

Administración Pública

Exigencia y alcance de la notificación fehaciente de la cesión del crédito contra la Administración

¿Cuál es el contenido exigible de la notificación que ha de hacerse a la Administración contratante cuando se cede a un financiador el crédito derivado del contrato administrativo?

ÁNGEL CARRASCO PERERA

Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Castilla-La Mancha

Consejero académico de Gómez-Acebo & Pombo

1. Delimitación

La Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, que se comenta en esta nota se desarrolla de manera quizá excesivamente prolija, de forma que no es seguro averiguar qué en lo que de suyo aporta la sentencia y qué toma directamente de otras fuentes que se citan literalmente. Es prolija, sobre todo, porque parece que la única cuestión discutida es bien concreta, a saber, si el actual artículo 200 de la Ley de Contratos del Sector Público (y normas equivalentes precedentes) condiciona la validez, frente a la Administración, de la cesión de los «derechos» de cobro a que se ponga a disposición

de la Administración deudora el contrato donde se contiene la cesión, o si basta cualquier manera de fehaciencia. La sentencia tiene dos votos particulares concurrentes, más prolijos aún que la sentencia porque introducen dos temas nuevos (y erróneos) no tratados por aquella, a saber, que en el momento del contrato y notificación de la cesión todavía no estaba aprobada la certificación final de la obra, lo que supondría que se estaba cediendo un crédito futuro. También apela a la doctrina sentada por la reprochable Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de enero del 2020, que había declarado ineficaz frente a la Administración la cesión de créditos futuros, cuestión que

tampoco fue objeto de la casación. El resto del voto particular es una rememoración de la doctrina de esta última infausta sentencia.

De los nuevos temas de los votos discrepantes no voy a tratar en esta nota. Nada nuevo dicen, salvo repetir la doctrina de la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de enero del 2020, suficientemente criticada en todos los foros, y que no merece una nueva consideración. Vamos a limitarnos a la fehaciencia de la notificación de la cesión.

2. La Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, Sección Tercera, núm. 1483/2021, de 15 de diciembre del 2021

Santander Factoring y Confirming, S. A., interpone recurso de casación contra la sentencia de la Audiencia Nacional relativa al abono del importe de la certificación final del contrato de obra suscrito entre el Ministerio de Fomento y la entidad Corsán Corviam para la ejecución de la Autovía A-40. Tramo Torrijos-Toledo. Mediante un contrato de *factoring*, la contratista había cedido a Santander Factoring el derecho de cobro de la certificación final de las obras. Producida la reclamación de la entidad cesionaria, la Administración contratante desestimaba tanto la devolución del pago de la certificación final que se había efectuado ya a la contratista como el pago de su importe a la reclamante por entender que la cesión en que se fundaba la reclamación no cumplía los requisitos sustantivos («el crédito cedido no existía al tiempo de la comunicación del contrato de *factoring*») ni formales («la notificación se hizo de forma incompleta, sin ni siquiera aportar al Ministerio de Fomento dicho contrato de *factoring* ni acreditar la representación del cedente») para que el Ministerio de Fomento considerara que la

reclamante había sustituido en el crédito a la contratista. Se aplicó el artículo 100 del Real Decreto Legislativo 2/2000, coincidente en estos términos con el artículo 200 de la ley vigente de contratos del sector público. La Audiencia Nacional confirma que «la notificación fehaciente a la misma del acuerdo de cesión se ha realizado de manera incompleta» puesto que se operó omitiendo dar traslado a la Administración contratante del contenido del negocio jurídico en el que consistiera la transmisión del derecho de cobro, por lo que dicha comunicación ha de reputarse ineficaz. No bastaría que la notificación se hubiera realizado por conducto notarial. Habiéndose pagado la certificación al contratista cedente, este pago producirá efectos liberatorios para el deudor conforme al artículo 1527 del Código Civil (CC).

El Tribunal Supremo estima el recurso de la cesionaria. Extraemos la doctrina relevante. No se requiere, en principio, la aportación documental del contrato de cesión como requisito de notificación fehaciente en la cesión de un crédito como el aquí cuestionado. Sería contrario a una de las características esenciales de la cesión de créditos, cual es la falta de legitimidad del deudor cedido para fiscalizar u oponerse al pago tras recibir la debida comunicación al efecto. Y, de esta forma, el artículo 1527 del Código Civil ha sido interpretado por la Sala Primera del Tribunal Supremo en el sentido de recordar que el deudor cedido no posee capacidad de fiscalización o consentimiento respecto del negocio de la cesión entre el cedente y el cesionario, motivo por el cual la notificación de la cesión no puede ser entendida como un trámite de exigencia documental respecto del propio contrato de cesión. Y, así, la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, de 28 de noviembre del 2013

sostiene que la cesión de créditos no requiere el consentimiento del deudor. Una vez perfeccionada por la conjunción de los consentimientos de cedente y cesionario, se produce la transmisión del crédito y el cesionario se convierte en acreedor, sin necesidad de que el deudor cedido lo consienta, ni siquiera que lo conozca. La liberación del deudor que paga al cedente antes de tener conocimiento de la cesión no se produce porque éste siga siendo su acreedor, sino porque lo ha hecho de buena fe a quien seguía siendo el acreedor aparente. En la interpretación del artículo 1527 del Código Civil, la Sala Primera de este Tribunal Supremo ha descartado que exista un medio formal único para notificar tal cesión, disponiendo que tal notificación sólo persigue asegurar el *conocimiento* del deudor cedido de que su obligación deberá ser pagada a otra persona, hasta el extremo de que cualquier suerte de orden o actuación que no tenga por destinatario al nuevo cesionario no poseerá efectos liberatorios (STS, Sala de lo Civil, de 30 de septiembre del 2015). De manera que «comunicada la cesión al deudor (o una vez que éste conociera adecuadamente la cesión por otro medio), no puede exigirse una segunda orden o comunicación por el cedente, que ya no era titular del crédito, y sólo tendrá efectos liberatorios el pago hecho al nuevo acreedor».

3. Comentario

§ 1. Recuerdo que el texto normativo relevante se expresa de esta forma: «Para que la cesión del derecho de cobro sea efectiva frente a la Administración, será requisito imprescindible la notificación fehaciente a la misma del acuerdo de cesión [...]. Antes de que la cesión se ponga en conocimiento de la Administración, los mandamientos de pago a nombre del contratista o del cedente surtirán efectos liberatorios».

§ 2. Es una lástima que la jurisdicción contencioso-administrativa lea este precepto y sus precedentes en clave de eficacia contractual de las cesiones de créditos, en lugar de afrontar el texto desde la perspectiva que únicamente importa a la Administración. «Sea efectiva frente a la Administración» quiere decir sólo que se establece una condición para que la Administración deba y pueda pagar liberatoriamente al cesionario, con independencia de consideraciones relativas a la validez de la cesión y a la titularidad del crédito, que para la administración es *res inter alios*. Todo el trasunto embarullado de los créditos futuros en el artículo 200 de la ley nace de no hacer la distinción entre normas sustantivas de adquisición de derechos y normas procedimentales relativas al modo y efectos del pago.

§ 3. Es notable que la sentencia anotada cite con abundancia precedentes de la Sala Primera. Pero, en la medida en que me es conocido, ninguna sentencia de dicha Sala ha tratado hasta la fecha un asunto como el presente ni puede ser hecha valer como precedente de la sentencia actual. Y es que se están mezclando cosas diversas, a saber, si el deudor cedido ha de intervenir o consentir el negocio de cesión y si puede negar la reclamación del cesionario. Ninguna sentencia civil —que conozca— ha tratado de la extensión de la notificación hecha al deudor cedido, porque de hecho ni a tal notificación se refiere el Código Civil —salvo marginalmente, a propósito de la compensación, en su artículo 1198, II—.

§ 4. Según la sentencia, la norma no impondría un deber de notificar el *acuerdo de la cesión*, bastando que la comunicación fuera fehaciente. La «fehaciencia» no forma parte del supuesto de hecho de la eficacia de la

cesión, sino que cursa como condición para que la Administración pague al cesionario. La fehaciencia, según la sentencia (o eso creemos que dice), se refiere estrictamente al acto de cesión, al acuerdo de cesión, no al título obligacional del que la cesión trae causa. Porque la Administración no estaría facultada para comprobar la regularidad transmisiva ni la suficiencia del título del cesionario. Debo advertir ya aquí que de los confusos hechos relatados y reiterados no parecía que las partes hubieran omitido el contenido del contrato de *factoring* en la notificación notarial. Con todo, a efectos argumentales, supondremos que el contrato no había sido puesto en conocimiento de la deudora.

§ 5. El Código Civil no presta ninguna ayuda en este extremo. La notificación tiene que haberse producido de una forma cualquiera para que el cesionario se convierta en un «poseedor de buena fe del crédito» (art. 1164 CC) y el pago que se le haga resulte liberatorio. Siendo el deudor cedido un tercero, la notificación documental tiene que hacerse por un medio de comunicación que le resulte oponible. La jurisprudencia civil no ha limitado la fehaciencia a los documentos notariales. Hasta tal punto es así que el pago hecho al cedente no sería liberatorio si de cualquier otra manera el deudor hubiera llegado a tener conocimiento de la cesión, incluso no cumplido el requisito de fehaciencia, que, por cierto, exige el artículo 1526 del Código Civil de la cesión como tal, no de la notificación.

§ 6. Reparemos en que son dos cosas distintas que el deudor cedido pague liberatoriamente a uno o a otro y que el deudor cedido no pueda exigir que se le ponga en conocimiento del contrato de cesión antes de pagar. ¿Para qué necesitará el deudor

cedido este contrato? No para pagar bien al cedente o al cesionario, porque para ello basta con la notificación de la cesión, que ni siquiera requiere el concurso del cesionario. El cedente (Corsan, en nuestro caso) no podría oponer al deudor, que pagó al cesionario, ninguna objeción derivada del crédito subyacente ni del contrato de cesión porque contravendría sus propios actos y porque aquella sucinta notificación basta para constituir al cesionario en el legítimo poseedor del crédito.

§ 7. Una cosa es que el cesionario devenga poseedor legítimo del crédito, a efectos del pago, y otra distinta que el crédito se le haya cedido de manera eficaz. En derecho español, los créditos no se ceden por mero acuerdo abstracto ni por negocio unilateral (notificado) del cedente. Observemos, además, que el deudor «puede» pagar a este poseedor del crédito, pero no debe pagar imperativamente porque la posesión del artículo 1164 no es legitimadora de la titularidad, sino exclusivamente del pago liberatorio. Si paga, se libera el deudor; pero no quiere decirse con ello que tenga que pagar a quien se presente como poseedor del crédito.

§ 8. El deudor cedido puede exigir la notificación del contrato de cesión. No basta con que cedente y cesionario construyan y notifiquen un acuerdo abstracto de cesión («le comunicamos que hemos cedido a B el crédito derivado del contrato») ni basta con que la notificación como tal sea fehaciente. Y puede exigir conocer el contrato de cesión porque, hasta cierto punto, el deudor cedido puede oponer al cesionario las excepciones que objetivamente procedan de la cesión.

§ 9. Pero no puede oponer todas las excepciones originadas en el contrato de cesión.

Muchas de ellas son de incumbencia exclusiva de las partes y otras habrán sido «purgadas» mediante el acuerdo novatorio por el que las partes comunican a la Administración que se ha producido una cesión eficaz. Pero hay otras excepciones que son indisponibles por las partes. Por ejemplo, una nulidad de contenido, una simulación de la cesión. Y no se le puede confrontar con el dilema de que para él es indiferente a quién tenga que pagar. Convengo con PANTALEÓN (*Anuario de Derecho Civil* de 1988, 1112 y 1123) cuando afirma lo siguiente: «Considero indiscutible que el deudor podrá oponer al (sedicente) cesionario que éste no ha llegado a ser titular del crédito, por ejemplo, porque el negocio de cesión fue simulado [...] nulo por falta absoluta de consentimiento, indeterminación del consentimiento, ilicitud de la causa o defecto de forma [...] o contrario a una prohibición legal de ceder o a un *pactum de non cedendo* [...]».

§ 10. Se puede aducir otro caso, extraído de la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, número. 50/2006, de 7 febrero (RJ 2006\876), que declara la existencia de

un fraude de ley (art. 6.4 CC) en un contrato de cesión de crédito litigioso del banco ejecutante a dos de los diecisiete cofiadores citados de remate en el juicio ejecutivo, con la finalidad de eludir en perjuicio de los demás cofiadores el régimen jurídico del pago hecho por uno de ellos.

§ 11. Dicho esto, volvemos a la sentencia *Corsán*. Como dije antes, no estoy seguro de que en la notificación notarial de la cesión no se hubiera incorporado el contrato de *factoring*, sobre todo a la luz de los votos discrepantes, donde parece que lo que se discutió dentro de la Sala fue otro asunto. Con todo, dejando así la cosa, hemos de concluir que la Administración tiene derecho a que se ponga en su conocimiento el contrato, aunque creo que este extremo no forma necesariamente parte de la *fehaciencia de la notificación* y que la Administración hubiera debido exigir de oficio este complemento de documentación, en lugar de hacer abortar el procedimiento de pago al cesionario (art. 68 Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas).