquecimiento injustificado», y ello a pesar de ser la terminología más adecuada para referirse al funcionamiento de esta figura por las razones anteriormente expuestas.

<sup>87</sup> art. 511-3.1 PAPDC

de un título que justifique el desplazamiento patrimonial producido<sup>88</sup>.

El capítulo segundo del título XVIII, dentro del Libro V, dedicado al enriquecimiento sin causa, se estructura en dos partes bien diferenciadas: las disposiciones generales y la obligación de restituir. En la sección relativa a las disposiciones generales encontramos una acción personal y subsidiaria, a ejercitar para el caso en que no exista otra acción que permita corregir el desplazamiento patrimonial producido (art. 5182-5). En este punto, la Propuesta vuelve a alejarse de las reglas contenidas en el DCFR (en las que reconoce se inspira), donde la acción parece concebirse como una acción principal compatible con el ejercicio de otras acciones; naturaleza que, por otra parte, ha sido defendida ya desde hace años por nuestra mejor doctrina. La Propuesta APDC opta por regular la figura a modo de cláusula general estableciendo como requisitos necesarios para el ejercicio de la acción los presupuestos tradicionalmente admitidos por la doctrina y la jurisprudencia para hablar de enriquecimiento injustificado: la existencia del enriquecimiento de una persona a costa del empobrecimiento de otra y la falta de justificación del enriquecimiento, el cual debe carecer de causa (art. 5182-1)<sup>89</sup>.

El propio texto articulado define qué debe entenderse por enriquecimiento, recogiendo así las teorías ya conocidas acerca del enriquecimiento positivo y negativo. El enriquecimiento podrá tener lugar por el incremento de bienes patrimoniales, por la disminución de deudas o cargas o por la evitación de un gasto (art. 5182-2). La Propuesta utiliza indistintamente los términos «enriquecimiento» y «atribución», cuando técnicamente responden a concepciones distintas. No se hace, sin embargo, referencia en ningún momento a la expresión “desplazamiento patrimonial”.

La causa de la atribución se define en sentido negativo y en términos demasiado amplios, acabando por ser un cajón de sastre en el que puede entrar cualquier atribución o desplazamiento patrimonial carente de fundamentación jurídica. Señala el artículo 5182-3 que “carece de causa la atribución patrimonial que no satisface un derecho preexistente, ni es debida a la intención liberal de su autor ni responde a cualquier otro fundamento que justifique la retención de lo debido” (art. 5182-3).

En el supuesto en que se haya realizado una atribución sin intención de liberarse de una obligación, la Propuesta le otorga el carácter de mera liberalidad, cuando no se haya aceptado por el enriquecido. No obstante, habrá lugar a la restitución cuando resulten de aplicación las normas sobre la gestión de negocios ajenos o se demuestre que el pago fue realizado por error. En caso de atribución por error –señala la Propuesta–, el silencio del enriquecido no presupondrá su consentimiento (art. 5182-3.2).

No encontramos en la Propuesta un modelo de regulación tipológica de la figura, habiéndose optado por un modelo de cláusula general que abarque todos los supuestos posibles, a imagen y

---

<sup>88</sup> Partiendo de la propia lógica jurídica de la Propuesta, no se comprende bien cómo en ocasiones se refiere a la figura utilizando la expresión «enriquecimiento injusto», si precisamente solamente considera como sinónimos los términos «sin causa» o «injustificado».

<sup>89</sup> Establece la Propuesta en el art. 5182-1 que “quien se enriquece a costa de un tercero queda obligado, cuando el enriquecimiento carece de causa que lo justifique, a la restitución del mismo en la cantidad concurrente con el empobrecimiento del tercero”.

semejanza de la regulación holandesa o la italiana. No obstante, al regular los efectos del enriquecimiento injustificado, sí que se tienen en cuenta los distintos tipos de enriquecimiento en atención a su origen, para poder fijar concretamente cuál va a resultar el objeto de la restitución. El artículo 5182-1 obliga al enriquecido a la restitución del enriquecimiento “*en la cantidad concurrente con el empobrecimiento del acreedor*”, viniendo a distinguir en artículos posteriores si el enriquecido ha obrado o no de buena fe, y si la restitución, por las circunstancias del caso, pueda hacerse *in natura* o por equivalente.

En aquellos casos de *condictio* de prestación en los que el desplazamiento patrimonial se haya producido respecto de una cosa determinada y éste sea restituible, se procederá a su devolución y solamente si el enriquecido actuó de mala fe, deberá entregar los frutos percibidos o los que debían haberse percibido (art. 5182-8.1). También responderá de la pérdida o desmejora de la cosa y de sus accesiones. Cuando la cosa no pueda ser restituida, el enriquecido cumplirá abonando su valor (arts. 5182-7.1 y 5182-8.1). También podrá hacerlo, si la restitución resulta al enriquecido demasiado onerosa, referencia similar a la que encontramos en el *Draft*<sup>90</sup>. Sin embargo, no se especifica el momento a tener en cuenta para el cálculo de la cuantía (interposición de la demanda, recepción de la cosa, etc.), que entendemos será el momento en que el enriquecimiento carezca de causa, en aplicación de la cláusula general.

Se acoge la teoría de la subrogación real, y si la cosa se transmitió de manera gratuita, se cumplirá con la obligación entregando su valor al momento de la enajenación. Si además el deudor actuó de mala fe, deberá abonar el mayor valor que la cosa hubiere alcanzado mientras estuvo en su poder, incrementado en el valor legal del dinero hasta su pago, cuando ésta no fuera restituible (arts. 5182-7 y 5182-8). En cuanto a los desembolsos realizados en la cosa poseída, la Propuesta se remite a las normas de liquidación del estado posesorio (art. 5182-9).

La restitución en los casos de *condictio* de prestación, cuando no estemos ante una obligación de dar, y en los casos de *condictio* por intromisión parece contemplarse en el artículo 5182-10 PAPDC. En él se hace referencia al “*uso de bienes, disfrute de servicios u otras ventajas no susceptibles de restitución en especie*”. Para estos casos la Propuesta distingue nuevamente entre el enriquecido de buena o mala fe, debiendo restituirse en el primer caso “*el sacrificio patrimonial que hubiera supuesto la obtención de aquel en circunstancias normales*” (art. 5182-10), sin que en ningún caso se haga referencia a qué se entiende por circunstancias anormales; mientras que en el segundo deberá abonar dicho valor incrementado en el interés legal, además de los rendimientos obtenidos, en su caso, y, sin perjuicio del derecho a reclamar una indemnización por daño.

A lo largo del articulado se deja abierta la posibilidad de ejercitar una acción de indemnización de daños y perjuicios, cuando el enriquecido actúe de mala fe, pareciendo compatibilizar ambas acciones, al establecer que, sin perjuicio de la indemnización que proceda por los perjuicios soportados, se podrá solicitar la restitución derivada de la acción de enriquecimiento. Sin embargo, no se especifica cómo dichas acciones pueden operar para evitar que se produzca una doble compensación por un mismo perjuicio.

El efecto restitutorio dejará de ser exigible al enriquecido si concurre la excepción contenida en el

---

<sup>90</sup> Art. VII.-5:101 (2) DCFR

artículo 5182-2, concretada en el hecho de que el enriquecido, creyendo que la atribución patrimonial recibida correspondía al cumplimiento de una obligación existente a su favor, hubiese inutilizado el título, dejado prescribir la acción, abandonado las prendas o cancelando las garantías aparejadas a dicho crédito. En tal caso el empobrecido solamente tendrá acción contra el verdadero deudor o los fiadores. No se contemplan las típicas excepciones contenidas en el DCFR, en distintas legislaciones europeas, o también en el *Common Law*, como puedan ser el mal llamado «desenriquecimiento» o los actos contrarios a la ley o a las buenas costumbres.

La Propuesta incorpora también varias reglas relativas a la carga de la prueba y a la solidaridad que no se deben pasar por alto. Para poder obtener la restitución, la Propuesta hace recaer en el empobrecido la carga de demostrar el enriquecimiento sin causa y además que éste se corresponde con el lucro del enriquecido (art. 5182-6.1). Sólo corresponderá al enriquecido cuando éste hubiera consentido expresa o tácitamente la atribución. En ella además se adoptan las reglas de prueba en materia de cobro de lo indebido contenidas en el Código Civil español, al afirmar que se presume el error en el pago, salvo que el demandado pueda demostrar que el desplazamiento patrimonial tuvo lugar en virtud de una justa causa (art. 5182-6.2). En cuanto a la solidaridad, el artículo 5182-4 establece que, en caso de pluralidad de deudores, la obligación de restituir será solidaria<sup>91</sup>.

#### ***4. El enriquecimiento injustificado en las distintas propuestas europeas de armonización del derecho privado***

La figura del enriquecimiento injustificado ha tenido escasa presencia en las distintas propuestas europeas presentadas para la armonización del derecho privado. Aunque las Recomendaciones de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo, desde el año 2001, han ido en la línea de someter a debate esta figura, sin embargo, la mayoría de los trabajos se han centrado en la armonización de las reglas sobre la teoría general del contrato, dejando de lado el derecho de obligaciones<sup>92</sup>. Si analizamos detenidamente las propuestas armonizadoras en materia de derecho

---

<sup>91</sup> Arts. 513-2.1 PAPDC

<sup>92</sup>En el proceso de elaboración de un Derecho privado europeo se enmarca la Resolución de 26 de mayo de 1989 “sobre un esfuerzo para armonizar el derecho privado de los Estados Miembros” (DOCE, C 158, de 26 de junio de 1989, R. A2-157/89), en un intento de unificar diferentes ramas del derecho privado para conseguir un proceso de armonización más rápido y con unos mejores resultados. En esta Resolución se solicita que se den inicios a los trabajos de preparación para la elaboración de un Código común de Derecho privado. Esta cuestión vuelve a ser recordada mediante la posterior Resolución de 6 de mayo de 1994 “sobre la armonización de determinados sectores del derecho privado de los Estados Miembros” (DOCE, C 205, de 25 de julio de 1994, R. A3-0329/94), teniendo en cuenta que los trabajos preparatorios no se habían iniciado. Pero no es hasta el año 2001 cuando, en materia de derecho contractual europeo, se publica la primera Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo. En el apartado 13 de su introducción se hace referencia a la importancia, debido al contexto económico, de que quede incluida en el debate, entre otras cuestiones, la figura del enriquecimiento indebido [COM (2001) 398 final].

En el mismo sentido, la Resolución del Parlamento Europeo sobre “aproximación del Derecho civil y Mercantil de los Estados Miembros”, de 15 de noviembre de 2001 [COM (2001) 398, C-5407/2001-2001/2187 (COS), DOCE C 140 E, de 13 de junio de 2002] dictada en respuesta a la Comunicación de 2001 de la Comisión, en la que, entre otras cuestiones, se sugiere que la armonización no se limite al derecho de contratos, sino que se extienda también al derecho de obligaciones y a los derechos reales, se vuelve a hacer mención a la importancia del tratamiento del

privado, tanto oficiales como privadas y, particularmente, en materia de derecho contractual europeo, prácticamente en ninguna de ellas encontramos una regulación del enriquecimiento injustificado. Los Principios Unidroit- *Principles of International Commercial Contracts* (PICC)- son un ejemplo claro de ello. A pesar de contener diferentes capítulos dedicados a lo que conocemos como teoría general del contrato, los PICC no hacen referencia alguna al derecho de obligaciones ni incluyen una regulación del enriquecimiento injustificado<sup>93</sup>. De igual modo, los *Principles of European Contract Law* (PECL), tampoco hacen mención a la figura<sup>94</sup>. Los PECL siguen una estructura muy parecida a los principios UNIDROIT, además de presentar una gran similitud en las materias abordadas<sup>95</sup>.

En los trabajos presentados por iniciativa privada, como es el caso del Grupo de Trento<sup>96</sup>, el Grupo de Pavía<sup>97</sup> o el *Acquis Group* no se contiene una regulación al respecto<sup>98</sup>. Solamente el grupo de trabajo presidido por el prof. VON BAR- *Study Group on a European Civil Code*- se ha ocupado de regular esta materia. Probablemente porque su proyecto fue más ambicioso que el de los demás al abordar no solo la teoría general del contrato, sino también el análisis de los contratos en particular, la responsabilidad extracontractual, el enriquecimiento injustificado, la gestión de negocios ajenos, la transferencia de la propiedad de los bienes muebles o las garantías del crédito. El resultado de los trabajos llevados a cabo por el *Study Group* ha sido objeto de publicación en varios tomos en la obra *Principles of European Law* (PEL), en la que se dedica un tomo completo a la regulación del enriquecimiento injustificado. Esta regulación ha sentado las bases para la posterior redacción del *Draft Common Frame of Reference* (DCFR)<sup>99</sup>. De hecho, en

---

enriquecimiento injustificado. Sobre este particular señala que “los problemas que se registran en la actualidad con la celebración, la ejecución y la resolución de los contratos no pueden solucionarse sin abordar cuestiones relacionadas con los requisitos formales generales o con las disposiciones legales relativas a la responsabilidad extracontractual, el enriquecimiento sin causa o los derechos reales”.

Sobre el contenido de la Resolución, véase el estudio de PÉREZ VELÁZQUEZ (2013, pp. 53-57).

<sup>93</sup> Puede encontrarse una versión española de los PECL en ZIMERMANN (2002, pp. 449-506).

<sup>94</sup> Sobre el contenido de los PECL, véase el trabajo de GONZÁLEZ PACANOWSKA (2009, pp. 151-177).

<sup>95</sup> Traducción al español de los capítulos I y II, revisada por el Prof. Fernando Martínez Sanz, (<http://campus.usal.es/~derinfo/Material/LegOblContr/PECL%20I+II.pdf>).

<sup>96</sup> Explica CÁMARA LAPUENTE (2003, p. 227, nota al pie 2) que el Proyecto de Trento, que comenzó en 1995, bajo la dirección de Ugo Mattei y Mauro Bussani, se divide en tres secciones: contratos, propiedad y derecho de daños. En la primera sección se incluye la buena fe, la causa y *consideration*, el error y el fraude y la responsabilidad precontractual.

<sup>97</sup> Aunque el Grupo de Pavía, encargado de redactar el Anteproyecto de Código Europeo de Contratos, presenta una regulación de la teoría general del contrato y de buena parte del derecho de obligaciones, sin embargo, no aborda ni las fuentes de las obligaciones ni los cuasicontratos, categoría esta última en la que muchas de las legislaciones europeas incluyen la figura del enriquecimiento injustificado. Sobre la estructura del Anteproyecto de Código Europeo de Contratos, véase el trabajo de GARCÍA CANTERO (2003, p. 206).

<sup>98</sup> Los *Acquis Principles* tampoco se refieren al enriquecimiento injustificado. En él encontramos ocho capítulos relativos a la teoría general del contrato. Los títulos de los correspondientes capítulos que integran los *acquis principles* son los siguientes: 1º Introductory provisions; 2º Pre-contractual duties, 3º Non-discrimination, 4º Formation; 5º Withdrawal, 6º Non-negotiated terms; 7º Performance of obligations, 8º Remedies (GRIGOLEIT y TOMASIC (2011), “Acquis Principle” ([https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1950671](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1950671))).

<sup>99</sup> Hay que tener en cuenta que el “Plan de acción” establecido por la Comunicación de la Comisión al Parlamento y al Consejo de 12 de febrero de 2003, para lograr la mejora de la calidad del acervo comunitario en materia de

materia de enriquecimiento injustificado el DCFR sigue a pies juntillas la regulación que podemos encontrar en los PEL. Aunque han existido algunas variaciones entre las reglas relativas a las distintas instituciones contenidas en los PEL y la regulación del *Draft*, sin embargo, en materia de enriquecimiento injustificado no se han producido cambios. Por esta razón y por tratarse del instrumento sobre el que se está actualmente materializando el proceso de armonización del derecho contractual europeo, vamos a proceder únicamente al estudio de la regulación del enriquecimiento injustificado en el DCFR.

## 5. El enriquecimiento injustificado en el *Draft Common Frame of Reference*

### 5.1 Consideraciones generales

La figura del enriquecimiento injustificado aparece regulada de manera unitaria en el DCFR en su Libro VII<sup>100</sup>, bajo el título «Unjustified Enrichment»<sup>101</sup>. Este Libro consta de siete capítulos, en los que puede encontrarse una regulación bastante minuciosa del tema, limitada en su aplicación a supuestos de derecho privado<sup>102</sup>. Su terminología, conciliadora, evita toda referencia a aspectos que puedan hacer fracasar todo intento de armonización. El *Draft* no hace referencia a la causa, al cuasicontrato, a la *condictio*, al negocio jurídico, a las atribuciones patrimoniales sin título o a cualquier otro elemento que pueda finalmente impedir su aplicación<sup>103</sup>.

El *Draft* abre esta regulación con una norma a modo de cláusula general en la que se establece la obligación de toda persona que se enriquezca a costa de otra, sin una justificación suficiente, de restituir aquello en lo que se haya enriquecido. El DCFR agrupa las distintas categorías de enriquecimiento injustificado unificándolas, sin prestar mayor atención a la *condictio* de prestación respecto al resto de *condictiones*, como sucede por ejemplo en el modelo del BGB o el CO suizo. Los autores del *Draft* dejan claro desde un primer momento que la existencia de enriquecimiento injustificado no requiere de una relación contractual previa entre el enriquecido y la persona que sufre la desventaja, ni tampoco que el enriquecimiento deba ser directo. La

---

derecho contractual, y la Comunicación al Parlamento Europeo y al Consejo de 11 de octubre de 2004 sobre “derecho contractual europeo y revisión del acervo: perspectivas de futuro”, tenían como objetivo la redacción de un borrador de Marco Común de Referencia por la Comisión, que debía utilizar los trabajos ya realizados por los grupos de expertos, según refiere la Resolución de 23 de marzo de 2006 del Parlamento Europeo sobre “Derecho contractual europeo y revisión del acervo: perspectivas para el futuro”.

<sup>100</sup> En los últimos años ha sido la tendencia unificadora en materia de enriquecimiento injustificado la que ha ganado más adeptos, no solamente entre los distintos legisladores europeos, sino también entre los grupos de trabajos con pretensión armonizadora, como es el caso del Study Group. Para Zimmermann ésta es sin duda la tesis que ha obtenido un mayor predicamento en los últimos tiempos (De la misma opinión se muestra ZIMMERMANN (2005, p. 265).

<sup>101</sup> Para realizar este trabajo se ha utilizado la traducción del Libro VII del DCFR realizada por Xavier Basozabal en la obra *Principios, definiciones y reglas de un Derecho Civil europeo: el Marco Común de Referencia (DCFR)*, coordinada por la Profesora Carmen Jerez Delgado y publicada por la Agencia Estatal del Boletín Oficial del Estado en el año 2015.

<sup>102</sup> Art. VII.-7:103 DCFR

<sup>103</sup> En este sentido, SABATER BAYLE (2011, p. 478).

ventaja patrimonial que se haya producido a favor del enriquecido puede tener lugar a través de un desplazamiento patrimonial directo del empobrecido o por la intermediación de un tercero<sup>104</sup>. La referencia que realiza el *Draft* a la obtención de un enriquecimiento puede extenderse a cualquier beneficio patrimonial, pudiendo haberse producido tanto de forma errónea como de manera intencionada, con independencia de que esta circunstancia afecte al objeto de la restitución. El enriquecimiento no debe implicar necesariamente un acto positivo de apropiación o adquisición, sino que una recepción pasiva, una incorporación al patrimonio propio o un disfrute de una cosa ajena también puede suponer un enriquecimiento en el sentido regulado por el DCFR.

Junto a la ventaja patrimonial, la cláusula general se refiere a otros presupuestos que deben concurrir para poder hablar de enriquecimiento injustificado. En este sentido, es necesario que exista una persona que haya sufrido una «*disadvantage*», debe existir una «*attribution*», es decir, que el enriquecimiento debe ser correlativo a dicha desventaja y, en último lugar, dicho enriquecimiento debe ser injustificado. De concurrir estos presupuestos, salvo excepciones, el enriquecido tiene la obligación, frente a aquél que ha sufrido una desventaja, de restituir el enriquecimiento obtenido<sup>105</sup>. Estos modos de restitución van a variar dependiendo de cuál sea la causa del enriquecimiento, puesto que no es lo mismo que el enriquecimiento se haya producido por la transmisión patrimonial de un bien o por un ahorro de gastos.

Es destacable cómo el *Draft* opta por no configurar la acción de enriquecimiento como subsidiaria, admitiendo incluso la posibilidad de concurso con otras acciones, con las necesarias prevenciones para evitar que el empobrecido reciba una compensación doble por el mismo acontecimiento. Los efectos derivados del ejercicio de dos acciones por el demandante con fundamento en el empobrecimiento sufrido serán analizadas al final de este capítulo.

## 5.2 La regla general

El capítulo primero del DCFR, bajo el título «*Disposiciones generales*», aparece integrado por un único artículo, que contiene una norma básica, de carácter general, que trata de ofrecer solución a todos los casos de enriquecimiento injustificado, a modo de *condictio sine causa generalis*, siguiendo en este aspecto el modelo germanista de regulación de la figura. Establece el artículo VII.-1:101 DCFR que “*el que obtiene un enriquecimiento injustificado a costa de otro está obligado a restituirlo a éste*”<sup>106</sup>. Esta norma se redacta en terminos tan generales, que permiten abarcar cualquier tipo de enriquecimiento con independencia de su origen. Como hemos indicado con anterioridad, en ella se determinan los presupuestos que deben concurrir para que el demandante pueda ejercitar la acción de enriquecimiento injustificado, a pesar de que el propio artículo remita para su respectivo desarrollo a los capítulos posteriores, puesto que es en ellos donde se especifica el contenido de cada uno de los presupuestos incluidos en la regla general. Como elementos definitorios del enriquecimiento injustificado, la regla general recoge los

---

<sup>104</sup> VON BAR y CLIVE (2009, p. 3847).

<sup>105</sup> Art. VII.-5:101-104 DCFR

<sup>106</sup> Para DEL OLMO (2016, p. 84) esta regla claramente parte del modelo del *Common Law*, en el que hay que preguntarse cuando existe un enriquecimiento, y solo después cuando se considera injusto o injustificado.

requisitos que tradicionalmente se han venido exigiendo para el ejercicio de la acción: a) el enriquecimiento de una persona, b) la desventaja patrimonial sufrida por otra persona, c) la correlación entre el enriquecimiento y la desventaja, d) la falta de justificación del enriquecimiento.

Esta regla engloba cualquier tipo de enriquecimiento, con independencia de su origen: un contrato frustrado, pagos indebidos por error o incrementos patrimoniales de un tercero como consecuencia de las mejoras realizadas en cosa ajena<sup>107</sup>. De hecho, el término «obtención» se utiliza en un sentido amplio, pudiendo tener lugar el enriquecimiento a través de una adquisición dolosa, por accesión, a raíz del cumplimiento de un contrato que posteriormente deja de tener efectos o por el disfrute de una cosa ajena. Dicho término incluye también cualquier ahorro de gastos que el demandado debiera sufragar<sup>108</sup>.

El *Draft*, a diferencia del resto de legislaciones europeas, prefiere utilizar el término «disadvantage», entendida como pérdida económica, en lugar de «empobrecimiento»<sup>109</sup>. El uso de este término no es casual, sino que con su utilización se ha pretendido abarcar los casos de enriquecimiento por intromisión, que se consideraba por sus autores que no quedaban incluidos en el término «empobrecimiento», que más bien parece hacer referencia a la salida de un bien del patrimonio de una persona.

El *Draft* omite toda utilización del término «causa», sustituyéndolo por «injustificado», al parecer para evitar los problemas de encaje que el término presenta en los distintos ordenamientos europeos y su diferente significación, dependiendo de que nos encontremos ante países que siguen un sistema basado en el principio de abstracción de la causa o el sistema latino o causalista. Se sustituye así por el de injustificado, para plasmar la idea de un enriquecimiento carente de justificación. Si bien es cierto que, para determinar si ha existido o no enriquecimiento, carece de relevancia el que éste se haya obtenido ilícitamente, es evidente que este hecho por sí solo va a conllevar que la atribución patrimonial carezca de justificación.

La concurrencia de estos cuatro elementos genera una obligación para el demandado de restituir el enriquecimiento producido a su favor; restitución que deberá tener lugar, tal y como se exige en los distintos ordenamientos europeos, *in natura*, siempre que sea posible y, en su defecto, por equivalente, abonando el valor de dicho enriquecimiento atendiendo a las pautas que marca el propio *Draft*, en su Libro VII. No obstante, a pesar de que concurran sus presupuestos, el DCFR contempla determinadas situaciones que pueden dar lugar a que no sea exigible la restitución, si son alegadas y probadas por el demandado. A ellas nos referiremos más adelante, al analizar las reglas relativas a la restitución.

---

<sup>107</sup> VON BAR y CLIVE (2009, p. 3843).

<sup>108</sup> VON BAR y CLIVE (2009, p. 3848).

<sup>109</sup> SWANN (2005, p. 279).

### 5.3 Presupuestos de la acción

#### a) Enriquecimiento de una parte y desventaja de otra parte

En el capítulo tercero se enumeran los casos en los que puede entenderse que una persona sufre un enriquecimiento o una desventaja, como el anverso y el reverso de una misma moneda. Los artículos VII.-3:101 y 3:102 DCFR enumeran estos supuestos, de tal forma que el enriquecimiento producido a favor de una parte, por determinada circunstancia, debe haber causado una desventaja a la otra parte, que trae su causa en dicho enriquecimiento. Ello no significa que el valor del enriquecimiento y la desventaja deban ser coincidentes, sino simplemente que debe existir una correspondencia clara entre el enriquecimiento y la desventaja producida, lo que nos lleva a su vez al concepto de «attribution», al que a continuación nos referiremos. Si no se produce un enriquecimiento o una desventaja en los términos que aquí se recogen, no estaremos ante un caso de enriquecimiento injustificado.

Si observamos el contenido de ambos artículos, para que la acción de restitución prospere no es imprescindible que el enriquecimiento y la desventaja sean del mismo tipo, si bien es cierto que en ambos artículos los beneficios y las desventajas son básicamente los mismos. Se producirá un enriquecimiento cuando exista un incremento patrimonial a favor de una persona [art. VII.-3:101(1)(a)], mientras que por el contrario existirá una desventaja patrimonial cuando una persona sufra una disminución en su patrimonio [art. VII.-3:102(1)(a)]. Este enriquecimiento puede tener lugar cuando una persona vea disminuidas sus responsabilidades [art. VII.-3:101(1)(a)], mientras que otra persona (la que sufre la desventaja) vea incrementada las suyas [art. VII.-3:102(1)(a)]. También cuando una persona reciba la prestación de un servicio o se realice un trabajo a su favor [art. VII.-3:101(1)(b)], mientras que otra persona (la que sufre la desventaja) presta el servicio o realiza un trabajo a favor de otra [art. VII.-3:102(1)(b)]. Igualmente se producirá un enriquecimiento cuando una persona utilice activos ajenos [art. VII.-3:101(1)(c)], mientras que otra persona sufrirá una desventaja si se utilizan sus activos [art. VII.-3:102(1)(c)]<sup>110</sup>. De la regulación de ambos preceptos se desprende que se producen desequilibrios patrimoniales cuando varían los activos y pasivos de las personas implicadas, cuando se prestan servicios a favor de determinada persona o cuando se invaden derechos ajenos. Esta tipología coincide con la clásica distinción de la doctrina germanista entre *condictio* de prestación y *condictio* por intromisión.

Como decíamos, el enriquecimiento puede venir de la mano de un aumento del activo o una disminución del pasivo. El término «asset», utilizado por el *Draft* para designar el lado activo del patrimonio se refiere, según se desprende del Anexo del DCFR<sup>111</sup>, a todo aquello que tenga valor económico, lo que incluye los bienes o propiedades, los derechos con valor monetario y los

---

<sup>110</sup> El término *disadvantage* viene a ser utilizado en lugar de *empobrecimiento*, que es el que encontramos en las legislaciones europeas. Consideran los autores del *Draft* que el término *empobrecimiento* no abarca los supuestos de enriquecimiento por intromisión en derecho ajeno, sino únicamente los casos de enriquecimiento por prestación.

<sup>111</sup> El DCFR recoge un anexo con una relación de términos utilizados a lo largo del *Draft* y sus definiciones.

fondos de comercio. Los autores ponen como ejemplo de activo: el dinero, los derechos reales o los derechos de crédito sobre bienes muebles o inmuebles<sup>112</sup>.

Respecto a la disminución de las obligaciones de la persona enriquecida, el *Draft* incluye cualquier tipo de obligación, ya tenga o no un origen contractual. Se considera que un pago incrementa el saldo de una persona y por consiguiente es una ganancia más. Esta concepción no está relacionada con el aumento o disminución del valor de las cosas. La disminución o el aumento del valor de mercado de un bien no va a suponer que exista un enriquecimiento y una desventaja que permitan accionar con fundamento en las reglas del enriquecimiento injustificado<sup>113</sup>.

El DCFR se refiere también al enriquecimiento producido por la prestación de un servicio u otra prestación análoga. El concepto de servicio aparece normalmente asociado a la idea de actividad contractual. Puede tratarse de un servicio de construcción, un tratamiento, un diseño, un depósito, un asesoramiento, etc. Realizar una nueva construcción o proceder a la reforma de un inmueble son incluidos también en el concepto de servicio<sup>114</sup>. Pero hay que tener en cuenta que el enriquecimiento puede tener su origen en un servicio no solicitado, lo que puede llevar, como veremos más adelante, a que finalmente no proceda la restitución. El *Draft* incluye la expresión «*otra prestación análoga*» para evitar dejar fuera cualquier actividad que no entre propiamente en el concepto de servicio utilizado por el DCFR. La finalidad es la inclusión de cualquier otro beneficio de naturaleza similar a los servicios. El significado del término es, por tanto, bastante amplio al referirse a cualquier acción u omisión que lleve aparejada una remuneración.

El tercer tipo de enriquecimiento/desventaja puede tener su origen en el aprovechamiento de derechos o bienes ajenos (“use of another’s assets”). Los arts. VII.-3:101(1)(c) y 3:102(1)(c) DCFR contemplan el uso de activos ajenos, desde la perspectiva del enriquecido, y el uso de activos propios, para la persona que sufre la desventaja patrimonial, como un supuesto claro enriquecimiento por intromisión. Es indiferente que este uso se haga sobre bienes materiales o inmateriales. Por uso entienden los autores “el ejercicio de derechos pertenecientes a otro o la explotación de activos pertenecientes a otra persona”<sup>115</sup>. No es necesario que se demuestre la intencionalidad de la persona enriquecida como un uso deliberado, sino que será suficiente para

---

<sup>112</sup> VON BAR y CLIVE (2009, p. 4005).

<sup>113</sup> Los autores del DCFR ponen como ejemplo al propietario de una vivienda que como consecuencia de la limpieza de la finca colindante ve aumentar el valor de su propiedad en cuatro mil euros en el precio de compra. Afirman que ello no supone un enriquecimiento en el sentido contenido en las reglas del Libro VII, porque aunque el dueño se haya enriquecido, sin embargo, no ha obtenido un activo nuevo, que es a lo que se refiere el presupuesto del enriquecimiento, VON BAR y CLIVE (2009, p. 4005).

<sup>114</sup> Sobre este particular, hay que remitirse a la regulación contenida en el artículo IV.C.-.101 DCFR (supply of a service). El *Draft* se refiere a los contratos de servicios como “contratos en virtud de los cuales una de las partes, el prestador de servicios, se compromete a prestar un servicio a la otra parte, el cliente, a cambio de un precio y, con las modificaciones oportunas, a los contratos en virtud de los cuales el prestador de servicios se compromete a prestar un servicio al cliente sin que medie el pago de un precio”. El DCFR extiende este concepto a “los contratos de construcción, procesamiento, depósito, diseño, información o asesoramiento y tratamiento médico”.

<sup>115</sup> VON BAR y CLIVE (2009, p. 4012).

poder ejercitar la acción con que se demuestre que existió tal uso o aprovechamiento. Por otra parte, no todo acto de interferencia en la propiedad ajena puede considerarse un enriquecimiento injustificado. Un simple acto de destrucción de un bien propiedad de un tercero no puede calificarse de aprovechamiento o uso que se traduzca en la obtención de un beneficio económicamente evaluable, tal y como exigen las reglas del enriquecimiento injustificado, sino que se trataría de una actuación reservada por el *Draft* a las reglas relativas a la responsabilidad por daños<sup>116</sup>.

#### b) Correlación entre enriquecimiento y desventaja

El capítulo cuarto establece cuando existe un nexo causal entre el enriquecimiento producido a favor de una persona y la desventaja de otra. Esto es, cuando el enriquecimiento debe atribuirse a la desventaja del demandante. Las circunstancias que contempla el artículo VII.-4:101 DCFR son las mismas que encontramos en los artículos precedentes, en los que se delimitan las situaciones de enriquecimiento y desventaja. En este sentido, es necesario que se transmita un activo al enriquecido, se realice un servicio o una prestación análoga a favor del enriquecido, o el empobrecido soporte que se use un activo que le pertenece, especialmente si al hacerlo infringe derechos u otros intereses jurídicamente protegidos de aquél. A estas tres situaciones el citado artículo añade dos más, por entender que también aquí existe tal correlación: 1. Cuando se mejora un bien de la persona enriquecida [VII.-4:101(d)]; 2. Cuando se libera a la persona enriquecida de una obligación [VII.-4:101(e)]; supuestos ambos que encajan en la modalidad de *condictio* por impensas o desembolsos<sup>117</sup>. Estas exigencias, formuladas con un nivel de abstracción relativa, van a permitir abarcar el mayor número de casos incardinables en la regla general. En ningún caso se trata de un listado exhaustivo, sino que la intención de los autores ha sido la de proveer algunos escenarios típicos en los cuales el enriquecimiento de una persona va a aparecer conectado con la desventaja sufrida por otra<sup>118</sup>. No obstante, si se trata de un listado imperativo, en el sentido de que, si concurren tales circunstancias, podrá afirmarse que el enriquecimiento se obtuvo a costa de otro.

El capítulo cuarto contempla diferentes casos en los que, a pesar de intervenir una tercera persona en las relaciones entre el enriquecido y la persona que ha sufrido esa desventaja, los autores entienden que existe un nexo causal entre el enriquecimiento y la desventaja producida. Los arts. VII.-4:102 a 4:106 DCFR se refieren a los casos de representación indirecta, al pago por el deudor a persona distinta del acreedor y al uso de activos ajenos en beneficio de un tercero.

El artículo VII-4:102 DCFR, dedicado a la representación indirecta, se encarga de aclarar que cuando un representante realiza un acto jurídico por cuenta del principal de modo que el que resulta parte en el acto jurídico es el representante y no el principal, el enriquecimiento o

---

<sup>116</sup> Los autores del *Draft* aclaran en sus comentarios que, aunque en principio se engloban todos los derechos de propiedad, es posible incluir también los derechos relativos y los derechos absolutos no susceptibles de transmisión, como son los derechos contractuales y los derechos de la personalidad. También cabría incluir la explotación de información confidencial de invenciones o diseños (VON BAR y CLIVE, 2009, p. 4010).

<sup>117</sup> El nivel de abstracción de esta regulación es mucho mayor que el que presentan algunas legislaciones europeas. Los autores del *Draft* consideraban que esta técnica era la más adecuada por razones de eficiencia.

<sup>118</sup> VON BAR y CLIVE (2009, p. 4035).

desventaja que resulten del acto jurídico, o del cumplimiento de las obligaciones derivadas de éste deberán considerarse como enriquecimiento o desventaja del representante. Esta regla se refiere a aquellos casos en los que el representante actúa en nombre propio, de manera que solamente éste sea parte del contrato. La finalidad del artículo es aclarar que, de existir una desventaja, como pueda ser el caso de la ineficacia del contrato, ésta debe sufrirla el representante y no el principal. De este modo, se descarta la posibilidad de que el principal pueda accionar con fundamento en el enriquecimiento injustificado, cuando en estas situaciones es realmente el representado quien tiene el derecho a accionar y, por consiguiente, a exigir la restitución.

El pago a persona distinta del acreedor, regulado en el artículo VII.-4:103 DCFR, es concebido como una ampliación del contenido de la regla básica de que el enriquecimiento debe obtenerse a costa de otro o debe ser atribuible a la desventaja de otro. El deudor cumple frente a persona distinta del acreedor, quedando liberado. En este sentido, la persona enriquecida por el pago deberá restituir el verdadero acreedor el pago recibido.

Los últimos artículos de este capítulo se dedican a regular los casos de *condictio* por intromisión cuando alguien dispone o usa una cosa ajena en beneficio de un tercero. El DCFR dedica dos artículos a esta cuestión. El *Draft* quiere dejar claro que en estos casos también existe un enriquecimiento a costa de otro, a pesar de que el beneficio sea recibido por un tercero. Esta regla claramente amplía los términos de la regla general. En este caso el enriquecido va a obtener un beneficio de un tercero que a su vez obtuvo el activo por intromisión en derechos ajenos. La misma regla especifica que este artículo está dirigido en particular a aquellos supuestos en los que como consecuencia de tal intromisión el propietario pierde sus bienes y la propiedad viene a ser adquirida por un tercero que resulta protegido por el ordenamiento jurídico en su adquisición (art. VII.-4:105 DCFR). El propietario del activo, no obstante, podrá ratificar el acto de intromisión, con el consiguiente efecto legitimador (art. VII.-4:106 DCFR).

#### c) Falta de justificación del enriquecimiento

Es en el capítulo segundo del Libro VII del DCFR donde encontramos definidas las circunstancias en las que el enriquecimiento producido a favor de determinada persona puede considerarse injustificado y, por tanto, permitir a la persona que ha padecido una desventaja patrimonial, que trae causa en dicho enriquecimiento, ejercitar una acción de restitución. Para el *Draft*, como regla general, todo enriquecimiento deberá considerarse injustificado, salvo que concurren determinadas causas que lo justifiquen. La formulación de la regla contenida en el artículo VII.-2:101 parece aproximarse a la aplicación que en los países del *Civil Law* se realiza del enriquecimiento injustificado, ya que se parte de que todo enriquecimiento es injustificado si no existe un título válido que le sirva de fundamento. Será en este caso el demandado quien deberá demostrar que existe tal causa de justificación<sup>119</sup>. Para que el enriquecimiento producido se considere justificado es necesario que exista un contrato o acto jurídico (donación, disposición

---

<sup>119</sup> En los países del *Common Law* es el demandante quien debe demostrar la falta de justificación del enriquecimiento (*unjust factor* o *basic rule*), ya que en principio el desplazamiento patrimonial producido se considera justificado. Tampoco existe en el *Draft* un catálogo de situaciones particulares que presenten una ausencia de justificación a modo de los *unjust factor*.

testamentaria o trust), una resolución judicial o una norma jurídica que lo fundamente [art. VII.-2:101(1)(a)]. No obstante, a pesar de que el enriquecimiento pueda resultar injustificado *a priori* porque no exista un título en el que apoyarse, este enriquecimiento se convertirá en justificado, si la persona que sufre la desventaja patrimonial presta su consentimiento libremente y sin error [art. VII.-2:201(1)(b)], o cuando se hubiese otorgado el consentimiento buscando una finalidad que no ha sido alcanzada o sobre la base de una expectativa que no ha sido realizada [art. VII.-2:101(4)] y, en cuyo caso, de no alcanzarse, se acordase la restitución.

El contrato o acto jurídico que fundamente el desplazamiento patrimonial debe ser válido<sup>120</sup>. No obstante, se podrá acudir a las reglas del enriquecimiento en aquellos casos en los que las partes no hayan previsto en su contrato la atribución del beneficio cuya justificación se discute. Como ejemplos de casos en los que no se va a acudir a las normas del enriquecimiento por haber previsto las partes que los beneficios de la ejecución del contrato sean para el enriquecido, los autores del DCFR citan el caso del subarriendo permitido por el arrendador o el de la retención de bienes entregados en prenda<sup>121</sup>. El *Draft* contempla a su vez determinadas situaciones en las que a pesar de existir una relación contractual, el desplazamiento patrimonial puede considerarse injustificado. Es primordial que el consentimiento contractual exista, y que se haya emitido de forma libre y no esté viciado. En este sentido, puede existir un desplazamiento patrimonial o una atribución carente de fundamentación que no sea injustificada porque la persona a cuya costa se obtenga lo haya facilitado voluntariamente. Puede suceder también que este enriquecimiento se convierta en injustificado en aplicación de las normas del DCFR porque el consentimiento esté viciado (error, dolo, coacción, amenazas o explotación injusta)<sup>122</sup> o la persona que lo presta no tenga capacidad de obrar suficiente (arts. VII.-2:102 y 2:103)<sup>123</sup>.

Cuando la persona desfavorecida hubiese realizado una prestación para obtener un resultado que finalmente se ve frustrado o con una expectativa que no se ha cumplido, en tal caso las cantidades aportadas con tal objetivo deben ser objeto de restitución. Es importante que la persona enriquecida conociera o hubiera podido conocer la finalidad o expectativa, además de consentir o que razonablemente hubiera consentido que en caso de no cumplirse dicho objetivo procedería a la restitución de la prestación (art. VII. 2:101-4 a, b, c)<sup>124</sup>. Este fin o expectativa debe considerarse la causa del mismo.

---

<sup>120</sup> El art. VII-2:101(2) DCFR incluye esta exigencia en un sentido negativo al señalar que si alguno de estos títulos es nulo o resulta anulado o ineficaz, el enriquecido no tendrá derecho al enriquecimiento que proceda de aquéllos. Ahora bien, si el contrato es anulable pero no ha sido anulado, el enriquecimiento sigue estando totalmente justificado.

<sup>121</sup> VON VAR y CLIVE (2009, p. 3880).

<sup>122</sup> Por explotación injusta (concepto tomado del *Common Law*) debe entenderse un beneficio excesivo o una ventaja manifiestamente injusta.

<sup>123</sup> El error no tiene que ser excusable ni bilateral, pero sí debe ser relevante.

<sup>124</sup> En opinión de SABATER BAYLE (2011, p. 492) esta regulación es muy relevante para casos de ruptura de las negociaciones propias del precontrato, cuando una de las partes permite un enriquecimiento de la otra con la expectativa de conseguir beneficios derivados del futuro contrato, en cuyo caso si el contrato finalmente no llega a celebrarse, procede reclamar la restitución del beneficio obtenido por el enriquecido.

Por «rule of law», como título justificativo del enriquecimiento, deberá entenderse cualquier norma sin distinción de rango. Para que la aplicación de dicha norma justifique el enriquecimiento producido es necesario además que el enriquecido no sea responsable en aplicación de otras normas que ordenen la compensación del enriquecimiento. Como ejemplo, los autores del *Draft* señalan el caso de la prescripción adquisitiva, como un supuesto en el que la responsabilidad prevista en el Libro VII es excluida por Ley<sup>125</sup>.

Cuando el contrato o acto jurídico realizado resulte ineficaz o la resolución judicial o la norma jurídica en la que se fundamente dejasen de surtir efectos de forma retroactiva, el desplazamiento o atribución patrimonial no estará justificado, pero, sin embargo, la restitución que deba producirse no se regirá por las normas del enriquecimiento injustificado. El *Draft* remite en estos casos a los artículos relativos a la nulidad contractual (art. II.-7:301).

Es destacable la regulación que el DCFR realiza en el artículo VII.-2:102 sobre el pago por tercero como un caso de *condictio* por desembolsos<sup>126</sup>. Cuando el enriquecimiento proviene de un pago por tercero, éste estará justificado si la persona a cuya costa se obtiene cumple libremente o si el enriquecimiento supone un resultado incidental del cumplimiento de la obligación. En la mayoría de los casos las pretensiones contra el beneficiario fracasarán. Ello va a suponer la necesidad de que quien sufre la desventaja deba instar su reclamación frente a otra parte contratante. Esta norma contempla una excepción a la regla contenida en el artículo VII.-2:101, no siendo de aplicación a aquellos enriquecimientos que se consideren justificados con fundamento en el citado artículo.

#### 5.4 El efecto restitutorio y la medida del valor del enriquecimiento

a) Restitución *in natura* o por equivalente: la transferibilidad o intransferibilidad del objeto del enriquecimiento

La restitución es la consecuencia normal de todo enriquecimiento producido de manera injustificada. Los distintos ordenamientos europeos prevén para estos casos la restitución *in natura* y, en su defecto, la restitución por equivalente, cuando sea imposible la restitución en especie, ya sea porque la propia naturaleza del enriquecimiento no lo permita, o bien porque el tercer adquirente del bien se vea protegido en su adquisición, de manera que no le sea exigible su restitución. El *Draft* parte de este planteamiento y distingue aquellos enriquecimientos cuyo objeto es restituible, de aquellos otros en los que no lo es, separando lo que son activos transferibles de activos no transferibles. Por otra parte, se establecen diferenciaciones claras en cuanto al contenido de la restitución dependiendo de si el enriquecido actuó de buena o mala fe.

La transmisibilidad o intransmisibilidad del activo aparece relacionada con la tipología de

---

<sup>125</sup> El *Draft* excluye, a partir de la redacción del artículo VII.-2:101 la posibilidad de que el gestor se ampare en estas normas para reclamar el valor del servicio o prestaciones realizadas con que se ha beneficiado el principal por tener derecho a ello en virtud de una norma jurídica. En estos casos es de aplicación la normativa de gestión de negocios ajenos que le da derecho en determinados casos a recibir una remuneración por el servicio prestado o la prestación realizada (art. V.-3:102 DCFR).

<sup>126</sup> Sobre este particular, véase el trabajo de DEL OLMO (2015, pp. 5-98).

enriquecimiento producido. Si el enriquecimiento deriva de una prestación que consiste en un *dare*, en principio habrá que proceder a la restitución del objeto de la prestación y solo excepcionalmente a la restitución por equivalente. Los autores del *Draft* aclaran que la transmisión del bien debe serlo desde un punto de vista material. Es decir, que si el bien es materialmente o jurídicamente transmisible, pero su transmisión conlleva que el bien quede inutilizable, en ese caso habrá que considerar que el activo no es realmente transmisible<sup>127</sup>.

Aunque la regla general es que en aquellos casos en los que se produzca un enriquecimiento por la adquisición de un bien propiedad del empobrecido, la restitución del enriquecimiento tendrá lugar a partir de la restitución del bien [art. VII-5:101(1)], no obstante, el *Draft* permite a la persona enriquecida optar por la restitución del objeto o el abono de su valor, cuando la restitución *in natura* le ocasionase un sacrificio demasiado elevado [art. VII-5:101(2)]<sup>128</sup>. Por sacrificio demasiado elevado hay que entender que el coste de la restitución resulte demasiado alto en comparación con el valor del enriquecimiento<sup>129</sup>. Por otra parte, si el activo restituible es único por ser irremplazable, en ese caso el enriquecido deberá devolver el mismo bien con independencia de los costes que ello le pueda suponer. Solamente si la restitución del bien se vuelve imposible, como pueda ser el caso en que se haya vendido la cosa a una persona, cuya adquisición queda protegida, se procederá a la restitución por equivalente [art. VII-5:101(3)].

Pero, ¿qué sucede en aquellos casos en los que el bien adquirido ha sido sustituido por otro? El DCFR prevé, para los casos de subrogación real, la posibilidad de entregar el bien adquirido en lugar del originario. Esto solamente será viable si la persona enriquecida hubiera actuado de buena fe y se acordase esta restitución por el enriquecido y la persona que sufre la desventaja [art. VII-5:101(4)]<sup>130</sup>. Si el enriquecido hubiera actuado de mala fe, en ese caso el acreedor de la restitución podrá exigir lo que más le interese, aunque no exista equivalencia<sup>131</sup>.

Cuando el enriquecimiento no consista en la adquisición de un bien, sino en la prestación de un servicio, en el uso de una cosa ajena, en la mejora de un bien titularidad de un tercero o en el pago de la deuda de otra persona, la restitución consistirá en el abono del valor pecuniario [art. VII-5:102 (1)], al igual que ocurre en aquellos casos en los que el bien adquirido no sea restituible. En estos casos la medida del valor del enriquecimiento se corresponderá: 1. Con el valor total del

---

<sup>127</sup> VON BAR y CLIVE (2009, p. 4104).

<sup>128</sup> Se cuestiona VÄRV (2008, p. 73) si era necesaria esta regulación cuando en el Libro III del DCFR (III-3:302/3) ya se prevé que el cumplimiento de una obligación no monetaria no puede ser impuesto donde el cumplimiento fuere imposible, razonable o inmoral.

<sup>129</sup> Explican los autores del *Draft* en sus comentarios que esta regla es coherente con los principios que informan la pretensión de cumplimiento específico de la obligación contractual (art. III-3:302, en materia de ejecución del cumplimiento de obligaciones no monetarias).

<sup>130</sup> Para el *Draft* será de buena fe quien no conocía ni podía razonablemente conocer que el enriquecimiento era injustificado o que podía serlo.

<sup>131</sup> La restitución con el activo sustitutivo no es automática. Del artículo VII-5:101(5) DCFR se desprende que la elección corresponde al enriquecido, si éste actuó de buena fe. Si actuó de mala fe, la elección corresponde a quien sufra la desventaja con el matiz de que dicha sustitución no resulte equitativa, en cuyo caso la restitución se realizará respecto al valor del enriquecimiento.

enriquecimiento (responsabilidad calificada por los autores como básica), 2. Con el ahorro de gastos (responsabilidad calificada como menor), 3. Con la cantidad que se acuerde pagar por el enriquecimiento.

Los autores del *Draft* distinguen también aquí dos situaciones, dependiendo de que la persona enriquecida hubiera actuado o no de buena fe. Si la persona enriquecida hubiera actuado de buena fe o no hubiera consentido el enriquecimiento, solamente estará obligado a abonar el ahorro de gastos [art. VII-5:102 (2)]. Por ahorro de gastos entiende el *Draft* “la disminución patrimonial o el incremento de responsabilidades que la persona enriquecida hubiera experimentado de no haberse obtenido el enriquecimiento” [art. VII. 5:103 (2)]<sup>132</sup>. En el caso en que el ahorro de gastos exceda del valor pecuniario del enriquecimiento, no será de aplicación esta regla para evitar que la responsabilidad sobrepase su límite.

En caso de tener que abonar el enriquecido el valor pecuniario del enriquecimiento, éste se calculará a partir de la suma fijada como precio, si es existió un acuerdo que sustentase tal enriquecimiento [art. VII-5:103 (1)]. El momento para determinar la cuantía de este valor coincidirá con el momento en que se cumplan los presupuestos del enriquecimiento injustificado.

La restitución comprenderá también los frutos que la cosa produzca, ya sean naturales o civiles, y el valor del uso realizado por el enriquecido, o si éste fuera inferior, el ahorro de gastos derivados del uso o del consumo de los frutos, siempre y cuando el enriquecido actuare de buena fe [art. VII-5:104(1)]. Si el enriquecido hubiere actuado de mala fe, en ese caso la restitución comprenderá también los frutos o el valor del uso, aunque su valor fuese superior al del ahorro de gastos [art. VII-5:104(2)].

#### b) Excepciones a la restitución

Es posible que en ocasiones la restitución no deba tener lugar porque concurren determinadas circunstancias que hagan que no sea razonable exigir tal restitución. Estas circunstancias que contempla el *Draft* están relacionadas con la disminución del enriquecimiento en la persona del enriquecido, su falta de participación en el negocio que hace nacer a posteriori el enriquecimiento injustificado o porque el enriquecimiento producido provenga de un acto jurídico que contravenga una norma imperativa o tenga su origen en un contrato ilícito. Esta regulación recuerda a los mecanismos de defensa del enriquecido reconocidos por la jurisprudencia del *Common Law*, así como, a las excepciones contempladas por los países del *Civil Law* que han regulado el enriquecimiento injustificado de manera unitaria.

El capítulo sexto se encarga de regular estas excepciones distinguiendo tres casos en sintonía con

---

<sup>132</sup> Los autores del DCFR ponen como ejemplo el caso de la limpieza de ventanas por error a un determinada person, la cual no había solicitado el servicio de limpieza, servicio éste que se realiza en su ausencia. Aunque esta persona debería responder por los gastos que se ha ahorrado, los autores del *Draft* aclaran que este concepto no existe por el mero hecho de la prestación del servicio, ya que si el beneficiario de la limpieza no la necesitaba porque le acababan de limpiar las ventanas, no se habrá ahorrado ningún gastos y, por tanto, no se tratará de un caso de enriquecimiento injustificado.

Distinto sería que le hiciera falta y, por tanto, hubiera tenido que llamar a otra empresa que le prestase el servicio. Aquí habría que preguntarse que pasaría, si la nueva empresa le hubiere cobrado menos por el servicio, y si en tal caso tendría que abonar lo que cobra la empresa que efectivamente lo presta el servicio o la que él habría contratado.

los motivos anteriormente expuestos: 1º Supuestos de minoración del enriquecimiento (mal llamado desenriquecimiento), 2º Actos realizados de buena fe para con terceros, 3º Contrato nulo o anulado por contravenir un principio fundamental o una norma imperativa.

Cuando la persona enriquecida haya soportado un perjuicio objetivo, como pueda ser la pérdida de la cosa por fuerza mayor, ésta no estará obligada a su restitución. Esta regla queda comprendida dentro de los casos de disminución del enriquecimiento. Por disminución del enriquecimiento se entiende un cambio de posición económica en la persona del enriquecido que le perjudique de modo significativo, en la línea seguida por el *Common Law* respecto al caso de «change of position»<sup>133</sup>. La disminución del enriquecimiento puede consistir, según el *Draft*, no solamente en la enajenación del bien obtenido, sino en cualquier otra desventaja. Aunque esta regla parezca simple, sin embargo, a la dificultad de determinar cuando existe tal perjuicio, se añade las distintas excepciones que en él se contemplan. Señala el *Draft* que no se tendrá en cuenta la disminución del enriquecimiento “si el enriquecido ha obtenido un bien a cambio” o “si el enriquecido no era de buena fe en el momento de disminución del enriquecimiento”. Tampoco si resulta de aplicación la regla contenida en el art. VII-5:102(3), relativa al enriquecimiento intransmisible<sup>134</sup>.

La cuestión se complica un poco más cuando el *Draft* se refiere a las excepciones a la excepción. El art. VII. 6:101(2b)(i)(ii) DCFR señala que aun dándose la circunstancia de que la persona enriquecida no fuera de buena fe y, por consiguiente, debiera proceder a la restitución sin atender a la minusvaloración, sin embargo, es posible que deba tenerse en cuenta la minusvaloración si la persona que sufre una desventaja hubiera sufrido igualmente la minusvaloración con independencia de la restitución; o si la persona enriquecida fuera de buena fe al obtener el enriquecimiento, la minusvaloración del enriquecimiento se hubiera producido con anterioridad a que el cumplimiento de la obligación de restitución fuera exigible y además resultara de la realización de un riesgo del cual la persona enriquecida no puede entenderse responsable.

El enriquecido tampoco estará obligado a la restitución si de buena fe hubiera conferido un enriquecimiento a un tercero como contraprestación de ese enriquecimiento (art. VII.-6:102 DCFR). Los autores del *Draft* ponen como ejemplo el caso en que por error una persona realiza un pago a otra, que a su vez regala el dinero. Aunque concurren los presupuestos del enriquecimiento injustificado, sin embargo, la posterior transmisión del dinero realizada de buena fe puede dar derecho al donante a acogerse a la excepción de disminución del enriquecimiento<sup>135</sup>.

Tampoco estará obligado el enriquecido a la restitución cuando el contrato, fundamento del desplazamiento patrimonial, hubiera sido después anulado por contravenir un principio

---

<sup>133</sup> VON BAR y CLIVE (2009, p. 4140).

<sup>134</sup> Solamente tras una lectura atenta de los comentarios al artículo, queda claro que la excepción a la restitución por minusvaloración del enriquecimiento no se ve afectada por la actuación culposa del enriquecido, si estaba en la firme creencia de que el objeto de enriquecimiento era suyo.

<sup>135</sup> VON BAR y CLIVE (2009, p. 4163).

fundamental o una norma imperativa<sup>136</sup>, pero la restitución es contraria a la buena fe (art. VII.-6:103 DCFR)<sup>137</sup>. Aunque por regla general la ineficacia de un contrato va a conllevar la restitución de las prestaciones, sin embargo, cuando éste hubiera sido ineficaz por infringir principios fundamentales o normas imperativas, el enriquecido no estará obligado a la restitución si ésta contraviene a su vez el fin de tal principio o norma. Resulta bastante ejemplificativo el caso citado en los comentarios en el que se contrata a una persona que no tiene permiso de trabajo, a sabiendas, y se decide no pagarle pensando que no va a poder reclamar el importe de los servicios prestados. El enriquecimiento del beneficiario del servicio solamente es injustificado si el contrato es considerado nulo. Sólo en ese caso se podría valorar si el enriquecido puede invocar una excepción contra la reclamación del prestador del servicio basándose en la citada regla.

En todos estos casos será el enriquecido quien deberá probar o justificar la excepción a la restitución<sup>138</sup>.

### **5.5 El carácter no subsidiario de la acción de enriquecimiento injustificado: su compatibilidad con otras acciones**

Ha sido ampliamente discutido por la doctrina científica si la acción de enriquecimiento injustificado debe ser una acción subsidiaria o, por el contrario, debe funcionar como una acción principal compatible en su ejercicio con otras acciones. El DCFR opta por configurar la acción de enriquecimiento como una acción principal. De los arts. VII.-7:101 y VII.-7:102 se extrae la idea de que la acción de enriquecimiento injustificado no es una acción subsidiaria<sup>139</sup>, salvo en aquellos casos en los que exista otra norma que específicamente excluya la acción de enriquecimiento y ordene, por tanto, la aplicación de las reglas restitutorias contenidas en los artículos relativos a obligaciones y contratos. El Libro VII no resultaría de aplicación, por tanto, si las normas contractuales tratan de manera completa el efecto restitutorio, ya sea para admitirlo, ya para excluirlo. Desde esta perspectiva, quizás pudiera entenderse que la restitución mediante la acción de enriquecimiento injustificado es subsidiaria de cualquier acción restitutoria derivada de la aplicación de las reglas de los contratos. Sin embargo, el art. VII-7:102 DCFR, al prever la compatibilidad de la acción de enriquecimiento injustificado con otras acciones restitutorias reguladas por el Derecho privado, da a entender que no existe tal subsidiariedad, sino que lo que sucede es que se trata de acciones principales perfectamente compatibles, con unos efectos claros, de ejercitarse de manera conjunta; lo que hace que el DCFR se aparte de regulaciones como la

---

<sup>136</sup> El propio artículo, en relación a la infracción de los principios fundamentales, se remite al art. II-7:301 DCFR, que regula los *contracts infringing fundamental principles*.

<sup>137</sup> Como afirma RICART MARTI (2009, p. 342) este caso es identificable con la *condictio ob turpem* del Derecho Romano.

<sup>138</sup> El enriquecido deberá demostrar que ha sufrido una desventaja, que no la habría sufrido si no hubiere obtenido el enriquecimiento, que no había recibido el enriquecimiento a cargo de la desventaja, que no sabía ni debía saber que el enriquecimiento era injustificado, o que es de aplicación uno de los dos casos de excepción en los que no se exige buena fe. En caso de acuerdo, que no obtuvo el enriquecimiento en virtud de un acuerdo o que no se pactó un precio o valor para el enriquecimiento (VON BAR y CLIVE, pp. 4139 y 4140).

<sup>139</sup> En este mismo sentido, RICART MARTI (2009, p. 343).

italiana o la portuguesa, que contemplan expresamente en su legislación civil la subsidiariedad de la acción de enriquecimiento.

En caso de concurso entre la acción de enriquecimiento injustificado y cualquier otra acción restitutoria o de responsabilidad civil el DCFR ordena que la estimación de una de ellas reduzca la otra en la misma cantidad. La finalidad de esta norma no es otra que impedir que exista una doble restitución para un mismo caso. La estimación de una acción deberá entenderse como satisfacción de la otra, de manera que cuando, por ejemplo, se ejercite una acción indemnizatoria contra el demandado por el uso indebido de un bien propiedad del demandante como compensación por la privación del uso en atención al valor del alquiler del bien, si además existe derecho a la restitución, en virtud de la acción de enriquecimiento injustificado ejercitada, y se solicita la restitución del valor del citado alquiler, en tal caso no se podrán reclamar ambas cantidades porque sería un contrasentido beneficiarse dos veces de la misma desventaja. Puede tratarse, como bien explican los autores, de derechos alternativos o de derechos con diferente fundamento, pero que están relacionados con la misma desventaja.

El *Draft* excluye de esta regulación el efecto jurídico real de las pretensiones restitutorias por enriquecimiento injustificado. Esto supone que, aunque pueda existir un derecho de restitución en virtud del enriquecimiento injustificado, el *Draft* no aborda en qué circunstancias debe formularse la pretensión real ni determina las pretensiones restitutorias que deben ir unidas a un efecto jurídico-real.

## 6. A modo de conclusiones

A pesar de que en los últimos años ha tenido un mayor predicamento la tendencia que aboga por la unificación de la regulación del enriquecimiento injustificado, tanto en el derecho interno de los Estados, como en las distintas propuestas armonizadoras del derecho privado europeo que se han ocupado de esta cuestión, sin embargo, no puede afirmarse a día de hoy que el modelo unitario responda mejor a la propia idiosincracia de la figura. La falta de eficiencia de este modelo, debido al alto nivel de abstracción que lo caracteriza, así como la imposibilidad de ofrecer soluciones homogéneas para todos los casos, ponen en cuestión la viabilidad del mismo.

La cuestión se complica un poco más cuando observamos que tampoco en aquellos países en los que no se ha procedido recientemente a una reforma del derecho de obligaciones y contratos, como pueda ser el caso de España, y que a su vez contienen una regulación fragmentaria y casuística de la figura, este modelo ha sido considerado suficiente por parte de la doctrina científica, que se ha esmerado en plantear distintas propuestas a favor de la generalización de la figura, pensando que en el cambio de modelo podría estar la clave a los problemas de aplicación del enriquecimiento injustificado.

Si nos fijamos en el contenido de las propuestas armonizadoras a nivel europeo, y, en concreto, de la regulación contenida en el *Draft Common Frame of Reference*, vemos que tampoco una regulación demasiado detallada de la figura con un cierto grado de abstracción parece ser la solución a los problemas de aplicación de la figura. Su carácter reglamentario, el extenso contenido de sus artículos, el sistema de regla general, de excepciones, de excepciones a la

excepción, así como el intento de conciliar el modelo del *Civil Law* y el *Common Law* hacen que la estructura y lógica utilizada dificulten sobremanera la lectura y comprensión del articulado, impidiendo vislumbrar en ocasiones los casos concretos a los que se está refiriendo<sup>140</sup>. Es necesario acudir a los comentarios al articulado, contenidos en la *Full edition*, con sus innumerables ejemplos, para hacerse una idea del supuesto al que hacen referencia algunos de ellos. Este es un claro ejemplo de los problemas que plantea un modelo de regulación demasiado abstracto, que intente englobar todos los casos de enriquecimiento injustificado. Además de la imposibilidad, desde la generalidad, de ofrecer una única solución a los distintos efectos restitutorios que se derivan de los diversos tipos de enriquecimiento en atención a su objeto.

Todos estos problemas no hacen más que poner de manifiesto las dificultades que conlleva determinar cuál es el modelo de regulación más adecuado, cuando nos referimos al enriquecimiento injustificado. Probablemente la solución se encuentre -como ya apuntara DÍEZ-PICAZO, en el año 1988, inspirado por la doctrina alemana- más que en optar por una regulación abstracta y general de la figura o por una regulación casuística, en elaborar una regulación tipológica de la figura, que sea capaz de abordar, por grupos de casos, las soluciones que requieren cada uno de los supuestos de enriquecimiento injustificado que sean similares por razón del su objeto. Y ello con independencia de que pueda incluirse una cláusula general que permita abarcar otros casos de enriquecimiento injustificado que no hayan sido previstos por el legislador<sup>141</sup>. Probablemente éste sea el principal motivo de que no se haya avanzado mucho en este campo, desde un punto de vista legislativo. La idea de los legisladores europeos, en su afán de modernizar el derecho de obligaciones, de formular una regulación unitaria de la figura, haciendo caso omiso a lo que ha venido apuntando cierto sector doctrinal acerca de la necesidad de elaborar una regulación tipológica que comparta el mismo problema jurídico y el mismo criterio de resolución, como una forma más eficiente de avanzar en el problema, no ha hecho más que hacer fracasar todo intento de poner solución a los principales problemas que plantea actualmente el enriquecimiento injustificado. A ello se une la necesidad de armonizar el propio derecho interno de los Estados miembros, con objeto de clarificar el papel de esta figura dentro de sus ordenamientos; paso previo ineludible, si se quiere uniformar la regulación de la figura a nivel europeo.

## 7. Bibliografía

José Antonio ÁLVAREZ CAPEROCHIPI (1977), "El enriquecimiento sin causa en la jurisprudencia del Tribunal Supremo", *Revista de Derecho Privado*, LXI/1977, págs. 845-877.

---

<sup>140</sup> De la misma opinión se muestra WENDEHORST, C., "The Draft Principles of European unjustified enrichment law prepared by the Study Group on a European Civil Code: A comment", *Era-Forum*, 2006/2, p. 259.

<sup>141</sup> Resulta sumamente interesante consultar la versión española del Proyecto de Ley sobre Enriquecimiento Injustificado del Prof. Detlef König, en el que puede encontrarse una regulación tipológica de la figura, bastante ilustrativa de lo que debería ser el nuevo modelo de regulación del enriquecimiento injustificado. Esta versión puede encontrarse en ZIMMERMANN, "Enriquecimiento sin causa: la moderna orientación de los ordenamientos jurídicos continentales", *Estudios de Derecho Privado* (trad. Vaquer Aloy), Madrid, 2000, pp. 266-271.

-(1979), *El enriquecimiento sin causa*, Universidad de Santiago de Compostela.

José ARIAS RAMOS (1950), "En torno a la génesis del enriquecimiento sin causa", *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, 1950, págs. 5-35.

Ferran BADOSA COLL (2012), "El enriquecimiento injustificado. La formación de un concepto", en Esteve Bosch Capdevila, *Nuevas Perspectivas del Derecho Contractual*, Bosch, Barcelona, págs. 71-137.

Christian von BAR y Eric CLIVE (2009), *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR). Full Edition*, vol. IV, Sellier, Munich.

-(2010), *Principles of European Law. Study Group on a European Civil Code. Unjustified Enrichment (Pel. Unj. Enr.)*, vol. 8, Sellier, Munich.

Lelio BARBIERA (1964), *L'ingiustificato arricchimento*, Editora Jovene, Napoli.

Xavier BASOZABAL ARRUE (1998), *Enriquecimiento injustificado por intromisión en derecho ajeno*, 1ª edición, Civitas, Madrid.

-(2015), "Traducción al español del Libro VII del Draft", en Carmen Jeréz Delgado, Principios, definiciones y reglas de un Derecho Civil europeo: el Marco Común de Referencia (DCFR), Boletín Oficial del Estado, Madrid, págs. 333-341.

Jack BEATSON y Eltjo SCHRAGE (2003), *Casebooks on the common law of Europe. Unjustified Enrichment*, Oxford and Portland.

Andrew BORROWS (1993), *The Law of Restitution*, Butterworths, London.

-(2004), "The English Law of Restitution: a ten-years review", en Jason Neyers, Mitchell McInnes and Stephen Pitel, *Understanding Unjust Enrichment*, Oxford and Portland Oregon, págs. 11-33.

Peter BIRKS (1985), *An Introduction to the Law of Restitution*, 1ª edición, Clarendon Press, Oxford.

- (2005), *Unjust Enrichment*, 2ª edición, Oxford University Press.

Ernst von CAEMMERER (1954), "Bereicherung und unerlaubte Handlung", in Festschrift für Ernst Rabel, *Festschrift für Rabel I, Rechtsvergleichung und Internationales Privatrecht*, Tübingen, págs. 333-403.

- (1966) "Problèmes fondamentaux de l'enrichissement sans cause", *Revue internationale de droit comparé*, 18/1966, págs. 573-592.

Sergio CÁMARA LAPUENTE (2003), "El Núcleo Común del Derecho Privado Europeo (Proyecto de Trento)", en Sergio Cámara Lapuente (Coordinador), *Derecho Privado Europeo*, 1ª Edición, Colex, Madrid, págs. 227-234.

José CASTÁN TOBEÑAS (1935), *Prólogo a la obra de Rafael Núñez Lagos El enriquecimiento sin causa*, Reus, Madrid, págs. VII-XVII.

Ana CAÑIZARES LASO (1995), "Tipología de la gestión de negocios ajenos sin mandato (Estudios comparado de los derechos alemán y español)", *Anuario de Derecho Civil*, 1995, págs. 695-749.

Jeroen CHORUS (2005), "The eclectic design of the new dutch civil code", en Letizia Vacca,

- Arricchimento ingiustificato e ripetizione dell'indebito", Giappichelli, Torino, págs. 173-208.
- John DAWSON (1951), *Unjust Enrichment. A comparative Analysis*, Little, Brown and Company, Boston.
- Manuel DE LA CÁMARA y Luís DíEZ-PICAZO Y PONCE DE LEÓN (1988), *Dos estudios sobre el enriquecimiento sin causa*, 1ª edición, Civitas, Madrid.
- Pedro DEL OLMO (2016), "Enriquecimiento injusto y pago de un tercero en la tradición del Common Law: PICC, PECL, DCFR, CESL, *Anuario de Derecho Civil*, 2016, págs. 5-98.
- (1998), *Pago de tercero y subrogación*, Civitas, Madrid.
- René DEKKERS (1955), *Précis de Droit Civil Belge*, tomo II, Bruylant, Bruxelles.
- Luis DíEZ-PICAZO (2007), *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial. Introducción a la teoría del contrato*, vol. 1º, 6ª edición, Thomson-Civitas, Cizur Menor.
- Pierre DUPONT DELESTRAINT (1983), *Droit Civil, Les obligations*, Dalloz, Paris.
- James EDELMAN (2006), "The meaning of "Unjust" in the English Law of Unjust Enrichement", *European Review of Private Law*, 2006, págs. 309-326.
- Emilio EIRANOVA ENCINAS (1998), *Código Civil Alemán Comentado. BGB*, Marcial Pons, Barcelona.
- Ludwing ENNECERUS, Theodor KIPP y Martin WOLF (1966), *Tratado de Derecho Civil, Parte General*, tomo I-2, (trad. Blas Pérez González y José Alguer), 3ª edición, Bosch, Barcelona.
- (1966), *Tratado de Derecho Civil*, tomo II-2 (trad. Pérez González y Alguer), Bosch, Barcelona.
- Vittorio FRATAROLLO (1974), *L'azione di arricchimento nella giurisprudenza*, Cedam, Padova.
- Paolo GALLO (1990), *L'arricchimento senza causa*, 2ª edición, Utet Juridica, Padova.
- (2008) *Arricchimento senza causa e quiasi contratti*, vol. 2, Utet Juridica, Padova.
- Gabriel GARCÍA CANTERO (2003), "El Anteproyecto de Código Europeo de Contratos (Proyecto Gandolfi o del Grupo Pavía), en Sergio Cámara Lapuente (Coordinador), *Derecho Privado Europeo*, 1ª Edición, Colex, Madrid, págs. 205-215.
- Démètre GEROTA (1925), *La théorie de l'enrichissement sans cause dans le Code Civil allemand. Étude du Droit comparé*, Paris.
- Laurent Olivier GILLIARD (1985), *La disparition de l'enrichissement. Étude comparé des droits allemand et suisse*, Droz, Genova.
- Michaela GIORGIANNI (2005), "L'arricchimento senza causa nel diritto italiano e tedesco: una regola e due sistemi a confronto", *Rivista del Diritto Commerciale e del Diritto generale delle obbligazioni*, 4-5-6/2005, págs. 501-540.
- Robert GOFF y Gareth JONES (1966), *The Law of restitution*, Sweet and Maxwell, London.
- Isabel GONZÁLEZ PACANOWSKA (2009), "Los principios Lando", en Esteve Bosch Capdevila, *Derecho Comunitario Europeo. Problemas, Propuestas y Perspectivas*, Bosch, Barcelona, págs. 151-182.

François GORÉ (1949), *L'enrichissement aux dépens d'autrui. Source autonome et générale d'obligations en droit privé français. Essai d'une construction technique*, Dalloz, Paris.

Hans GRIGOLEIT y Lovio TOMASIC (2011), "Acquis Principles" ([https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1950671](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1950671)).

Justus Wilhelm HEDEMANN (1958), *Tratado de Derecho Civil. Derecho de obligaciones*, tomo III (trad. Santos Briz), Revista de Derecho Privado, Madrid.

David IBBETSON (2001), "Unjust enrichment in English Law", en Schrage, *Unjust Enrichment and the Law of Contract*, Kluwer Law International, London, págs. 33-52.

José Luis LACRUZ BERDEJO (1969), "Notas sobre el enriquecimiento sin causa", *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 1969, pp. 569 y 603.

Karl LARENZ (1959), *Derecho de obligaciones* (trad. Santos Brinz), tomo II, Revista de Derecho Privado, Madrid.

Francesco LEONE (1915), *L'azione d'arricchimento in diritto moderno*, Nicola Jovene, Napoli.

Philippe MALAURIE, Laurent AYNÈS y Philippe STOFFEL-MUNCK (2015), *Droit de Obligations*, 7ª edición, LGDJ, Paris.

Falqui MASSIDA y Mario JACCHIA (1968), *Promesse unilaterali, gestiones d'affari, ripetizione dell'indebito, solutio retentio, arricchimento senza causa*, Unione tipografico-editrice torinese, Torino.

José María MIQUEL GONZÁLEZ (1995), voz "Enriquecimiento injustificado", *Enciclopedia Jurídica Básica*, vol. 2º, Civitas, Madrid, pp. 2804-2808.

Marcel MOSOUI (1932), *De l'enrichissement injuste. Étude de Droit Comparé*, Chaunie et Quinsac, Paris.

Robert VON MAYR (1900), *Der Bereicherungsanspruch des deutschen bürgerlichen Rechtes*, Duncker & Humblot, Leipzig.

Denis MAZEUD (2010), "La réforme du droit français des contracts", *Revue Juridique Themis*, 44-1/2010, págs. 243-257.

Rafael NÚÑEZ LAGOS (1935), *El enriquecimiento sin causa*, 1ª edición, Reus, Madrid.

Martín OROZCO MUÑOZ (2015), *El enriquecimiento injustificado*, Aranzadi, Cizur Menor.

Juan Pablo PÉREZ VELAZQUEZ (2013), *La indemnización de daños y perjuicios por incumplimiento del contrato en los Principios de Derecho Contractual Europeo* ([https://rio.upo.es/xmlui/bitstream/handle/10433/607/juan\\_pablo\\_perez\\_tesis.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://rio.upo.es/xmlui/bitstream/handle/10433/607/juan_pablo_perez_tesis.pdf?sequence=1&isAllowed=y)).

Vittorino PIETROBON (2005), "Ingiustificato arricchimento", en Vacca, *Arricchimento ingiustificato e ripetizione dell'indebito*, Giappichelli Editore, Torino, págs. 223-232.

Richard VON PLESSEN (1904), *Die Grundlagen der modernen condictio*, Deichert, Leipzig.

Alexis POSEZ (2014), "La subsidiarité de l'enrichissement sans cause: étude de droit français à la lumière du droit comparé", *Revue du Droit international et the droit comparé*, 2/2014, págs. 185-246.

- J. Michel RAINER (2005), "Le particolarità dell'arricchimento nel diritto austriaco", en Letizia Vacca, *Arricchimento ingiustificato e ripetizione dell'indebito*, Giappichelli, Torino, págs. 97-103.
- Manuel REBOLLO PUIG (1995), *El enriquecimiento injusto de la Administración Pública*, Marcial Pons, Barcelona.
- Philippe REMY (2005), "Les restitutions dans un système de quasi-contrats: l'expérience française", en Letizia Vacca (director), *Arricchimento ingiustificato e ripetizione dell'indebito*, Giappichelli Editore, Torino, págs. 73-96.
- Encarnación, RICART MARTI (2009), "El enriquecimiento injustificado en el draft CFR", en Esteve Bosch Capdevila (Director), *Derecho Contractual Europeo. Problemática, propuestas y perspectivas*, 1ª edición, Bosch, Barcelona, págs. 321-345.
- Ramón María ROCA SASTRE y José PUIG BRUTAU (2009), "El enriquecimiento sin causa", en *Estudios de Derecho Privado*, tomo I, 1ª edición, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, pp. 559-596.
- Bruno RODRÍGUEZ-ROSADO MARTÍNEZ-ECHEVARRÍA (2004), "Cobro de lo indebido, tradición y usucapión. (Estudio de los artículos 464 y 1897 del Código Civil y 35 de la Ley Hipotecaria)", *Anuario de Derecho Civil*, 2004, págs. 1003-1104.
- Elsa SABATER BAYLE (2011), "Libro VII. Enriquecimiento injustificado", en Eduardo Valpuesta Gastaminza (Coordinador), *Unificación del Derecho Patrimonial Europeo*, Bosch, Barcelona, págs. 477-498.
- Eltjo SCHRAGE (1999), "The Law of Restitution: the History of Dutch legislation", en *Unjust enrichment. The comparative legal History of the Law of Restitution*, Duncker & Humblot, Berlín.
- Luis Manuel TELES DE MENEZES LEITAO (2003), *Direito das Obrigações*, 3ª edición, Almedina, Coimbra.
- (2005) *O enriquecimento sem causa no direito civil*, Almedina, Lisboa.
- François TERRÉ, Philippe SIMLER y Yves LEQUETTE (2013), *Droit Civil. Les obligations*, 11ª edición, Dalloz, Paris.
- Pietro TRIMARCHI (1962), *L'arricchimento senza causa*, Giuffrè, Milano.
- Andreas von TÜHR (1934), *Tratado de las Obligaciones* (trad. Wenceslao Roces), 1ª edición, Reus, Madrid.
- Juan VALLET DE GOYTISOLO (2003), "En torno al enriquecimiento injustificado (con una relectura del discurso de ingreso de Luis Díez-Picazo en la Real Academia de Jurisprudencia)", en Antonio Cabanillas Sánchez y otros, *Estudios Jurídicos en Homenaje al Profesor Luis Díez-Picazo*, tomo II, Thomson-Civitas, Madrid, págs. 3187-3210.
- Age VÄRV (2008), "The Draft Common Frame of Reference's Regulation of Unjustified Enrichment: some observations from Estonia's viewpoint", *Revista Jurídica Internacional*, XV/2008, págs. 63-75.
- Carlos VENDRELL, "La acción de enriquecimiento por intromisión en los derechos al honor, a la intimidad y a la propia imagen", *Anuario de Derecho Civil*, tomo LXV, 2012, fasc. III, págs. 1107-1244.

- Graham VIRGO (2006), *The Principles of the Law of Restitution*, 2ª edición, Oxford University Press.
- Christiane WENDERHORST (2006), "The Draft Principles of European unjustified enrichment law prepared by the Study Group on a European Civil Code: a comment", *Era-Forum*, 2/2006.
- Walter WILBURG (1934), *Die Lehre der ungerechtfertigten Bereicherung nach österreichischem und deutschem Recht*, Leuschner and Lubensky, Graz.
- Bernard WINDSCHEID (1930), *Diritto delle Pandette* (trad. Carlo Fadda e Paolo Emilio Bensa), Unione Tipografico-Editrice Torinese, Torino.
- Reinhard ZIMMERMAN (2000), "Enriquecimiento sin causa: la moderna orientación de los ordenamientos continentales", en *Estudios de Derecho Privado Europeo* (trad. Antoni Vaquer Aloy), Civitas, Madrid, pp. 229-271.
- David JONHSTON y Reinhard ZIMMERMANN (2002), "Unjustified enrichment: surveying the landscape", en *Unjustified enrichment: key issues in comparative perspective*, Cambridge, págs. 3-36.
- Stephen SWANN (2005), "The Structure of Liability for unjustified enrichment: first proposals of the Study Group on a European Civil Code", en Reinhard Zimmermann, *Grundstrukturen eines Europäischen Bereicherungsrechts*, Mohr Siebeck, Tübingen, págs. 265-286.