

# La cesión de derechos de cobro futuros contra la Administración contratante en la nueva Ley de Contratos del Sector Público

**Ángel Carrasco Perera**

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

Consejero académico de GA\_P

---

*La nueva ley de contratos públicos hace ineficaz frente a la Administración contratante la cesión de derechos de cobro cuando no existe aún la relación jurídica de la que podrían nacer tales derechos. Nunca había existido una prohibición semejante en textos legales precedentes y su alcance es inquietante.*

## 1. La norma

El artículo 200.5 de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público, carece de precedentes en textos correspondientes anteriores. Aunque el resto de la norma permanece básicamente inalterada, el apartado 5 introduce una regla específica para la cesión de «derechos de cobro» futuros que ostente el contratista frente a la Administración contratante. Importa recordar que sigue siendo requisito «imprescindible» de toda cesión el notificarla a la Administración para que ésta expida el mandamiento de pago a favor del cesionario.

La norma reza como sigue: «Las cesiones anteriores al nacimiento de la relación jurídica de la que deriva el derecho de cobro no producirán efectos frente a la Administración. En todo caso, la Administración podrá oponer frente al cesionario las excepciones causales derivadas de la relación contractual».

*Advertencia legal:* Este análisis sólo contiene información general y no se refiere a un supuesto en particular. Su contenido no se puede considerar en ningún caso recomendación o asesoramiento legal sobre cuestión alguna.

*N. de la C.:* En las citas literales se ha rectificado en lo posible —sin afectar al sentido— la grafía de ciertos elementos (acentos, mayúsculas, símbolos, abreviaturas, cursivas...) para adecuarlos a las normas tipográficas utilizadas en el resto del texto.

## 2. Dos significados posibles

A primera vista no puede saberse si esta norma es expansiva o restrictiva frente al estatus normativo preexistente. En efecto, puede pensarse que la norma amplía las posibilidades de financiación del contratista permitiéndole que ceda en garantía o mediante *factoring* los créditos no devengados aún, pero que ordinariamente nacerán de la relación jurídica existente con la Administración, entendiendo por tal el contrato administrativo (o civil) en cuestión, y que esta posibilidad no existía anteriormente. Pero, contrariamente, puede sostenerse que esta facultad ya existía, reconocida *al menos* en la amplitud de términos de la disposición adicional 3.<sup>a</sup> de la Ley 1/1999, en la redacción dada en el 2007 («Que los créditos objeto de cesión al amparo del contrato existan ya en la fecha del contrato de cesión, o nazcan de la actividad empresarial que el cedente lleve a cabo en el plazo máximo de un año a contar desde dicha fecha, o que conste en el contrato de cesión la identidad de los futuros deudores»).

A la luz del precepto y norma que se acaba de citar, parecería fuera de duda que la norma ha querido limitar el alcance de la normativa preexistente: no créditos del año futuro, sólo créditos nacidos de relaciones hoy ya existentes.

Pero atendiendo a lo que parece resultar de la jurisprudencia, diríase que la norma es expansiva. La Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera) de 2 febrero del 2008, llamando en su apoyo a la doctrina de la Sala Tercera, sostuvo que esta cesión adelantada no era posible. Mas de hecho es difícil saber qué quiso decir el tribunal, y sus argumentos son no poco confusos. Lo que según la Sala «parece obstaculizada» por la normativa especial es la adquisición «directa» del crédito futuro en cabeza del cesionario; es decir, lo que se «obstaculiza» es ese efecto típico de las cesiones de derechos de cobro que habrían de nacer de una relación ya existente. Pero después la sentencia se entrega a argumentos confusos, apoyándose en que la Administración no debe pagar cuando todavía no se haya comprobado la conformidad de la obra, «y es entonces cuando el acreedor puede ceder su derecho de cobro». Lo que «según la interpretación usual supone que antes de la comprobación la Administración no está obligada a pagar, y no lo estará nunca si la obra no se ejecuta y no se libran los comprobantes necesarios, por lo que la cesión anticipada sería irrelevante para transferir el crédito al cesionario».

## 3. Los problemas

En esta sentencia, y en las de la Sala Tercera que cita en su apoyo, se mezclan consideraciones muy dispares. Es muy distinto cuestionar a) cuándo debe pagar la Administración, b) cuándo el cedente pierde el poder para hacer una segunda disposición, c) cuándo adquiere el crédito el cesionario y d) cuándo es oponible la cesión a la insolvencia posterior del cedente. Es claro que la Administración no debe pagar hasta que se haya certificado el cumplimiento, lo que requiere necesariamente un crédito vencido y exigible. Es claro también que el cesionario no puede adquirir la propiedad del crédito mientras éste no exista. Lo que es discutible —y tiene interés analizar— es si el cedente de crédito futuro pierde el poder de disposición con la

cesión anticipada (no siendo eficaz una segunda cesión o un embargo del crédito —cuando llegue a existir—) y si la cesión anticipada es oponible al concurso del cedente. Aceptando ahora que este último extremo esté resuelto por el artículo 90.6.º de la Ley Concursal (el crédito futuro tiene que haber nacido de una relación preexistente al concurso), realmente lo único cuestionable sería lo referido a la pérdida del poder de disposición.

Pero el artículo 200.5 de la Ley de Contratos del Sector Público es ajeno a todas estas consideraciones. La cesión anterior a la existencia de la relación jurídica de la que nacerá el derecho de cobro «no produce efectos frente a la Administración». A *contrario*, que puede producirlos frente a sujetos distintos de la Administración contratante, como un segundo cesionario o un acreedor embargante. De hecho, ni tan siquiera se infiere que produzca estos efectos frente a terceros, aunque se cedan derechos de cobro que se devengarán de una relación contractual *ya existente* con la Administración. Obsérvese que tal cosa ni siquiera se presume en el artículo 90.6.º de la Ley Concursal, cuánto menos en una norma «administrativa». Por tanto, esta norma no afirma nada respecto a los efectos que importan, que son los efectos frente a terceros.

¿Y qué quiere significar que la cesión «anterior a la relación» no producirá efectos frente a la Administración? Claro que ésta no debe pagar un crédito que no existe aún. ¿De qué otra forma podría perjudicarle la cesión? Por ejemplo, si un tercero adquiere por una cesión posterior, ya nacido el crédito, la Administración pagaría a éste y no al primero. Pero ¿qué más le da a la Administración pagar a uno u otro, con tal de que deba pagar un crédito cierto e inobjetable y que sepa por la notificación a quién debe pagar? Ciertamente es que puede ocurrir que, si el cedente comunica una cesión de derechos de cobro originados en un contrato administrativo que todavía no ha celebrado, la Administración no pueda saber a qué derechos se refiere ni podrá saberlo cuando posteriormente emita el mandamiento de pago. Con todo, esto es un problema específico de la notificación y de su efectividad, no de la cesión como tal.

#### 4. Excepciones oponibles

Recordemos que el inciso final del texto examinado legitima «en todo caso» a la Administración para oponer al cesionario todas las excepciones causales derivadas de la relación contractual. Mas creo que tampoco esta norma está relacionada con el resto del apartado. Es evidente que, naciendo las excepciones de un contrato bilateral, la Administración puede oponer tales excepciones aunque nazcan con posterioridad a la cesión. Esto es así con independencia de que puedan cederse unos créditos y no otros. Y tampoco está afectada por esta cuestión del alcance de la cedibilidad si la Administración puede oponer las excepciones anteriores a la cesión cuando la ha «consentido» (*cfr.* art. 1198 del Código Civil). Si es esto lo que quiso decir la norma (es muy dudoso que el legislador pensara en tal extremo), también ello operaría independientemente de si se pueden ceder unos u otros créditos futuros.

## 5. Derechos de cobro y otros créditos

El artículo 200.5 sólo se refiere a la cesión de los derechos de cobro, es decir, al crédito al «abono del precio convenido por la prestación» (art. 198.1 LCSP), que la Administración deberá pagar en los plazos del artículo 198, después de haber aprobado las certificaciones de obra o los documentos que acrediten la conformidad, a tenor de los artículos 198.4, 241.4 y 243.1 de la ley. Otras prestaciones a que pudiera estar obligada la Administración (v. gr., subvenciones prometidas para la concesión, valor de rescate o valor de resolución de la concesión, etc.) no están comprendidas en esta norma. Pero de hecho conduce al mismo resultado el artículo 273.3, y sólo podrán pignorar los derechos derivados de los contratos para garantía de deudas que guarden relación con el mismo contrato, lo que casi presupone la preexistencia de éste.

## 6. Prendas o cesiones

Podríamos con esto dar por concluido el examen del precepto. Pero debe observarse que yo mismo he venido operando como si la cesión de cobro y la prenda del crédito estuvieran sujetas al mismo régimen. Por eso he citado en su lugar oportuno el artículo 90.6.º de la Ley Concursal y el artículo 273.3 de la Ley de Contratos del Sector Público. Mas dicho artículo 90.6.º se refiere en exclusiva a las prendas de crédito (futuro), no a las cesiones sin finalidad de garantía, ausentes de la ley Concursal. Y también en pignoraciones se concreta el mandato del artículo 273.3 de la Ley de Contratos del Sector Público, sin percatarse tampoco de que estos derechos «concesionales» podrían ser cedidos en lugar de pignorados. El asunto es complejo como para desarrollarlo aquí, y me quiero limitar al alcance del artículo 200.5 de la Ley de Contratos del Sector Público.

Hay una diferencia transaccional entre prenda y cesión de un crédito, especialmente cuando tratamos de derechos derivados de la regulación de contratos públicos. No se pignoran ordinariamente créditos futuros-futuros, sino los que nacen o han de nacer del contrato o contratos que los financiadores están capitalizando. No he visto nunca una prenda del crédito futuro que vaya a nacer del próximo contrato de suministro que se me adjudique en futuras licitaciones que no se han resuelto aún. Pero en la cesión de crédito sin fines de garantía la lógica puede ser otra. El «cesionario» será una entidad financiera que al mismo tiempo desempeñe funciones de gestión de cobro de los créditos cedidos, con o sin recurso. En el contrato marco se habrán cedido acaso créditos futuros-futuros, que naturalmente se concretarán en la cesión singularizada del crédito cuando el cedente entregue en *factoring* la correspondiente factura y sin que el cesionario tenga que proceder a notificaciones individualizadas. No entiendo la razón que puede existir para que esta operativa deje de ser posible con el artículo 200.5 de la Ley de Contratos del Sector Público, porque, si a alguien no afecta la cosa, es precisamente a la Administración. Es evidente que no todos los contratos administrativos responden a este modelo de gestión de facturas recurrentes, pero hay contratos —como los de servicios o suministros— en que

esta cesión plenamente anticipada de paquetes de créditos comerciales podrían tener una lógica.

## **7. Final**

En consecuencia, en lo que importaría regular del asunto, el artículo 200.5 de esta ley es superfluo y, en lo que no importaría dejar sin regular, se introduce una norma injustificada.