

JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO

Nota de sentencia

Cesión de créditos futuros *pro solvendo*: eficacia traslativa y alcance de la resistencia al concurso del cedente Nota de jurisprudencia sobre la STS de 6 de noviembre de 2013 (Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sancho Gargallo)*

BEATRIZ GREGORACI FERNÁNDEZ

Profesora Contratada Doctora de Derecho civil
Universidad Autónoma de Madrid

RESUMEN

La sentencia que es objeto de esta nota jurisprudencial pasará a formar parte de las sentencias de obligada cita en materia de cesión de créditos. Y ello por varias razones que paso a exponer brevemente: en primer lugar, porque con ella ya es jurisprudencia la STS de 22 de febrero de 2008 (sentencia núm. 125/2008), que asumió la conocida como «tesis intermedia» en el ámbito del alcance de la resistencia al concurso de la cesión de créditos futuros; en segundo lugar, porque inclina la balanza hacia una de las dos líneas jurisprudenciales existentes sobre la eficacia traslativa de la cesión de créditos pro solvendo; y, en tercer lugar, porque distingue entre la cesión de créditos pro solvendo y la pignoración de créditos, dos figuras cuyas líneas delimitadoras tienden en ocasiones a difuminarse.

* Agradezco al Profesor Dr. D. Fernando Pantaleón las observaciones y sugerencias realizadas al original de esta nota de jurisprudencia, que han contribuido, sin duda alguna, a mejorarlo.

Proyecto de Investigación «El coste del incumplimiento: daños indemnizables y daños indemnizados (II)» (DER 2011-24293) dirigido por el Profesor Dr. D. Antonio Manuel Morales Moreno y subvencionado por el Ministerio de Economía y Competitividad.

PALABRAS CLAVE

Cesión de créditos futuros, cesión de créditos pro solvendo, pignoración de créditos, concurso de acreedores.

ABSTRACT

This court decision will become part of the most important cases on assignment of credit rights, for several reasons. I shall explain them briefly.

First of all, because it confirms the previously decided Supreme Court decision of 22/2/2008 (STS No. 125/2008). Hence, as there are already two consistent Supreme Court decisions supporting the so called «intermediate theory» in the area of the extension of the special privilege of an assignment of future credit rights in the case of assignor's insolvency, it can be considered as case-law from now on.

Secondly, because it leans towards one of the two existing lines of case-law on the transfer of the credit in case of a pro solvendo assignment of credit rights.

And, thirdly, because it distinguishes between two concepts which have been frequently confused, namely, the pro solvendo assignment of credit rights and the pledge over credit rights.

KEY WORDS

Assignment of future credit rights, pro solvendo assignment of credit rights, pledge over credit rights, insolvency.

1. JUSTIFICACIÓN

¿Por qué, de entre las numerosas sentencias que produce la Sala 1.^a del Tribunal Supremo, merece ser destacada precisamente ésta?

Porque trata dos problemas dogmáticos relevantes, como son: (1) la eficacia traslativa de la cesión de créditos *pro solvendo*; y (2) el alcance de la resistencia al concurso de la cesión de créditos futuros. Temas, los mencionados, cuya actualidad y trascendencia práctica es indudable.

Porque, con ella, ya es jurisprudencia la doctrina sentada en la STS de 22 de febrero de 2008¹, una sentencia clave en materia de cesión de créditos futuros y «[...] *uno de los casos más sorprendentes de defectuosa comprensión de una sentencia del Tribunal Supremo por la posterior jurisprudencia menor* [...]»².

Porque separa instituciones que algunos se resisten a distinguir: la cesión de créditos *pro solvendo* y la pignoración de créditos.

¹ Sentencia núm. 125/2008. Ponente: Excmo. Sr. D. Vicente Luis Montés Penadés.

² PANTALEÓN/GREGORACI: «El alcance de la resistencia al concurso de la prenda de créditos futuros», en *RCP*, núm. 20/2014, pp. 15 a 42, en p. 17.

Y porque, junto a la, muy próxima en el tiempo, STS de 28 de noviembre de 2013³, pasa a formar parte de las sentencias de obligada cita en los trabajos sobre cesión de créditos.

2. LOS HECHOS⁴

2.1 El caso que dio origen a la sentencia anotada era un supuesto de cesión *pro solvendo* de créditos futuros, en el que el cedente fue declarado posteriormente en suspensión de pagos y el deudor cedido era una Administración Pública. En concreto, los personajes implicados eran el Real Oviedo S.A.D. (cedente), La Caixa (cesionario) y el Principado de Asturias (deudor cedido).

El crédito cedido era el derivado del Convenio de Colaboración suscrito entre el Real Oviedo y el Principado de Asturias, en virtud del cual este último se obligaba a pagar al Real Oviedo 1.202.024 euros por los cuatro años de duración del citado convenio, a razón de 300.506 euros por temporada⁵. Era ésta la contraprestación a la obligación del Real Oviedo de desarrollar actividades publicitarias y deportivas del Principado.

La Caixa y el Real Oviedo firmaron una póliza de crédito a interés variable, pactando que:

«[C]omo garantía específica de las obligaciones asumidas [...], la acreditada –Real Oviedo– cede irrevocablemente a favor de La Caixa el derecho de crédito consistente en los pagos que en virtud del contrato/convenio de colaboración [...] entre la acreditada y el Principado de Asturias, tiene concertados a su favor en concepto de fomento del deporte y divulgación de la imagen de Asturias y, a tal fin, cursa orden irrevocable al Principado de Asturias para que realice su pago directamente mediante ingreso en el depósito [...].

[A] hacerse efectivo el importe de la subvención que garantiza este crédito se destinará, hasta donde alcance, a la amortización del mismo.

La Caixa podrá, además, dar por vencido anticipadamente el crédito, en iguales términos que los previstos en el contrato crediticio que se adiciona, en caso de pérdida o retirada total o parcial a la parte acreditada de la subvención que tiene concedida y que se ha pignorado en garantía del mismo».

El convenio de colaboración entre el Real Oviedo y el Principado de Asturias se suscribió el 16 de marzo de 2002.

La póliza de crédito a interés variable en la que se pactó la cesión *pro solvendo* de créditos se celebró unos días después: el 22 de marzo de 2002.

³ Sentencia núm. 750/2013. Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Saraza Jimena. Y conforme a la cual ni el conocimiento, ni el consentimiento del deudor cedido constituyen requisito de eficacia de la transmisión del crédito (*vid. infra* § 6).

⁴ Los hechos relatados por el Alto Tribunal se han completado con la sentencia de instancia [Sentencia número 146 de la sección 4.ª de la AP de Asturias, de 6 de abril de 2011]. No me ha sido posible localizar la sentencia de primera instancia, dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Oviedo.

⁵ Las cuatro temporadas que cubría eran: 2002-2003, 2003-2004, 2004-2005 y 2005-2006.

2.2 Por providencia de 3 de julio de 2003 (transcurrida, pues, la primera de las cuatro temporadas cubiertas por el citado convenio de colaboración) se admitió a trámite la solicitud de suspensión de pagos solicitada por el Real Oviedo. Por Auto de 11 de febrero de 2004 se declaró la insolvencia provisional del Real Oviedo. Por Auto de 16 de diciembre de 2004 se aprobó el Convenio.

El crédito de La Caixa frente al Real Oviedo fue reconocido en la lista de acreedores de la suspensión de pagos como crédito ordinario, sin derecho de abstención. La Caixa no se personó en el procedimiento de suspensión de pagos del Real Oviedo, ni se adhirió al convenio aprobado en su seno.

Lo que sí había hecho La Caixa el 6 de marzo de 2003, cuatro meses antes de que se admitiera a trámite la solicitud de suspensión de pagos del cedente, fue reclamar al Principado de Asturias el pago correspondiente a la temporada 2002/2003. Contra la resolución administrativa que denegó el pago, La Caixa interpuso recurso, que fue estimado por el Principado de Asturias el 21 de octubre de 2004. En enero y en marzo de 2006 el Principado de Asturias procedió a ingresar en la cuenta asociada a la póliza de crédito las sumas correspondientes a la citada temporada (300.506 euros), no sin antes haber consultado al Juzgado, que tramitaba la suspensión de pagos del Real Oviedo, si existía impedimento legal para que hiciese pago a La Caixa de la mencionada cantidad. A lo que dicho Juzgado contestó, por Providencia dictada el 5 de julio de 2005, que, en efecto, no existía impedimento legal para que hiciese pago a La Caixa de la factura de 300.506 euros, a la vista de que la cesión del crédito fue anterior a la presentación de la solicitud de la suspensión de pagos.

2.3 Sin embargo, el Real Oviedo interpuso demanda frente a La Caixa, reclamándole la restitución de los 300.506 euros percibidos del Principado de Asturias con posterioridad a la admisión de la suspensión de pagos, además de otras cantidades⁶.

Tanto en Primera Instancia como en Apelación se estimó la demanda en cuanto a la restitución de los 300.506 euros. El Juzgado basó su decisión en que el derecho de crédito frente al Principado de Asturias no había nacido al iniciarse el procedimiento de suspensión de pagos y, por ello, antes de ese episodio La Caixa no ostentaba su efectiva titularidad patrimonial. La Audiencia Provincial de Asturias compartió la conclusión del Juez.

La Caixa interpuso recurso de casación, que formuló en los siguientes términos:

«[...] la sentencia recurrida, al vincular la eficacia de la cesión, en concreto su oponibilidad a terceros, al reconocimiento unilateral del crédito por parte del deudor cedido o a su vencimiento de acuerdo con la normativa que regula los contratos administrativos de obra, infringe [...] la disposición adicional 3.^a de la Ley 1/1999 [...]»⁷.

2.4 El Tribunal Supremo estimó el recurso de casación y declaró que la cesión de créditos celebrada entre el Real Oviedo y La Caixa era una cesión

⁶ A las que no me refiero por su falta de relevancia a los efectos de la presente nota.

⁷ Así como una pluralidad de normas de «*carácter un tanto heterogéneo*» (FD 3).

de créditos futuros *pro solvendo* y no una pignoración de créditos futuros; que la cesión *pro solvendo* tiene eficacia plenamente traslativa del crédito cedido; y que el crédito cedido no formaba parte de la masa activa del concurso del Real Oviedo.

Las tres cuestiones jurídicas que se trataron en la sentencia son, pues, las siguientes: (a) la distinción entre la cesión de créditos *pro solvendo* y la pignoración de créditos; (b) la eficacia traslativa de la cesión de créditos *pro solvendo*; y (c) el alcance de la resistencia al concurso de la cesión de créditos futuros.

3. CESIÓN DE CRÉDITOS *PRO SOLVENDO* Y PIGNORACIÓN DE CRÉDITOS

3.1 En el Fundamento de Derecho 4 el Alto Tribunal afirma que

«[L]o que pactaron el Real Oviedo S.A.D. y La Caixa no fue una pignoración del crédito que correspondía al Real Oviedo del convenio de colaboración firmado con el Principado de Asturias, sino una cesión *pro solvendo*, con función de garantía, de la devolución del crédito concedido por La Caixa».

3.2 Suele ser habitual no distinguir la cesión de créditos *pro solvendo* de la pignoración/cesión limitada en garantía de créditos, probablemente porque aquélla desempeña de hecho un papel de garantía y de reforzamiento de los intereses del acreedor/cesionario, quien cuenta tras ella con dos posibles vías alternativas de satisfacción⁸, pues tiene ahora frente a sí a dos deudores. Pero lo anterior no significa que la cesión *pro solvendo* y la pignoración de créditos sean dos figuras idénticas: aunque en la práctica pueda llegar a ser difícil diferenciarlas, no por ello hay que concluir que son lo mismo. Hace bien, pues, el Alto Tribunal en separarlas.

La diferencia entre ambas figuras se desprende claramente de una de las notas más características del régimen jurídico de la cesión *pro solvendo*: el cesionario tendrá que tratar de satisfacer su interés, en primer término, a costa del crédito cedido y, mientras tanto, la acción derivada de la obligación principal quedará en suspenso (art. 1170 III CC); lo cual, es lo contrario de lo que cabe predicar de una garantía en sentido técnico jurídico que (a) no obstaculiza el libre ejercicio por el acreedor de la obligación garantizada y (b) no le impone la realización en primer término de la garantía, a fin de satisfacer su interés. De hecho, esto no se desea de antemano y se subordina al incumplimiento de aquella obligación⁹.

3.3 Puesto que son figuras distintas, cuentan con remedios distintos para el caso del concurso del deudor (cedente o pignorante, según el caso), que el Alto Tribunal explica en el Fundamento de Derecho 8:

«En el primer caso [pignoración de créditos] el acreedor pignoraticio goza, en el procedimiento concursal, de la consideración de

⁸ PANTALEÓN: «Cesión de créditos», *ADC*, 1988, p. 1053.

⁹ PANTALEÓN: «Cesión de créditos», *ADC*, 1988, p. 1053.

un acreedor con privilegio especial, con un derecho real de garantía, mientras que en el caso de la cesión [pro solvendo], el cesionario tiene derecho a impedir que el crédito cedido forme parte de la masa activa y, en su caso, a reclamar su separación».

Cuestión distinta es la resistencia al concurso del cedente de la cesión plena de créditos futuros, que no debe ser diferente a la resistencia al concurso del pignorante de la prenda/cesión en garantía de créditos futuros. De hecho, como veremos más adelante¹⁰, la STS de 22 de febrero de 2008, que se ocupó del problema aludido, acogió la misma tesis, tanto para las cesiones plenas no fiduciarias de créditos, a título de compraventa o de pago, *pro soluto* o *pro solvendo*, como para las cesiones en garantía.

4. EFICACIA TRASLATIVA DE LA CESIÓN DE CRÉDITOS *PRO SOLVENDO*

4.1 El Alto Tribunal afirma que la eficacia típica de la cesión de créditos *pro solvendo* es plenamente traslativa. En concreto, en el Fundamento de Derecho 7 se puede leer lo siguiente:

«Esta eficacia traslativa de la cesión de créditos opera no sólo cuando ha sido realizada *pro soluto* sino también cuando lo es *pro solvendo*. Como hemos argumentado en otras ocasiones, en supuestos de *factoring* con recurso o impropio, la distribución del riesgo de insolvencia no tiene por qué decidir el efecto traslativo, de manera que también en esa clase de *factoring* el cesionario adquiere plenamente el crédito cedido.

[...]

El hecho de que en la cesión *pro solvendo* el crédito cedido lo sea para pago de una obligación preexistente, y por ello el deudor de esta obligación primitiva no quede liberado sino cuando el cesionario cobre el crédito cedido, no impide el efecto traslativo pleno de la cesión de crédito, de modo que, como afirma la doctrina, “el cesionario es titular del crédito cedido desde que se consintió la transmisión y no desde que se satisfizo el crédito en que consistía”.»

A partir de la lectura del Fundamento reproducido se desprende que la asunción del riesgo de insolvencia del deudor cedido por el cedente no decide el efecto traslativo, de modo que, aunque la obligación primitiva no se extinga hasta la efectiva realización del crédito cedido, éste se ha transmitido al cesionario desde el mismo momento en que se consintió tal cesión.

4.2 La sentencia anotada se coloca, así, en la línea jurisprudencial en la que cabe situar, además de las SSTs de 11 de febrero de 2003¹¹, 6 de octubre

¹⁰ *Vid. infra* § 5.

¹¹ Sentencia núm. 80/2003. Ponente: Excmo. Sr. D. Román García Varela.

de 2004¹² y 6 de noviembre de 2006¹³, citadas por el propio TS, las de 31 de mayo de 2007¹⁴ y 5 de noviembre de 2008¹⁵.

Y, tal y como subraya el propio Tribunal, se aleja de aquella otra línea jurisprudencial que, enfrentándose a la anterior, niega la eficacia traslativa de la cesión *pro solvendo*, y entre las que cabe situar, las SSTs de 27 de junio de 2003¹⁶, 5 de marzo de 2004¹⁷, 4 de diciembre de 2007¹⁸ y 2 de febrero de 2001¹⁹, todas ellas citadas en el ya mencionado Fundamento de Derecho 7²⁰. Sentencias, éstas, que, en orden a negar a cesionarios anticipados de créditos futuros preferencia en el concurso o en la ejecución singular del cedente, ponen en cuestión el efecto plenamente traslativo de la titularidad del crédito de cesiones *pro solvendo*, por la vía de interpretarlas como cesiones fiduciarias con mera finalidad de cobro.

4.3 Y no podemos más que alegrarnos de que el Alto Tribunal haya inclinado la balanza hacia la primera de las líneas jurisprudenciales citada, porque la cesión de créditos, se articule *pro soluto* o *pro solvendo*, siempre transmite la plena titularidad: tanto la cesión *pro soluto*, como la cesión *pro solvendo* cumplen una función de pago de una obligación preexistente y ésta es causa bastante para justificar la plena transmisión del crédito en ambos casos²¹. Lo que las diferencia es el momento en que se produce la extinción de la obligación originaria, que en la cesión *pro soluto* es contemporánea a la cesión del crédito, y en la cesión *pro solvendo* tiene lugar con la realización del crédito cedido; de modo que también es distinta la distribución del riesgo de insolvencia del deudor cedido, que en la cesión *pro soluto* asume el cesionario y en la cesión *pro solvendo*, el cedente.

Pero el que la extinción de la obligación originaria no se produzca hasta la efectiva realización del crédito cedido, no significa más que, entretanto, coexisten ambas obligaciones, estando la acción derivada de la obligación primitiva en suspenso (art. 1170 III CC). Lo que en modo alguno impide la efectiva transmisión del crédito cedido en el momento en que se consintió: la cesión *pro solvendo* transmite la propiedad del crédito, operando como una condición resolutoria de la transmisión, no como una condición suspensiva²².

¹² Sentencia núm. 957/2004. Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Ruiz de la Cuesta Muñoz.

¹³ Sentencia núm. 1086/2006. Ponente: Excmo. Sr. D. Juan Antonio Xiol Ríos.

¹⁴ Sentencia núm. 622/2007. Ponente: Excmo. Sr. Alfonso Villagómez Rodil.

¹⁵ Sentencia núm. 997/2008. Ponente: Excmo. Sr. D. Francisco Marín Castán.

¹⁶ Sentencia núm. 677/2003. Ponente: Excmo. Sr. D. Clemente Auger Liñán.

¹⁷ Sentencia núm. 136/2004. Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio Romero Lorenzo; de esa misma fecha cabe citar también la sentencia núm. 149/2004. Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Ruiz de la Cuesta Cascajares.

¹⁸ Sentencia núm. 1315/2007. Ponente: Excmo. Sr. D. Ignacio Sierra Gil de la Cuesta.

¹⁹ Sentencia núm. 67/2001. Ponente: Excmo. Sr. D. Pedro González Poveda.

²⁰ Sobre esta división jurisprudencial, véase GARCÍA-VICENTE: *La prenda de créditos*, 2006, p. 235, nota 23, con más referencias en ella. Para una síntesis de ambas líneas jurisprudenciales, puede verse también el Auto núm. 98/2009, de la Sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Salamanca, de 14 de julio de 2009.

²¹ PANTALEÓN: «Cesión de créditos» en *ADC*, 1988, pp. 1051 y 1052. Díez-PICAZO Y PONCE DE LEÓN: *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial, II. Las relaciones obligatorias*, 2008, pp. 972 a 975. GARCÍA VICENTE: *La prenda de créditos*, 2006, pp. 234 y 235. GARCÍA CRUCES: «Contratos de financiación y contratos bancarios», en *Contratos mercantiles, T. I*, Bercovitz, A. y Calzada, 2009, pp. 1135 a 1525, en pp. 1199 y 1200.

²² STS de 6 de noviembre de 2006 (FD 5).

5. ALCANCE DE LA RESISTENCIA AL CONCURSO DE LA CESIÓN DE CRÉDITOS FUTUROS

5.1 El Alto Tribunal plantea la cuestión jurídica indicada, en los siguientes términos:

«La cuestión controvertida gira en torno a los efectos que sobre la cesión de aquel crédito produjo la suspensión de pagos del acreedor cedente (Real Oviedo), a la vista de que el crédito de La Caixa (cesionario), en garantía de cuyo pago se había producido la cesión *pro solvendo* del crédito del Real Oviedo frente al Principado de Asturias, fue reconocido en la lista de acreedores de la suspensión de pagos como crédito ordinario, sin derecho de abstención».

El Tribunal Supremo apunta que, aunque la cuestión viene resuelta en la actualidad por la regla prevista en la Disposición Adicional 3.^a de la Ley 1/1999 reguladora de las Entidades de Capital Riesgo y de sus sociedades gestoras, este régimen no era aplicable al presente caso²³. A pesar de ello, continúa el Alto Tribunal,

«[...] lo anterior no es óbice para que, bajo la normativa general, lleguemos a la conclusión de que la cesión tuvo lugar en el momento en que se pactó, pues para entonces estaban adecuadamente determinados los caracteres definitorios del crédito que se cedía. Esto responde a la doctrina que expusimos en la Sentencia 125/2008, de 22 de febrero».

Así pues, la *ratio decidendi* de esta cuestión es la ya citada STS de 22 de febrero de 2008 y, en concreto, su Fundamento de Derecho Tercero, que el Alto Tribunal reproduce en la sentencia de 2013 y que transcribo a continuación también aquí:

«[...] Las cesiones de créditos futuros (llamadas “cesiones anticipadas”) exigen para su eficacia, como se ha dicho por autorizada doctrina, “que los caracteres definitorios del crédito de que se trate resulten adecuadamente determinados, a más tardar en el momento de nacimiento del mismo, sin necesidad de un nuevo acuerdo entre las partes (art. 1271 CC), aunque no es indispensable que cuando la cesión anticipada del crédito se concluya se haya ya realizado el contrato o surgido la relación jurídica de la que nacerá el crédito en cuestión, ni que esté entonces determinada la persona del futuro deudor”. Al otorgarse la cesión anticipada, el cedente

²³ Ya que su aplicación a las cesiones de créditos que tengan como deudor a una Administración pública deriva de la modificación introducida por la disposición final tercera de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de contratos del sector público, muy posterior al momento de la cesión de créditos del presente caso (22 de marzo de 2002). Bajo la redacción anterior, aplicable al caso, la disposición adicional tercera de la Ley 1/1999 excluía expresamente de su aplicación a las cesiones de créditos que tuvieran por deudor a una Administración Pública.

pierde, desde luego, el poder de disposición sobre el crédito, y una eventual cesión posterior sería ineficaz. La efectiva transferencia solo se producirá en el instante del nacimiento del crédito, sin que se requiera un ulterior negocio jurídico ni un acto de entrega o “cuasi traditio” específico, y el crédito se transferirá al cesionario con el contenido con que efectivamente nazca. Aunque el tema ha sido discutido, al menos en los casos en que se hubiera celebrado ya el contrato o estuviese ya constituida la relación jurídica fuente del crédito futuro objeto de la cesión anticipada, el crédito en cuestión –según la opinión doctrinal que parece más fundada– “nacerá inmediatamente en cabeza del cesionario, con base en la expectativa de adquisición ya transmitida mientras el cedente tenía aún la libre disposición del patrimonio”.»

La conclusión a la que llega el Alto Tribunal, en la sentencia de 2013, es que el crédito cedido a La Caixa no formaba parte de la masa activa del Real Oviedo:

«Por esta razón, el juzgado que tramitaba la suspensión de pagos no se equivocó cuando autorizó que La Caixa pudiera cobrar el crédito cedido frente al deudor cedido, el Principado de Asturias.

Y por esta razón, no procedía atender a la pretensión contenida en la demanda sobre la restitución a la masa del crédito cedido». [FD 8]

El fallo de la sentencia es correcto. Pero habría sido deseable que hubiera explicado con mayor detenimiento la subsunción del caso concreto en la doctrina jurisprudencial aplicada: en otras palabras, el Tribunal Supremo acierta al seleccionar la doctrina aplicable al caso y llega a la solución correcta, pero no nos hace partícipes del *iter* que ha seguido para llegar a ella. Intentar colmar esa laguna constituye el objetivo de las líneas que siguen.

5.2 En la fundamentación jurídica de la STS de 22 de febrero de 2008 que he reproducido más arriba²⁴ cabe distinguir hasta tres tipos de cuestiones relacionadas con la cesión de créditos futuros: 1) la posibilidad de las cesiones anticipadas de créditos futuros en nuestro Ordenamiento; 2) el momento en que se produce la efectiva transferencia del crédito del cedente al cesionario; y 3) la integración (o no integración) del crédito en la masa activa, en el caso en que, entre el momento de la cesión anticipada y el del nacimiento del crédito, el cedente sea declarado en concurso.

5.2.1 En nuestro Ordenamiento jurídico son posibles las cesiones anticipadas de créditos futuros siempre y cuando los caracteres definitorios del crédito de que se trate resulten adecuadamente determinados, a más tardar, en el momento del nacimiento del mismo, sin necesidad de un nuevo acuerdo entre las partes.

En el caso concreto, el Alto Tribunal considera que en el Convenio de colaboración estaba claramente especificado el importe de la obligación de

²⁴ Que adopta la tesis mantenida por PANTALEÓN: «Cesión de créditos», en *ADC*, 1988, pp. 1094 y 1095.

pago que asumía el Principado de Asturias, su causa y la forma de pago, mediante cuatro plazos, cuyos vencimientos coincidían con la conclusión de cada una de las cuatro temporadas por las que se establecía el patrocinio (Fundamento de Derecho 5)²⁵.

Así pues, la cesión de créditos futuros celebrada entre el Real Oviedo y La Caixa fue conforme a nuestro Ordenamiento jurídico.

5.2.2 Una vez que hemos comprobado en las líneas anteriores que en el caso concreto la cesión de créditos futuros estuvo bien hecha, la siguiente cuestión que hay que afrontar es cuándo se produjo la efectiva transferencia del crédito futuro cedido a La Caixa: conforme a la doctrina jurisprudencial sentada en la mencionada STS de 22 de febrero de 2008, la efectiva transferencia del crédito futuro cedido se producirá en el instante de su nacimiento, sin que se requiera un ulterior negocio jurídico, ni un acto de entrega o *quasi traditio* específico.

Así pues, para determinar cuándo se produjo la efectiva transferencia del crédito cedido a La Caixa, habría que preguntarse cuándo nació dicho crédito.

Pero la cuestión realmente crucial en el caso concreto era si el crédito cedido había nacido antes o después de la admisión a trámite de la solicitud de suspensión de pagos del Real Oviedo. Porque si el crédito cedido hubiera nacido antes del concurso, el problema no habría existido: el crédito habría nacido, sin lugar a dudas, en cabeza de La Caixa. Las dificultades surgirían si el crédito hubiera nacido tras el concurso; porque en este caso habría que enfrentarse a la tercera de las cuestiones que he planteado: ¿se habría integrado o no el crédito cedido en la masa activa del concurso?

5.2.3 Para responder a la pregunta que acaba de ser formulada, el Tribunal Supremo acogió en la STS de 22 de febrero de 2008 (y, por tanto, también acoge en la sentencia que ahora anoto) la tesis doctrinal²⁶ en virtud de la cual

«[...] se impone una respuesta diferenciada. Si en el momento de la cesión, o en todo caso antes de la fecha de la quiebra, se hubiera ya celebrado el contrato o estuviese ya constituida la relación jurídica fuente del crédito futuro objeto de cesión anticipada [...] el crédito en cuestión nacerá inmediatamente en cabeza del cesionario, con base en la expectativa de adquisición ya transmitida mientras el cedente tenía aún la libre disposición de su patrimonio, y no se integrará, consecuentemente, en la masa de la quiebra»²⁷.

Y la acogió tanto para las cesiones plenas no fiduciarias de créditos, a título de compraventa o de pago, *pro soluto* o *pro solvendo*, como para las cesiones en garantía.

²⁵ Este tema se abordó también en la instancia, en donde se llegó a la conclusión contraria: la Audiencia Provincial de Asturias consideró que los caracteres definitorios del crédito no resultaban adecuadamente definidos en el convenio de colaboración suscrito entre el Real Oviedo y el Principado de Asturias (*vid.* FD 3).

²⁶ Para una visión de las tesis doctrinales que se han mantenido y sus defensores véase PANTALEÓN/GREGORACI: *RCP*, núm. 20/2014, pp. 28 a 30.

²⁷ PANTALEÓN: «Cesión de créditos», *ADC*, 1988, p. 1095.

La aplicación de esta doctrina jurisprudencial al caso concreto nos lleva a la conclusión de que, aunque el crédito cedido hubiera nacido después del concurso del Real Oviedo, habría nacido directamente en cabeza de La Caixa ya que la relación jurídica fuente del crédito futuro objeto de la cesión anticipada ya se había celebrado antes de la cesión y, por tanto, antes del concurso (recuérdese que el Convenio de colaboración se suscribió cinco días antes de la cesión *pro solvendo*).

En definitiva, cabe concluir que, con independencia del momento del nacimiento del crédito cedido, éste nació directamente en cabeza de La Caixa. Por tanto, no se integró en la masa activa del concurso del Real Oviedo.

5.2.4 Un último (pero significativo) apunte: la sentencia de 2013, no sólo hace jurisprudencia de la STS de 22 de febrero de 2008, sino que, además, parece querer extender su doctrina jurisprudencial a casos que ésta excluyó de su ámbito de aplicación.

La STS de 22 de febrero de 2008 declaró que la legislación y la jurisprudencia relativas a las cesiones de créditos derivados de los contratos de las Administraciones Públicas imponían una excepción a «*la construcción de la cesión anticipada con un efecto directo a favor del cesionario (Direkterwerb)*», que el Alto Tribunal había acogido como regla, «*desde el punto de vista del Derecho civil*».

Como se recordará, en el caso analizado, el deudor cedido era una Administración Pública (el Principado de Asturias). Y, de hecho, las dos sentencias de instancia, se acogieron a la excepción aludida²⁸. Sin embargo, el Tribunal Supremo aplicó la doctrina general, tal y como acabamos de exponer en las líneas anteriores.

¿Significa esto que han hecho mella en el Alto Tribunal las críticas expresadas por la doctrina a la excepción contemplada en la STS de 22 de febrero de 2008²⁹? Y si fuera así, ¿hasta dónde se extendería la regla general? ¿A todos los contratos públicos? ¿Sólo a los contratos de patrocinio³⁰? Con los datos disponibles no es posible dar una respuesta a estas preguntas. Pero es de esperar que en próximas decisiones se siga el camino que parece haber querido abrir la sentencia de 2013, pues la extensión de la regla general no puede más que acogerse favorablemente: y es que no existe razón para la excepción aludida, sobre todo si tenemos en cuenta que, desde la reforma

²⁸ En el FD 4 de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Asturias podemos, de hecho, leer lo siguiente: «[...] *la construcción de la cesión anticipada de crédito con efecto directo a favor del cesionario, aparece obstaculizada en el marco de la contratación pública cuya normativa determina que la Administración ha de pagar cuando se haya expedido la certificación o documento que acredita la realización del contrato concertado con ella, en el caso la única verificación es la integrada por el Acuerdo del Consejo de Gobierno de Octubre de 2004 pero aunque se pretendiese retrotraer sus efectos a fines transmisivos del crédito cedido por Real Oviedo S.A.D. al final de la temporada 2002/2003, en dicho concreto momento, principios de julio de 2003, no era exigible el pago al disponer la Administración de un plazo para abonar el precio del contrato desde que se acredita su ejecución, dos meses en la normativa a la época contemplada en la recurrida, treinta días tras la reforma del artículo 200 de la Ley 30/2007 de Contratos del Sector Público, introducido por la Ley 15/2010 de 5 de julio*» (ahora, art. 216.4 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre).

²⁹ Véase, a este respecto, el comentario a la STS de 22 de febrero de 2008 de GARCÍA VICENTE publicado en *CCJC*, núm. 79, 2009, pp. 128 a 147, en especial, p. 141.

³⁰ Así califica el TS el contrato celebrado entre el Real Oviedo y el Principado de Asturias (FD 5).

operada por la Ley 30/2007 de Contratos del Sector Público, la Disposición Adicional 3.ª de la Ley 1/1999, es expresamente aplicable a los casos en que el deudor cedido sea una Administración Pública.

6. DOS CITAS OBLIGADAS

6.1 La anotada STS de 6 de noviembre de 2013, debería pasar a formar parte del grupo de sentencias de referencia obligada en materia de cesión de créditos.

A partir de ella, debería quedar clara (a) la plena eficacia traslativa de la cesión de créditos *pro solvendo*, (b) la necesaria distinción entre esta figura y la prenda de créditos, y (c) el alcance de la resistencia al concurso del cedente de las cesiones de créditos futuros, que debe ser el mismo con independencia de que sean cesiones plenas, a título de compraventa o de pago, *pro soluto* o *pro solvendo*, o limitadas en garantía³¹.

6.2 En el mismo mes en que se dictó la sentencia anotada, la Sala 1.ª dictó otra sentencia sobre cesión de créditos³², en la que el Alto Tribunal declaró que ni el conocimiento, ni el consentimiento del deudor cedido constituyen requisito de eficacia de la transmisión del crédito.

La aludida decisión debería disipar definitivamente las dudas sobre la necesidad de un acto de *quasi traditio* para la transmisión del crédito cedido en las cesiones plenas de créditos o para la pignoración del crédito en las cesiones en garantía³³.

En fin, compárese la doctrina de esta sentencia con el artículo 450-6 de la Propuesta de Código Mercantil³⁴, en virtud del cual, el deudor cedido quedará obligado con el cesionario «*en virtud de la notificación de la cesión del crédito*».

³¹ Acaba de dictarse la sentencia 38/2014, de 12 de febrero, del Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Alicante, sobre el alcance de la resistencia al concurso de la prenda de créditos futuros. El Juzgado acoge en la sentencia citada la tesis de la STS de 6 de noviembre de 2013, tras reconocer que, con ella, la STS de 22 de febrero de 2008 ya es jurisprudencia, y abandonar expresamente la conocida como «tesis estricta», que había mantenido en las sentencias 210/2012 y 211/2012, de 20 de julio (*vid.* FJ Cuarto, *in fine*; sobre las sentencias de 2012 citadas, véase PANTALEÓN/GREGORACI: *RCP*, núm. 20/2014, pp. 18 a 21 y 32).

Estando en pruebas el presente trabajo, la Sección 15.ª de la Audiencia Provincial de Barcelona también ha acogido la tesis intermedia (sentencia 116/2014, de 3 de abril).

³² La STS de 28 de noviembre de 2013 (en concreto, *vid.* FD Tercero), ya citada al comienzo de este comentario y cuya doctrina ha sido confirmada por la STS de 5 de febrero de 2014 (sentencia núm. 43/2014. Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Saraza Jimena. *Vid.* FD Noveno).

³³ Que, no obstante, ya deberían haberse disipado a partir de la tantas veces citada STS de 22 de febrero de 2008 que declaró que no se requiere un ulterior negocio jurídico ni un acto de entrega o «*quasi traditio*» específico (*vid. supra* el reproducido FD 3 de la sentencia mencionada).

En el ámbito de la pignoración de créditos, la exigencia de notificación al deudor del crédito pignorado puede llegar a constituir un obstáculo letal para muchas prendas de créditos futuros. Sobre ello, *vid.* PANTALEÓN/GREGORACI: *RCP*, núm. 20/2014, pp. 22 y 23.

³⁴ *Propuesta de Código Mercantil elaborada por la Sección de Derecho Mercantil de la Comisión General de Codificación*, Ed. Ministerio de Justicia, Madrid, 2013.