

Trabajo Final de Máster de la Abogacía
Curso académico 2016-17

***EL CONTRATO DE FACTORING Y LA PRENDA
DE CRÉDITOS FUTUROS EN SEDE CONCURSAL***

Autor: David Calleja García

Tutor: Achim Puetz

Fecha de lectura: 23 de enero de 2017



Resumen:

El objeto del presente trabajo consiste en analizar el tratamiento que han de recibir, en el supuesto del concurso del cliente cedente, los créditos que ya se hayan cedido pero que aún se encuentren pendientes de ser satisfechos por el deudor cedido, en el marco de aquellos contratos de *factoring* que se hayan configurado por las partes como cesiones globales anticipadas de créditos futuros, así como, en especial, las consecuencias y posibilidades que para el factor y el cliente se pueden derivar de dicho tratamiento.

El análisis se acometerá para cada una de las distintas modalidades de *factoring* que pueden darse dentro de la referida configuración y, en particular, respecto del denominado *factoring* con regreso o *impropio*, por ser aquel en el que el tratamiento de las cesiones realizadas resulta más complejo. El análisis de esta última modalidad nos llevará irremediablemente a abordar un amplio estudio sobre la prenda de créditos futuros, dada la estrecha relación que existe entre esta figura y el *factoring* con regreso o *impropio*, para finalizar con una reflexión acerca de la compatibilidad entre los regímenes que, en sede concursal, les son propios a ambas figuras y su repercusión en el factor y el cliente.

Palabras clave:

Factoring, factor, cedente, prenda de créditos futuros, Ley Concursal, concurso.

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN	1
2. EL CONTRATO DE FACTORING: CONCEPTOS PREVIOS.....	2
2.1. ORIGEN Y EVOLUCIÓN.....	2
2.2. REGULACIÓN	3
2.3. DEFINICIÓN	4
2.4. CLASES DE FACTORING.....	6
2.4.1. <i>En función de si se proporciona o no financiación</i>	<i>6</i>
2.4.2. <i>En función de la cobertura frente a la insolvencia del deudor cedido</i>	<i>7</i>
2.4.3. <i>En función de cómo se articule la cesión de créditos</i>	<i>8</i>
2.5. NATURALEZA Y EFECTOS DEL CONTRATO	10
3. EL CONTRATO DE FACTORING Y EL CONCURSO DEL CEDENTE: LA REDUCCIÓN DE LA MASA	12
4. LA PRENDA DE CRÉDITOS FUTUROS.....	16
4.1. DEFINICIÓN DE LA FIGURA Y REGULACIÓN ORIGINARIA.....	16
4.2. PROBLEMAS QUE GENERÓ LA REFORMA OPERADA POR LA LEY 38/2011 EN EL ART. 90.1.6.º LC	17
4.2.1. <i>La determinación de los límites a la oponibilidad en el concurso de la prenda de créditos futuros</i>	<i>18</i>
4.2.2. <i>El alcance de la resistencia al concurso de la prenda de créditos futuros.....</i>	<i>19</i>
4.3. LA SOLUCIÓN PROPORCIONADA POR EL LEGISLADOR	22
4.4. LA STS DE 18 DE MARZO DE 2016	25
5. REQUISITOS DE OponIBILIDAD FRENTE AL CONCURSO EN EL FACTORING CON REGRESO O IMPROPIO CONFIGURADO COMO UNA CESIÓN GLOBAL ANTICIPADA DE CRÉDITOS FUTUROS	27
6. CONCLUSIONES	29

7. BIBLIOGRAFÍA	32
7.1. DOCTRINA	32
7.2. JURISPRUDENCIA.....	33
7.2.1. <i>Sentencias del Tribunal Supremo</i>	33
7.2.2. <i>Sentencia de los Tribunales Superiores de Justicia</i>	34
7.2.3. <i>Sentencias de las Audiencias Provinciales</i>	34
7.2.4. <i>Sentencias de los Juzgados de lo Mercantil</i>	35

LISTA DE ABREVIATURAS

ALCM	Anteproyecto de Ley del Código Mercantil
Art. / Arts.	Artículo / Artículos
CC	Código Civil
DA3 ^a	Disposición Adicional Tercera de la Ley 1/1999, de 5 de enero, reguladora de las entidades de capital-riesgo y de sus sociedades gestoras
LC	Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal
Ley 1/1999	Ley 1/1999, de 5 de enero, reguladora de las entidades de capital-riesgo y de sus sociedades gestoras
Ley 38/2011	Ley 38/2011, de 10 de octubre, de reforma de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal
LRJSP	Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial
SJMer	Sentencia del Juzgado de lo Mercantil
ss.	Siguientes
STS / SSTS	Sentencia del Tribunal Supremo / Sentencias del Tribunal Supremo
STSJ / SSTSJ	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia / Sentencias del Tribunal Superior de Justicia

1. INTRODUCCIÓN

El contrato de *factoring* en el marco del concurso de acreedores plantea un gran número de problemas. Ello ocurre, principalmente, por dos razones: en primer lugar, porque a pesar de ser un contrato muy utilizado en la práctica, cuenta con una escasa regulación en nuestro ordenamiento jurídico; y, en segundo lugar, porque engloba bajo un mismo concepto una gran variedad de modalidades contractuales, con finalidades y configuraciones distintas, que pueden generar en el concurso consecuencias muy diferentes para las partes.

Ahora bien, de todas las cuestiones problemáticas que suscita el contrato de *factoring* en sede concursal, hay una que destaca sobre el resto. Esta consiste en determinar el tratamiento que han de recibir, en el supuesto del concurso del cliente cedente, los créditos que ya se hayan cedido pero que aún se encuentren pendientes de ser satisfechos por el deudor cedido, en el marco de aquellos contratos de *factoring* que se hayan configurado por las partes como cesiones globales anticipadas de créditos futuros. Y, de igual modo, establecer las consecuencias y posibilidades que para las partes del contrato se pueden derivar de dicho tratamiento. Por este motivo, el presente trabajo se va a dedicar al análisis y resolución de la referida cuestión.

Para la consecución del objetivo perseguido, en primer lugar, resultará necesario e imprescindible introducir todos aquellos conceptos que configuran el contrato de *factoring*, pues es ésta la única manera de poder comprender plenamente toda la problemática que se genera en torno a dicha figura en sede concursal. Así, antes de entrar de lleno en la problemática, se analizarán el origen, regulación, definición, clases y naturaleza del contrato de *factoring*.

Posteriormente, una vez claros todos los elementos anteriores, se procederá a estudiar la cuestión problemática referida respecto de cada una de las distintas modalidades del contrato de *factoring* y se introducirá, para su posterior desarrollo, aquella modalidad en la que el tratamiento de las cesiones realizadas resulta más complejo, como es el *factoring* con regreso o *impropio*.

Como veremos, el estudio del *factoring* con regreso o *impropio* nos conducirá irremediablemente a centrar la atención en otra figura con la que guarda una estrecha relación, como es la prenda de créditos futuros. Respecto de esta última, el análisis se centrará en la polémica que ha suscitado su regulación en sede concursal, los problemas que ha generado, cómo ha evolucionado y cuál

ha sido finalmente la solución que el Tribunal Supremo ha establecido al respecto.

Por último, a modo de conclusión, se reflexionará acerca de las consecuencias que en sede concursal se pueden generar para el factor y el cliente en el marco del *factoring* con regreso o *impropio*, previo análisis de la compatibilidad entre los regímenes previstos para el contrato de *factoring* y la prenda de créditos futuros en el concurso.

2. EL CONTRATO DE FACTORING: CONCEPTOS PREVIOS

2.1. ORIGEN Y EVOLUCIÓN

Como su propio nombre expresa, el contrato de *factoring* tiene su origen en el mundo anglosajón¹. Concretamente, nació en los Estados Unidos de América, en el marco de las relaciones comerciales coloniales, como una figura contractual de distribución en el sector textil similar a los contratos de agencia y comisión. Pero no fue hasta finales del siglo XIX, momento en que las empresas de *factoring* comenzaron a extender su actividad a otros sectores económicos, cuando se produjo el desarrollo del *factoring* financiero con una serie de funciones similares a las que posee hoy en día².

Por lo que respecta a nuestro país, las primeras manifestaciones del contrato de *factoring* en España datan de la década de 1960, aunque no gozaría de un desarrollo amplio hasta finales de la década de 1980. A partir de ese momento comenzó a generalizarse entre nosotros, produciéndose un elevado y constante crecimiento en su empleo hasta la actualidad, con la salvedad de los años de mayor gravedad en la crisis económica.

Por lo general, se trata de un contrato que mayormente es utilizado en los sectores manufacturero, que representa un 22,7% del total de los contratos, y del comercio y las reparaciones, que equivalen a un 21,25%. La importancia que tradicionalmente tenía el sector de la construcción en el contrato de *factoring* se ha visto considerablemente reducida, con toda probabilidad por el particular impacto que la crisis económica ha tenido en el referido sector, hasta ser

¹ ARIAS VARONA, F.J., «El contrato de factoring», en A. Sequeira, E. Gadea y F. Sacristán (dirs.), *La contratación bancaria*, ed. Dykinson, Madrid, 2007, pp. 839-877, en p. 840.

² LEÓN SANZ, F.J. / RECALDE CASTELLS, A., «Concurso y factoring», *Anuario de Derecho Concursal*, núm. 4, 2005, pp. 65-115, en p. 66.

representativo solo de un 11,1%. En 2003, la construcción constituía el 21% de los contratos de *factoring* en nuestro país³.

2.2. REGULACIÓN

La primera peculiaridad que presenta el contrato de *factoring* viene relacionada con su regulación, pues se trata de un contrato que, siendo legalmente atípico, es a la vez socialmente típico⁴. Ello ocurre porque a pesar de ser una figura prácticamente carente de regulación en nuestro ordenamiento jurídico, en cambio, es muy conocida y empleada en la práctica. Así, existe una utilización generalizada de formularios para su celebración con condiciones, en mayor o menor medida, uniformes, que únicamente varían para acomodarse a la clase de *factoring* ante la cual nos encontremos⁵.

Así pues, pese a su extensa utilización en la práctica, el contrato de *factoring* carece por ahora de una regulación en cuanto a su régimen sustantivo. En la actualidad, únicamente se refiere a él la Disposición Adicional Tercera de la Ley 1/1999, de 5 de enero, reguladora de las entidades de capital-riesgo y de sus sociedades gestoras⁶ (en adelante, DA3^a). Con ella el legislador quiso solucionar algunos de los problemas habituales que se derivan del empleo de dicha modalidad contractual, a través de disciplinar determinadas cesiones de créditos procedentes de la actividad empresarial del cedente⁷.

Ahora bien, se ha de tener aquí en cuenta que la DA3^a ni resulta aplicable solamente a las cesiones que se efectúen en el ámbito de un contrato de *factoring* ni abarca todas las cesiones amparadas por dicha figura contractual⁸. No obstante, queda fuera de toda duda que el ámbito preferente de aplicación

³ ARIAS VARONA, F.J. / GARCÍA-TORRES FERNÁNDEZ, M.J., «El contrato de “factoring”», en M. Yzquierdo (dir.), *Contratos civiles, mercantiles, públicos, laborales e internacionales, con sus implicaciones tributarias*, Vol. II, ed. Aranzadi, Cizur Menor, 2014, pp. 607-662, en p. 608.

⁴ ALCOVER GARAU, G., *Factoring y quiebra (Notas críticas a la disposición adicional tercera de la Ley 1/1999, de 5 de enero, reguladora de las entidades de capital-riesgo y de sus sociedades gestoras)*, ed. Civitas, Madrid, 2000, p. 44.

⁵ ARIAS VARONA, F.J. / GARCÍA-TORRES FERNÁNDEZ, M.J., «El contrato de “factoring”», cit., pp. 608 y 609.

⁶ Se ha de señalar que la citada Ley ha sido derogada en su mayor parte por la Ley 25/2005, de 24 de noviembre, de idéntico título, que, asimismo, posteriormente, ha sido sustituida por la Ley, vigente en la actualidad, 22/2014, de 12 de noviembre, sin que por tales cambios se haya visto afectada la DA3^a, que continúa en vigor.

⁷ PUETZ, A., «El contrato de *factoring* o factoraje», en A. Abril (dir.), *Los contratos mercantiles en España*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2017 (en imprenta).

⁸ Ello es así, pues quedarán fuera de su aplicación aquellas cesiones que tengan como único fin la gestión del cobro del crédito cedido. Véase, PUETZ, A., «El contrato de *factoring* o factoraje», cit.

de la referida DA3^a es el contrato de *factoring*⁹, y así lo hace constar la propia Exposición de Motivos de la Ley 1/1999 cuando, al referirse a la DA3^a, reconoce que se persigue «*potenciar y favorecer la actividad financiera conocida como “factoring”*».

Si bien lo anteriormente expuesto constituye la situación actual en la que se encuentra el contrato de *factoring*, se ha de precisar que dicha situación parece estar abocada a cambiar en un futuro más o menos cercano. Ello es así puesto que el Anteproyecto de Ley del Código Mercantil (en adelante, ALCM), aprobado por el Consejo de Ministros en fecha 30 de mayo de 2014, regula una serie de normas que, ante la ausencia de pacto entre las partes, vendrían llamadas a regir dicho contrato¹⁰. En particular, el Anteproyecto dedica la Sección 3^a del Capítulo VII del Título VII del Libro Quinto (arts. 577-10 a 577-13) al contrato que denomina de «*factoraje (factoring)*».

2.3. DEFINICIÓN

Otra peculiaridad que presenta el contrato de *factoring* tiene que ver con su conceptualización. Ello porque engloba bajo un mismo concepto una gran variedad de modalidades contractuales, con finalidades y configuraciones distintas, lo que conlleva que resulte extremadamente complejo y delicado proporcionar una definición del contrato en la que, sin ser demasiado exhaustiva, se engloben todas sus diversas formas y posibilidades¹¹. Por este motivo, se ha de partir del hecho de que cualquier definición que se pretenda proporcionar del contrato de *factoring* resultará necesariamente incompleta¹².

Pues bien, teniendo en cuenta lo anterior, una primera definición del contrato de *factoring* que cabe destacar es la contemplada en el art. 577-10 ALCM, que lo define como aquel contrato por el que «*un operador de mercado, el proveedor, se obliga a ceder uno o varios créditos de los que sea o pueda ser titular en el futuro, a un empresario el factor, que, a cambio de los intereses y comisiones que se pacten, asume respecto de los créditos cedidos, la gestión de su cobro de los créditos [sic], pudiendo también asumir las obligaciones siguientes: a)*

⁹ ALCOVER GARAU, G., *Factoring y quiebra...*, cit., p. 11.

¹⁰ PUETZ, A., «El contrato de *factoring* o factoraje», cit.

¹¹ ARIAS VARONA, F.J., «Las distintas modalidades de *factoring* y su tratamiento en sede concursal», en A. Alonso Ureba y J. Pulgar Ezquerra (dirs.), *Implicaciones financieras de la Ley Concursal (adaptado al Real Decreto-Ley 3/2009, de 27 de marzo)*, ed. La Ley, Madrid, 2009, pp. 241-278, en p. 245.

¹² ARIAS VARONA, F.J. / GARCÍA-TORRES FERNÁNDEZ, M.J., «El contrato de “factoring”», cit., p. 610.

Financiar al proveedor. b) Asumir el riesgo de insolvencia de los deudores. Asimismo el factor podrá asumir otras obligaciones tales como la llevanza de la contabilidad, realizar estudios de mercado o investigar y seleccionar la clientela». Esta definición resulta considerablemente satisfactoria puesto que el Anteproyecto, en el citado precepto, proporciona un concepto coincidente, en lo sustancial, con el que venía facilitándose por la doctrina¹³.

Por otro lado, desde la perspectiva de la jurisprudencia, encontramos una definición muy detallada del contrato de *factoring* en la STS de 11 de febrero de 2003¹⁴, que lo define como sigue: «*El contrato de “factoring”, que se califica como atípico, mixto y complejo, está destinado a cumplir diversas finalidades económicas y jurídicas del empresario mediante una sociedad especializada, que se integran en variadas funciones de ésta, como son principalmente la administrativa o de gestión –la sociedad se encarga de cobrar el crédito y posibilita que el cliente prescindiera de los medios y gastos burocráticos que tal actividad lleva consigo–, la de garantía –la sociedad, siempre que se cumplan determinadas condiciones delimitadas en el contrato, asume el riesgo de insolvencia del deudor cedido– y de financiación –entre las prestaciones ofrecidas por la sociedad se encuentra con frecuencia la de anticipar el importe de los créditos transmitidos al empresario para procurarle una situación de liquidez–, a las que, a veces, se unen otros servicios complementarios, como la contabilidad de ventas, la realización de estudios de mercado, la investigación y selección de clientela, etcétera*». Esta definición, como se puede ver, no difiere demasiado de la recogida en el ALCM.

Finalmente, respecto al *factoring* internacional, la Convención de Ottawa de 28 de mayo de 1988, elaborada en el seno de UNIDROIT¹⁵, proporciona, en su art. 1.2, una definición del contrato de *factoring* que puede resultar de interés: «*A los*

¹³ Véase, ARIAS VARONA, F.J. / GARCÍA-TORRES FERNÁNDEZ, M.J., «El contrato de “factoring”», cit., pp. 610 y 611, que definen el contrato de *factoring* como aquel «*contrato por el que un sujeto se compromete a la gestión del cobro de los créditos que un empresario tiene frente a sus clientes, con o sin anticipo de su importe y asumiendo o no el riesgo de insolvencia del deudor, para lo cual el empresario cede, o se compromete a ceder, el conjunto de los créditos afectados por el contrato a la entidad de factoring*». Véase también, FERNÁNDEZ SEIJO, J.M., *Los efectos de la declaración de concurso sobre los contratos (Especial referencia a los contratos bancarios y de refinanciación)*, ed. Bosch, Barcelona, 2013, p. 276.

¹⁴ STS (Sala de lo Civil) núm. 80/2003, de 11 de febrero (RJ\2003\938).

¹⁵ El *International Institute for the Unification of Private Law* (UNIDROIT), con sede en Roma (Italia), tiene por objeto el estudio de las necesidades y métodos para la modernización, armonización y coordinación del Derecho privado, especialmente el mercantil, entre Estados y grupos de Estados, así como la elaboración de instrumentos de derecho uniforme, principios y reglas para alcanzar tal fin.

efectos de la presente Convención, se entiende por “contrato de factoring” un contrato celebrado entre una parte (el proveedor) y otra parte (la empresa de factoring que en adelante se llamará cesionario) conforme al cual: (a) el proveedor podrá o deberá ceder al cesionario créditos que se originen en contratos de compraventa de mercaderías celebrados entre el proveedor y sus clientes (deudores), excepto aquellos que se refieran a mercaderías compradas principalmente para su uso personal, familiar o doméstico; (b) el cesionario tomará a su cargo al menos dos de las siguientes funciones: (1) financiamiento al proveedor, e inclusive préstamos y/o anticipos de pago; (2) la contabilidad de los créditos; (3) el cobro de los créditos; (4) la protección contra el impago de los deudores; (c) la cesión de los créditos deberá ser notificada a los deudores»¹⁶. Como puede apreciarse, el Convenio se hace eco asimismo de las tres funciones a las que se aludía previamente tanto en la definición dada por el ALCM como en la facilitada por el Tribunal Supremo, como son: la de gestión y cobro de los créditos cedidos; la de financiación; y la de asunción del riesgo de insolvencia del deudor cedido¹⁷. Ahora bien, aunque la Convención entró en vigor el 1 de mayo de 1995, lo cierto es que no ha gozado de mucho predicamento, pues cuenta tan sólo con nueve Estados contratantes¹⁸, entre los que no se encuentra nuestro país.

2.4. CLASES DE FACTORING

Tal y como hemos visto, la configuración del contrato de *factoring* varía en virtud de cuáles sean las funciones asumidas por el factor, a lo que se ha de añadir la forma en la que se haya articulado convencionalmente la cesión de los créditos objeto del contrato¹⁹. Por ello, en función de los criterios anteriores se generan, y pueden clasificarse, las diferentes modalidades de *factoring*.

2.4.1. En función de si se proporciona o no financiación

La primera clasificación se efectúa en virtud de si la entidad de *factoring* proporciona o no al cliente anticipos sobre los créditos cedidos.

¹⁶ FERNÁNDEZ SEIJO, J.M., *Los efectos de la declaración de concurso...*, cit., pp. 276 y 277.

¹⁷ PUETZ, A., «El contrato de *factoring* o factoraje», cit.

¹⁸ Actualmente, el Convenio está vigente en nueve Estados, cinco de los cuales lo han ratificado y los otros cuatro se han adherido. El estado de ratificaciones y adhesiones del Convenio puede consultarse en: <http://www.unidroit.org/status-1988-factoring> (fecha de la última consulta: 3 de diciembre de 2016).

¹⁹ ARIAS VARONA, F.J., «El contrato de factoring», cit., p. 844.

En el caso de que el factor no asuma la función de anticipo (o financiación), con independencia de que lo haga o no respecto de la de garantía, el contenido obligacional del contrato consistirá en la función de gestión y cobro de los créditos cedidos que le resulta inherente. De esta forma, el factor se encargará de la administración de la cartera de los deudores del cliente y de la gestión de cobro de los créditos que el cliente ostente contra dichos deudores («*Maturity factoring*»)²⁰, lo que generará un importante ahorro para el cliente de los costes administrativos²¹.

Ahora bien, la mayoría de los contratos de *factoring* celebrados en España prevén la obligación de la entidad de *factoring* de atender las solicitudes de anticipo de sus clientes, cumpliéndose así la función de financiación²² a la que se hacía referencia en el apartado anterior de este trabajo. Esta función se suele considerar como la más atractiva del contrato de *factoring*, pues a través de ella el cliente obtiene liquidez y se garantiza una cierta regularidad en sus ingresos²³. Cuando el contrato adopta esta configuración, el cliente, al ceder los créditos, percibe un anticipo equivalente al valor nominal del crédito, deducidos los intereses y comisiones que se corresponden con la remuneración que percibe el factor²⁴.

2.4.2. En función de la cobertura frente a la insolvencia del deudor cedido

En virtud del grado de cobertura de la insolvencia del deudor cedido, los contratos de *factoring* se pueden clasificar como contratos *con recurso* y *sin recurso*. Se ha de señalar aquí que, si bien la referida terminología se halla muy extendida, la doctrina viene considerándola inadecuada y equívoca, y entiende más correcta la utilización de los términos *con regreso* y *sin regreso*, por ser la tradicional en cuanto a la posición del cedente en caso de cesiones de crédito²⁵. Por este motivo, en nuestro trabajo utilizaremos esta última nomenclatura. De la

²⁰ FERNÁNDEZ SEIJO, J.M., *Los efectos de la declaración de concurso...*, cit., p. 276.

²¹ LEÓN SANZ, F.J. / RECALDE CASTELLS, A., «Concurso y factoring», cit., p. 67.

²² PUETZ, A., «El contrato de *factoring* o factoraje», cit.

²³ ARIAS VARONA, F.J. / GARCÍA-TORRES FERNÁNDEZ, M.J., «El contrato de “factoring”», cit., p. 611.

²⁴ LEÓN SANZ, F.J. / RECALDE CASTELLS, A., «Concurso y factoring», cit., p. 69.

²⁵ Véase, ARIAS VARONA, F.J. / GARCÍA-TORRES FERNÁNDEZ, M.J., «El contrato de “factoring”», cit., pp. 614 y 615.

misma forma, por derivación de la terminología procedente del derecho alemán, también encontraremos el empleo de los términos *factoring impropio* o *propio*²⁶.

En el *factoring* con regreso o *impropio*, la entidad de *factoring* no asume el riesgo de la insolvencia ni el del impago por parte del deudor cedido²⁷, y se reserva en todo momento la facultad de regresar contra el cliente cedente. De esta manera, es el cedente el que resulta obligado a soportar el riesgo de impago del crédito cedido, por lo que, una vez efectuada la reclamación del pago por parte del factor (cesionario) frente al deudor, si no fuera satisfecho, el factor gozará de la posibilidad de dirigirse frente al cliente y este se encontrará, a su vez, legitimado para proceder judicialmente contra el deudor cedido a consecuencia del impago²⁸.

En cambio, en el *factoring* sin regreso o *propio*, el factor soporta, dentro de ciertos parámetros, el riesgo de impago asociado a la insolvencia de los deudores cedidos²⁹. Ahora bien, dicha asunción del riesgo no es absoluta, por dos razones: en primer lugar, porque la obligación de asunción del riesgo se circunscribe a un conjunto de deudores que son previamente seleccionados por parte de la entidad de *factoring* y catalogados en función de su solvencia; y, en segundo lugar, porque el riesgo se suele soportar dentro de unos límites de carácter, no sólo cuantitativo (que operan conjuntamente con la disponibilidad de crédito frente al factor derivada del anticipo de los importes³⁰), sino también objetivo, en el sentido de que suele asumirse únicamente el riesgo de insolvencia del deudor cedido, pero no el de impago por cualquier otra causa.

2.4.3. En función de cómo se articule la cesión de créditos

El contrato de *factoring* está presidido, siempre y en todo caso, por el principio de globalidad³¹, de manera que se sustenta sobre una cesión global de créditos futuros³². Así, en función de la forma en la que opere dicha cesión podemos apreciar dos configuraciones diferentes del contrato de *factoring*: una primera,

²⁶ El ALCM se hace eco de la utilización de los términos *con recurso* y *sin recurso* e *impropio* y *propio* pues, en su art. 577-11, diferencia y define el *factoring propio* o *sin recurso* y el *impropio* o *con recurso*.

²⁷ ARIAS VARONA, F.J., «Las distintas modalidades de *factoring*...», cit., p. 248.

²⁸ SAP Asturias (Sección 1ª) núm. 105/2004, de 17 de marzo (AC\2004\428).

²⁹ STS (Sala de lo Civil) núm. 67/2001, de 2 de febrero (RJ\2001\1685).

³⁰ ARIAS VARONA, F.J. / GARCÍA-TORRES FERNÁNDEZ, M.J., «El contrato de “factoring”», cit., p. 615.

³¹ PUETZ, A., «El contrato de *factoring* o factoraje», cit.

³² ARIAS VARONA, F.J. / GARCÍA-TORRES FERNÁNDEZ, M.J., «El contrato de “factoring”», cit., p. 612.

como un contrato marco de cesión; y, una segunda, como un contrato (ya definitivo) de cesión global anticipada de créditos futuros.

En cuanto a la primera de las posibilidades, el *factoring* se constituye como un contrato marco o preparatorio que genera efectos meramente obligacionales y en virtud del cual el cliente se compromete a ceder los créditos afectados a medida que vayan naciendo, todo ello sin que el contrato suponga, por sí mismo, la transmisión de los créditos con efectos reales. Por su parte, el factor se obliga a aceptar esas cesiones y, en su caso, a anticipar el importe. Dada la configuración del contrato, se hará necesaria para cada cesión una nueva declaración de voluntad de las partes³³.

La segunda posibilidad consiste en articular el contrato de *factoring* como un contrato de cesión global anticipada de créditos futuros. En tal caso, el contrato conlleva desde el inicio la transmisión de la titularidad de los créditos sujetos en las condiciones que establezcan las partes³⁴. Así, el cliente cede a la entidad de *factoring* los créditos que en el futuro reúnan las características y condiciones fijadas en el contrato. Por ello, en esta modalidad, los créditos ya nacen en cabeza del factor³⁵ y no será necesaria una nueva declaración de voluntad a su nacimiento. Bastará la simple notificación, como acto de ejecución del contrato, que ya habría producido la cesión³⁶.

En cuanto a esta segunda modalidad, si bien inicialmente planteó dudas acerca de su validez, se ha de reputar perfectamente válida³⁷. Es cierto que la cesión de créditos que caracteriza al *factoring* configurado como un contrato de cesión global anticipada de créditos futuros no es en la que está pensando nuestro legislador decimonónico, en cuya mente se halla la cesión individual de un crédito existente. Ahora bien, a la vista de la regulación actual específica de la cesión de créditos y genérica de las obligaciones y contratos no existe impedimento legal alguno para sostener la licitud de dicha cesión global y

³³ LEÓN SANZ, F.J. / RECALDE CASTELLS, A., «Concurso y factoring», cit., p. 72.

³⁴ ARIAS VARONA, F.J. / GARCÍA-TORRES FERNÁNDEZ, M.J., «El contrato de “factoring”», cit., p. 613.

³⁵ ARIAS VARONA, F.J. / GARCÍA-TORRES FERNÁNDEZ, M.J., «El contrato de “factoring”», cit., p. 614.

³⁶ LEÓN SANZ, F.J. / RECALDE CASTELLS, A., «Concurso y factoring», cit., p. 73.

³⁷ ALCOVER GARAU, G., *Factoring y quiebra...*, cit., p. 48.

anticipada³⁸ en nuestro ordenamiento³⁹, siempre y cuando se determinen suficientemente los créditos cedidos⁴⁰.

Asimismo, en la actualidad, dicha modalidad se encuentra reconocida legalmente en la DA3^a⁴¹. Ésta resulta aplicable no únicamente a los créditos ya existentes en la fecha del contrato de cesión, sino también a aquellos que «nazcan de la actividad empresarial que el cedente lleve a cabo en el plazo máximo de un año a contar desde dicha fecha» y, sin límite de temporalidad, en aquellos casos en que «conste en el contrato de cesión la identidad de los futuros deudores».⁴²

Así pues, visto lo anterior, y teniendo en cuenta que la jurisprudencia admite ambas configuraciones, la posibilidad de optar entre una u otra modalidad recaerá siempre en manos de las partes⁴³.

2.5. NATURALEZA Y EFECTOS DEL CONTRATO

De primera mano, el *factoring* se puede calificar como un contrato mercantil⁴⁴, de financiación⁴⁵ y colaboración⁴⁶, atípico, mixto y complejo⁴⁷.

Su condición de contrato atípico y mixto tiene dos consecuencias: en primer lugar, al igual que ocurría con su definición, puede resultar un tanto artificioso, incluso imposible, pretender resolver la naturaleza del *factoring* de manera global

³⁸ PUETZ, A., «El contrato de *factoring* o factoraje», cit.

³⁹ El art. 1.271 del CC establece que: «Pueden ser objeto de contrato todas las cosas que no están fuera del comercio de los hombres, aun las futuras».

⁴⁰ El art. 1.273 del CC dispone que: «El objeto de todo contrato debe ser una cosa determinada en cuanto a su especie. La indeterminación en la cantidad no será obstáculo para la existencia del contrato, siempre que sea posible determinarla sin necesidad de nuevo convenio entre los contratantes».

⁴¹ ALCOVER GARAU, G., *Factoring y quiebra...*, cit., p. 69.

⁴² PUETZ, A., «El contrato de *factoring* o factoraje», cit.

⁴³ Especial relevancia tienen, en este sentido, la STS (Sala de lo Civil, Sección 1^a) núm. 123/2005, de 8 de marzo (RJ\2005\3077), y las SSTSJ Murcia (Sala de lo Social) núm. 399/1995, de 31 de marzo (AS\1995\1213), y Castilla-La Mancha (Sala de lo Social) núm. 1500/2000, de 21 de diciembre (AS\2001\250); aunque se encuentran referencias a ambas modalidades como *obiter dictum* en numerosas sentencias, así: STS (Sala de lo Civil) núm. 80/2003, de 11 de febrero (RJ\2003\938); SAP Pontevedra (Sección 1^a) núm. 301/2004, de 11 de octubre (JUR\2006\23511); SAP Murcia (Sección 4^a) núm. 346/2004, de 1 de diciembre (JUR\2005\5698); STSJ Cantabria (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1^a) núm. 47/2004, de 12 de enero (JUR\2004\110698).

⁴⁴ ALCOVER GARAU, G., *Factoring y quiebra...*, cit., p. 54.

⁴⁵ ALCOVER GARAU, G., *Factoring y quiebra...*, cit., p. 55.

⁴⁶ LEÓN SANZ, F.J. / RECALDE CASTELLS, A., «Concurso y *factoring*», cit., p. 68.

⁴⁷ STS (Sala de lo Civil) núm. 80/2003, de 11 de febrero (RJ\2003\938); y STS (Sala de lo Civil) núm. 67/2001, de 2 de febrero (RJ\2001\1685).

y absoluta⁴⁸; y, en segundo lugar, tales caracteres obligan, ante la ausencia de régimen legal, a recurrir muchas veces a la analogía, para lo cual resulta determinante establecer la naturaleza del contrato⁴⁹.

Pues bien, la naturaleza jurídica del contrato de *factoring* vendrá dada fundamentalmente por la configuración que se haya adoptado en función de la financiación y la cesión⁵⁰.

En los supuestos en que la cesión de los créditos se efectúa simplemente para facilitar a la entidad de *factoring* el cobro de los créditos de su cliente (*factoring* solo de gestión y cobro de los créditos cedidos), no existe voluntad de transmitir los créditos al patrimonio del cesionario (el factor), por lo que, en tales supuestos, la cesión cumple una función meramente legitimadora⁵¹.

Por el contrario, en aquellos casos en los que se conceden anticipos y el factor asume el riesgo de insolvencia (*factoring* sin regreso o *propio*), la cesión es *pro soluto* y se produce, sin lugar a dudas, una transmisión plena del crédito⁵², que sale del patrimonio del cliente e ingresa en el del factor. En estos supuestos, por tanto, la función de garantía propia del contrato se aproxima a la figura del seguro de crédito y la cesión sería asimilable a una compraventa⁵³, por lo que serían aplicables sus reglas al *factoring*.

En fin, cuando se proporcionan anticipos por parte del factor pero este no asume el riesgo de insolvencia (*factoring* con regreso o *impropio*), la naturaleza que mejor se adapta a la operación es la que lo califica como un contrato de crédito (préstamo o descuento)⁵⁴ en el que el crédito se cede «para pago», por tanto, con el fin de satisfacer (*pro solvendo*) el préstamo (anticipo) concedido por la entidad de *factoring*.

Como veremos en el siguiente epígrafe de este trabajo, de forma generalizada se ha venido admitiendo que en la cesión *pro solvendo* se da la plena transmisión

⁴⁸ ARIAS VARONA, F.J. / GARCÍA-TORRES FERNÁNDEZ, M.J., «El contrato de “factoring”», cit., p. 616.

⁴⁹ ARIAS VARONA, F.J., «El contrato de factoring», cit., p. 847.

⁵⁰ ARIAS VARONA, F.J., «Las distintas modalidades de *factoring*...», cit., p. 250; LEÓN SANZ, F.J. / RECALDE CASTELLS, A., «Concurso y factoring», cit., p. 69.

⁵¹ LEÓN SANZ, F.J. / RECALDE CASTELLS, A., «Concurso y factoring», cit., p. 68; ARIAS VARONA, F.J. / GARCÍA-TORRES FERNÁNDEZ, M.J., «El contrato de “factoring”», cit., p. 627.

⁵² STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 622/2007, de 31 de mayo (RJ\2007\3567); y STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 460/2004, de 28 de mayo (RJ\2004\3553).

⁵³ ARIAS VARONA, F.J., «Las distintas modalidades de *factoring*...», cit., p. 250; LEÓN SANZ, F.J. / RECALDE CASTELLS, A., «Concurso y factoring», cit., p. 71.

⁵⁴ LEÓN SANZ, F.J. / RECALDE CASTELLS, A., «Concurso y factoring», cit., p. 70; ARIAS VARONA, F.J., «Las distintas modalidades de *factoring*...», cit., p. 250.

del crédito que se cede. No obstante, se ha de tener en cuenta que en dicha cesión subyace también una finalidad de garantía de la devolución del anticipo, que se ve plasmada en el ofrecimiento al adquirente (prestamista o descontante), como vimos, de dos obligados a la satisfacción de su derecho, como son: en primer lugar, el deudor cedido; y, en segundo lugar, y en defecto del primero, el cliente cedente⁵⁵. Como se estudiará, esta cuestión resulta fundamental a la hora de determinar la posición del cesionario respecto a los créditos cedidos y repercute, especialmente, en el ámbito concursal y, en concreto, en la facultad de la entidad de *factoring* de separar o no de la masa activa los créditos que le fueron cedidos.

3. EL CONTRATO DE *FACTORING* Y EL CONCURSO DEL CEDENTE: LA REDUCCIÓN DE LA MASA⁵⁶

La cuestión más relevante, y de mayor interés, que se plantea en relación con el contrato de *factoring* y el concurso de acreedores es el tratamiento que han de recibir, en el supuesto del concurso del cliente cedente, los créditos que ya se hayan cedido (en el momento de la celebración del contrato) pero que aún se encuentren pendientes de ser satisfechos por el deudor cedido (en el momento de declararse el concurso), en el marco de aquellos contratos que se hayan configurado por las partes como cesiones globales anticipadas de créditos futuros⁵⁷. La duda que se plantea es si esa cesión puede devenir oponible frente a los demás acreedores del deudor cedente y, en consecuencia, brindar al factor cesionario la posibilidad de retirar los créditos cedidos de la masa del concurso, y evitar con ello que los demás acreedores⁵⁸ puedan ser satisfechos con ellos.

⁵⁵ LEÓN SANZ, F.J. / RECALDE CASTELLS, A., «Concurso y factoring», cit., p. 71.

⁵⁶ Como se señaló en la Introducción del presente trabajo, el estudio se va a centrar en esta cuestión por ser aquella de la que más problemas se derivan en la práctica. Para un análisis exhaustivo del resto de cuestiones problemáticas que se suscitan respecto al contrato de *factoring* en el marco del concurso de los acreedores, véase ARIAS VARONA, F.J., «Las distintas modalidades de *factoring*...», cit., pp. 250 y ss.; LEÓN SANZ, F.J. / RECALDE CASTELLS, A., «Concurso y factoring», cit., pp. 77 y ss.; y FERNÁNDEZ SEIJO, J.M., *Los efectos de la declaración de concurso...*, cit., pp. 280 y ss.

⁵⁷ Los créditos pendientes de cesión, al no haber nacido en el momento de producirse la declaración del concurso, no generan esta clase de problemas, puesto que su situación se resolverá en función de la decisión tomada acerca del mantenimiento, o no, de la relación contractual pese al concurso. En cuanto a los contratos de *factoring* que se hayan configurado como contratos marco, las cesiones pendientes de ser realizadas no confieren, en ningún caso, un derecho real a la entidad cesionaria, y ello porque ésta únicamente gozará de acción personal al cumplimiento de la obligación de ceder el crédito. Véase, ARIAS VARONA, F.J. / GARCÍA-TORRES FERNÁNDEZ, M.J., «El contrato de “factoring”», cit., p. 645.

⁵⁸ ARIAS VARONA, F.J., «El contrato de factoring», cit., p. 874.

Esta cuestión, además de tener una importante relevancia tanto para la entidad de *factoring* como para los acreedores de su cliente, resulta también de especial interés para quienes deben tutelar los intereses de los acreedores del concurso⁵⁹, es decir, los administradores concursales. Ello pues estos últimos se pueden encontrar ante situaciones de cierta complejidad con relación a la exigencia del pago de los créditos a los deudores o, peor aún, a la recepción de dichos pagos. El cobro de las referidas cantidades podría convertirles en responsables frente al cesionario en el supuesto de que, finalmente, se le reconociera la plena titularidad del crédito. Por otro lado, si no exigen el pago al deudor o no intentan evitar que lo haga el cesionario, se podrían enfrentar a una posible responsabilidad frente a los acreedores si, finalmente, se reconoce que el deudor era el legítimo titular del crédito y el pago tuvo carácter liberatorio.

Pues bien, con carácter previo a analizar los requisitos de oponibilidad de la cesión, resulta necesario efectuar una breve introducción sobre cuáles son los mecanismos legales de reducción de la masa del concurso. Estos son fundamentalmente dos⁶⁰: el derecho de separación, mediante el que se pretende retirar aquello que no es del deudor y que viene regulado en el art. 80 de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal (en adelante, LC); y los derechos a la ejecución separada, contemplados a favor de quienes disfrutaban de determinados derechos de preferencia (acreedores con garantía real) que les confieren la facultad de ejecutar su garantía al margen del concurso. Lo relevante de diferenciar entre ambos mecanismos estriba en que el tratamiento de los créditos cedidos en caso de concurso del cedente debe evaluarse en función de la causa de la cesión⁶¹, lo cual dará lugar a que la entidad de *factoring* pueda adoptar diferentes posiciones respecto a los créditos cedidos en el referido concurso.

Así, en primer lugar, es posible que la cesión obedezca a una finalidad meramente de gestión del cobro (supuesto del *factoring* solo de gestión y cobro de los créditos cedidos). De ser así, como vimos, la cesión no puede tener otro efecto que el de la mera legitimación. En consecuencia, los créditos cedidos formarán parte de la masa activa del concurso, dado que no cabe entender producido un efecto traslativo⁶², y no podrá invocar la entidad de *factoring* la

⁵⁹ ARIAS VARONA, F.J., «Las distintas modalidades de *factoring*...», cit., p. 271.

⁶⁰ ARIAS VARONA, F.J., «El contrato de *factoring*», cit., p. 875.

⁶¹ LEÓN SANZ, F.J. / RECALDE CASTELLS, A., «Concurso y *factoring*», cit., pp. 107 y 108.

⁶² LEÓN SANZ, F.J. / RECALDE CASTELLS, A., «Concurso y *factoring*», cit., p. 109.

cesión realizada a su favor para separar los créditos en caso de concurso del cedente.

En cuanto a los créditos cedidos en el marco de un *factoring* sin regreso o *propio*, la doctrina⁶³ y la jurisprudencia⁶⁴ son unánimes al señalar que son objeto de transmisiones a título pleno. Por este motivo, la entidad de *factoring* podrá ejercitar sobre ellos un derecho de separación de la masa activa del concurso del cedente, sobre la base de que no pertenecen al deudor, al haber sido válidamente transmitidos con carácter previo a la declaración de concurso.

Los mayores problemas se dan respecto al *factoring* con regreso o *impropio*, donde el tratamiento de las cesiones realizadas resulta más complejo. Cuando el cedente se compromete a restituir el anticipo, en el supuesto de que el deudor cedido devenga insolvente, existe la posibilidad de entender que, con la cesión, únicamente se ha perseguido asegurar la restitución del importe por el cliente al que se le ha efectuado el correspondiente anticipo. En tal caso, la cesión aparentemente plena encubriría en realidad una finalidad de garantía⁶⁵, hallándonos así ante la clásica figura de la *fiducia cum creditore*⁶⁶. Dicha situación genera dos posibilidades: por un lado, estar a la apariencia formal y reconocer la plena titularidad y, por tanto, un derecho de separación al factor; o, por otro lado, atender a la finalidad perseguida por las partes y tratar al cesionario como un acreedor pignoraticio cuya garantía recae sobre los créditos cedidos, de manera que no pueda este proceder a su separación en el concurso del cedente.

Pues bien, la jurisprudencia, salvo en contadas ocasiones⁶⁷, a la hora de afrontar el referido problema, ha venido optando por la catalogación del derecho como

⁶³ Véase, ARIAS VARONA, F.J. / GARCÍA-TORRES FERNÁNDEZ, M.J., «El contrato de “factoring”», cit., p. 646; LEÓN SANZ, F.J. / RECALDE CASTELLS, A., «Concurso y factoring», cit., p. 109.

⁶⁴ Además de las SSTs recogidas en la nota 46 de este trabajo: STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 62/2014, de 25 de febrero (RJ\2014\1404); y STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 650/2013, de 6 de noviembre (RJ\2013\7863).

⁶⁵ PUETZ, A., «El contrato de *factoring* o factoraje», cit.

⁶⁶ ARIAS VARONA, F.J. / GARCÍA-TORRES FERNÁNDEZ, M.J., «El contrato de “factoring”», cit., p. 647.

⁶⁷ En la STS (Sala de lo Civil, Sección Única) núm. 677/2003, de 27 de junio (RJ\2003\4313), prescindiendo de consideraciones dogmáticas, se atendió a la finalidad de garantía que subyace en la cesión *pro solvendo* no reconociendo al cesionario la titularidad del crédito cedido, con ocasión de la suspensión de pagos del cedente. Similares: STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 136/2004, de 5 de marzo (RJ\2004\1808); y, STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 1315/2007, de 4 de diciembre (RJ\2007\8897).

de titularidad plena⁶⁸. Así, ésta reconoce una tercería de dominio y no una tercería de mejor derecho, que sería la procedente en caso de que se admitiera la existencia de una cesión en garantía con los efectos señalados. Dicha elección la fundamenta, principalmente, en que la distribución del riesgo de insolvencia, que el cesionario asume únicamente en las cesiones *pro soluto*, no tiene por qué incidir sobre el efecto traslativo, pues, de conformidad con lo contemplado en el art. 1.529 del CC⁶⁹ (que se refiere a la compraventa de créditos), la asunción de dicho riesgo es materia disponible para las partes⁷⁰. Esta misma postura, mantenida mayoritariamente por la jurisprudencia, es la que se ve reflejada en el ALCM, cuyo art. 577-12 dispone que: «*Las cesiones de crédito provenientes de un contrato de factoraje, independientemente de su calificación como propio o impropio, originan plenos efectos traslativos de la titularidad de los créditos cedidos, excepto en aquellos supuestos en que la única obligación principal que asuma el factor sea gestionar el cobro de los créditos*». Por lo que respecta a la doctrina, hay quienes se posicionan a favor de esta postura⁷¹ y quienes prefieren la contraria⁷², es decir, entender la existencia de una cesión en garantía.

En el caso de que se entienda que concurre la segunda de las posibilidades, y, por tanto, que se encubre una finalidad de garantía, resultaría aplicable analógicamente el régimen previsto para las cesiones realizadas con fines de garantía y, en concreto, el régimen de la prenda de créditos futuros que reconoce al cesionario un privilegio especial sobre el crédito que se le cedió (art. 90.1.6.º LC) y que podrá hacer efectivo mediante ejecución separada, conforme al art. 154 LC⁷³. Ahora bien, desde que la Ley 38/2011, de 10 de octubre, de reforma de la Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal (en adelante, Ley 38/2011), añadiera al art. 90.1.6.º un inciso final se han generado toda una serie de problemas de

⁶⁸ Véase, las ya citadas previamente: STS (Sala de lo Civil) núm. 80/2003, de 11 de febrero (RJ\2003\938); STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 460/2004, de 28 de mayo (RJ\2004\3553); STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 622/2007, de 31 de mayo (RJ\2007\3567); STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 650/2013, de 6 de noviembre (RJ\2013\7863); y STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 62/2014, de 25 de febrero (RJ\2014\1404).

⁶⁹ Art. 1.529 CC: «*El vendedor de buena fe responderá de la existencia y legitimidad del crédito al tiempo de la venta, a no ser que se haya vendido como dudoso; pero no de la solvencia del deudor, a menos de haberse estipulado expresamente, o de que la insolvencia fuese anterior y pública [...]*».

⁷⁰ PUETZ, A., «El contrato de *factoring* o factoraje», cit.

⁷¹ ORTÍ VALLEJO, A., «Cesión de créditos futuros y *factoring*: A propósito de una lectura de los preceptos que dedican al tema los principios del derecho europeo de contratos», *InDret*, núm. 4/2010, pp. 10 y ss.

⁷² ARIAS VARONA, F.J. / GARCÍA-TORRES FERNÁNDEZ, M.J., «El contrato de “*factoring*”», cit., p. 647; LEÓN SANZ, F.J. / RECALDE CASTELLS, A., «Concurso y *factoring*», cit., pp. 110 y ss.

⁷³ LEÓN SANZ, F.J. / RECALDE CASTELLS, A., «Concurso y *factoring*», cit., p. 111.

interpretación así como una intensa discusión jurisprudencial acerca de la determinación de los límites a la oponibilidad en el concurso de la prenda de créditos futuros y el alcance de la resistencia al concurso de dicha figura⁷⁴, que resulta necesario estudiar, por afectar al contrato de *factoring*. A su análisis se dedica el siguiente epígrafe del presente trabajo.

4. LA PRENDA DE CRÉDITOS FUTUROS

4.1. DEFINICIÓN DE LA FIGURA Y REGULACIÓN ORIGINARIA

Con carácter previo a abordar los problemas que se generan en torno a la prenda de créditos futuros y su relación con el contrato de *factoring*, resulta necesario proporcionar una definición de dicha figura.

Pues bien, para ello, hemos de tener en cuenta que, como su propio nombre indica, la prenda de créditos futuros es una figura formada a partir de la fusión de dos conceptos, como son la prenda de créditos y el crédito futuro. Por este motivo, para ofrecer una adecuada definición, resultará imprescindible definir las dos figuras que la forman.

Así, en primer lugar, en cuanto a la prenda de créditos, en el Derecho romano se configuraba como una cesión de acciones útiles con la que se perseguía que el acreedor pignoraticio pudiera ejercer legítimamente la facultad principal del crédito, el cobro⁷⁵. En la actualidad, se articula a través de una cesión de créditos, de manera que en su disciplina se combinarán las reglas propias de la prenda (como título, por cuanto se pacta una garantía que implica la sujeción del crédito pignorado y que confiere al acreedor garantizado una preferencia de cobro frente a otros acreedores) y las de la cesión de créditos (como efecto), dado que la prenda de créditos puede considerarse como una cesión en garantía en la que el acreedor pignoraticio ocupa la posición de un cesionario del crédito, con más o menos facultades, y el pignorante la del cedente⁷⁶.

En segundo lugar, gozarán de la consideración de créditos futuros, en sentido estricto, aquellos que aún no hayan nacido al momento de celebrarse el contrato de cesión o prenda. En determinadas ocasiones, incluso todavía no se habrá celebrado el contrato fuente, es decir, aquel del que nacerán los créditos en un

⁷⁴ ARIAS VARONA, F.J. / GARCÍA-TORRES FERNÁNDEZ, M.J., «El contrato de "factoring"», cit., p. 648.

⁷⁵ GARCÍA VICENTE, J.R., *La prenda de créditos*, Thomson Civitas, Cizur Menor (Navarra), 2006, p. 46, nota 3.

⁷⁶ GARCÍA VICENTE, J.R., *La prenda de créditos*, cit., pp. 48 y 49.

futuro⁷⁷. Igualmente podrán ser futuros los créditos que nazcan sucesivamente de relaciones obligatorias preexistentes, típicamente en caso de contratos de tracto sucesivo⁷⁸, y los créditos sometidos a condición suspensiva o a término, bien sea de exigibilidad o de eficacia⁷⁹.

Por lo que respecta a su regulación, el art. 90.1.6.º LC, en su redacción original⁸⁰, reconocía a la prenda de créditos un privilegio especial en el concurso, bastando para ello que constara en documento con fecha fehaciente⁸¹, si bien no existía un criterio legal determinado en relación con la resistencia al concurso de los créditos nacidos con posterioridad a la declaración concursal⁸². Dicha laguna se venía solucionando por parte de los tribunales mediante la aplicación de las diferentes tesis que se enunciarán más adelante.

4.2. PROBLEMAS QUE GENERÓ LA REFORMA OPERADA POR LA LEY 38/2011 EN EL ART. 90.1.6.º LC⁸³

La Ley 38/2011, entre otras cosas, supuso la inclusión en el art. 90.1.6.º LC de un inciso tercero, y final, que rezaba como sigue: «*La prenda en garantía de créditos futuros sólo atribuirá privilegio especial a los créditos nacidos antes de la declaración de concurso, así como a los créditos nacidos después de la misma, cuando en virtud del artículo 68 se proceda a su rehabilitación o cuando la prenda estuviera inscrita en un registro público con anterioridad a la declaración del concurso*». Ello dio lugar a la aparición de dos problemas fundamentales: en primer lugar, el de determinar si los límites a la oponibilidad en el concurso previstos en dicho inciso tercero del art. 90.1.6.º se referían a la «prenda en garantía de créditos futuros» o a la «prenda de créditos futuros»; y,

⁷⁷ Como sucede, por ejemplo, en la cesión de los créditos al cobro del precio por la reventa de mercancías o la prestación de servicios, o de los ingresos derivados de la explotación de una película o de la venta de entradas en espectáculos, peajes, etc.

⁷⁸ Los derechos de cobro sucesivos en los arrendamientos, las certificaciones de obra y el precio en los contratos de suministro.

⁷⁹ GARCÍA VICENTE, J.R., *La prenda de créditos*, cit., pp. 177 y 178.

⁸⁰ Art. 90.1.6.º LC, en su redacción originaria: «*Son créditos con privilegio especial: [...] 6.º Los créditos garantizados con prenda constituida en documento público, sobre los bienes o derechos pignorados que estén en posesión del acreedor o de un tercero. Si se tratare de prenda de créditos, bastará con que conste en documento con fecha fehaciente para gozar de privilegio sobre los créditos pignorados*».

⁸¹ GARCÍA VICENTE, J.R., *La prenda de créditos*, cit., p. 49.

⁸² GARCÍA VICENTE, J.R., *La prenda de créditos*, cit., p. 155.

⁸³ Sobre las cuestiones tratadas en este epígrafe puede verse MARTÍNEZ RUIZ, L. / NÚÑEZ-LAGOS BURGUERA, A., «Práctica concursal sobre la prenda de créditos futuros», *Revista Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, núm. 38, 2014, pp. 128-133, a quienes se sigue en nuestra exposición.

en segundo lugar, el de determinar el alcance de la resistencia de la prenda de créditos futuros al concurso.

4.2.1. La determinación de los límites a la oponibilidad en el concurso de la prenda de créditos futuros

A raíz de este primer problema se generó todo un debate principalmente acerca de si, a fin de que el privilegio sobre el crédito futuro fuera reconocido en el concurso, la prenda de créditos tenía que encontrarse inscrita o no en el Registro de Bienes Muebles. En efecto, mientras que un sector de la jurisprudencia entendía que el inciso tercero del art. 90.1.6.º se refería a la prenda de créditos futuros (la llamada interpretación «correctora», que hacía indispensable su inscripción en el Registro de Bienes Muebles), otro en cambio consideraba que se refería a la prenda en garantía de créditos futuros (por lo que, no sería necesario que la prenda de créditos estuviera inscrita).

El primero de los sectores referidos, partidario de un enfoque «corrector», vino constituido por varias Audiencia Provinciales⁸⁴. Éstas, en sus resoluciones, argumentaban que, pese a que el tenor literal del inciso tercero del art. 90.1.6.º hacía referencia a la prenda en garantía de créditos futuros, dicho inciso estaba mal redactado y, a la hora de elaborarlo, el legislador había querido referirse a la prenda de créditos futuros. Así, bajo dicha consideración, entendían que el inciso tercero era aplicable a la prenda de créditos futuros y, en consecuencia, que resultaba imprescindible su inscripción en el Registro de Bienes Muebles a efectos de que el privilegio sobre el crédito futuro fuera objeto de reconocimiento en el concurso.

El segundo de los sectores venía manteniendo la postura contraria. Varias Audiencia Provinciales y Juzgados de lo Mercantil⁸⁵ sostuvieron que el inciso tercero del art. 90.1.6.º se encontraba bien redactado y que el legislador había querido decir lo que se transmitía de su tenor literal. Por ello, al considerar que el inciso tercero era aplicable a la prenda en garantía de créditos futuros,

⁸⁴ Entre otras: SAP Burgos (Sección 3ª) núm. 413/2011, de 19 de diciembre (AC\2012\249); SAP Burgos (Sección 3ª) núm. 18/2012, de 18 de enero (AC\2012\274); SAP Zaragoza (Sección 5ª) núm. 541/2012, de 23 de octubre (JUR\2013\36020); y SAP Valladolid (Sección 3ª) núm. 180/2013, de 4 de julio (JUR\2013\254330).

⁸⁵ Entre otras: SAP Valencia (Sección 9ª) núm. 132/2012, de 10 de abril (AC\2012\1794); SJMer nº 2 de Madrid núm. 210/2013, de 17 de diciembre (AC\2014\182); SJMer nº 1 de Alicante núm. 36/2014, de 12 de febrero (JUR\2015\131707); y, SAP A Coruña (Sección 4ª) núm. 118/2014, de 22 de abril (AC\2014\806).

entendían que en nada influía éste a la figura de la prenda de créditos. Por tanto, no resultaba necesaria su inscripción en el Registro.

Como defensora principal de esta última teoría se erigió la Sección 15ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, que hasta en dos ocasiones⁸⁶ se posicionó en contra de la interpretación «correctora» y a favor de considerar que el inciso tercero no era aplicable a la prenda de créditos futuros. Esta Audiencia sostenía que el análisis de la resistencia al concurso de la prenda de créditos futuros había de realizarse de la misma forma que se había venido haciendo con anterioridad a la reforma introducida por la Ley 38/2011. Es decir, para conseguir el reconocimiento a la prenda de créditos futuros de un privilegio especial en el concurso, únicamente sería necesario que constara en documento con fecha fehaciente, tal y como exigía, ya antes de la reforma, el art. 90.1.6.º en su inciso segundo.

En cualquier caso, como señala la doctrina⁸⁷, el enfoque «corrector» no podía prosperar. Ello, fundamentalmente, por dos motivos: en primer lugar, jurídico-constitucionalmente no resulta posible llevarlo a cabo⁸⁸, fundamentalmente porque la interpretación de un precepto únicamente se puede llevar hasta donde alcance su significado gramatical, y la interpretación «correctora» es totalmente contraria al significado gramatical del inciso tercero del art. 90.1.6.º; y, en segundo lugar, si fuera cierto que el legislador cometió un error a la hora de redactar el precepto, lo habría corregido en alguna de las numerosas reformas posteriores, cosa que no hizo hasta la entrada en vigor de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, que más adelante analizaremos.

4.2.2. El alcance de la resistencia al concurso de la prenda de créditos futuros

El segundo problema que se planteó fue el de determinar el alcance de la resistencia de la prenda de créditos futuros al concurso. Este problema los tribunales venían resolviéndolo a través de la aplicación de diferentes tesis, ya existentes con anterioridad a la reforma introducida por la Ley 38/2011, que se hallan satisfactoriamente recopiladas en la SJMer nº 1 de Alicante de 20 de julio

⁸⁶ SAP Barcelona (Sección 15ª) de 17 de mayo de 2012 (Rollo 29/2012) y SAP Barcelona (Sección 15ª) núm. 116/2014, de 3 de abril (JUR\2014\155884), con cita en esta última de la de 17 de mayo de 2012.

⁸⁷ MARTÍNEZ RUIZ, L. / NÚÑEZ-LAGOS BURGUERA, A., «Práctica concursal...», cit., p. 129.

⁸⁸ PANTALEÓN PRIETO, Á.F. / GREGORACI FERNÁNDEZ, B., «El alcance de la resistencia al concurso de la prenda de créditos futuros», *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal*, núm. 20, 2014, pp. 15 y ss.

de 2012⁸⁹. Dichas tesis, en el orden en el que se exponen en la sentencia, eran las siguientes:

a) La «tesis de la inmunidad absoluta»: sostiene la inmunidad de la prenda de créditos futuros al concurso en todo caso. Así, los créditos futuros nacen pignorados siempre que se cumpla el requisito primordial de que se encuentren *ex ante* determinados o resulten determinables (art. 1.271 CC). Esta tesis se sustenta sobre el argumento de que no ha de distinguirse entre las diferentes modalidades de créditos futuros cuando el propio art. 90 LC no se preocupa de efectuar distinción alguna.

b) La «tesis intermedia»⁹⁰ que, como veremos acabó imponiéndose, mantiene que si con carácter previo a la fecha del concurso se encontraban ya celebrados el contrato o contratos duraderos fuente de los créditos futuros objeto de la prenda (o cesión en garantía), los créditos nacerán pignorados a pesar incluso de que se generen tras la declaración de insolvencia. Ello se fundamenta en el hecho de considerar que, cuando el pignorante (o cedente en garantía) disfrutaba de plena y libre disponibilidad patrimonial, se transmitió la expectativa de pignoración. En contraposición, según esta tesis, serán objeto de integración en la masa activa del concurso, libres, sin pignoración, los créditos que nazcan de contratos no perfeccionados con anterioridad a la declaración concursal. Ello a pesar de que estuvieran ya contemplados en el momento de pactarse la prenda como fuente de créditos objeto de pignoración. Como se puede apreciar, esta tesis se basa en la distinción acuñada por la doctrina entre créditos simplemente futuros o puramente futuros⁹¹.

c) La «tesis estricta»: considera que para que la prenda sobre créditos futuros sea oponible frente a terceros dentro del concurso del pignorante han de concurrir necesariamente dos requisitos: en primer lugar, que el contrato o relación jurídica fuente del crédito sea previa al concurso; y, en segundo lugar, que el nacimiento del crédito cedido en garantía tenga lugar con anterioridad a la declaración judicial de insolvencia. Los partidarios de esta tesis entienden que

⁸⁹ SJMer nº 1 de Alicante núm. 210/2012, de 20 de julio (AC\2012\1220).

⁹⁰ A favor de la «tesis intermedia» se posicionaba, ya antes de la entrada en vigor de la Ley Concursal, entre otros, FÍNEZ RATÓN, J.M., *Garantías sobre cuentas y depósitos bancarios. La prenda de créditos*, Bosch, Barcelona, 1994, p. 206.

⁹¹ Los primeros son aquellos cuyo nacimiento proviene de relaciones jurídicas preexistentes al momento de producirse la declaración de concurso y se configuran como oponibles en el concurso del pignorante. Los segundos son aquellos que nacen de contratos o relaciones pendientes de constitución en el referido momento y son objeto de integración en la masa activa, libres de gravámenes, al no ser resistentes al concurso. Véase, GARCÍA VICENTE, J.R., *La prenda de créditos*, cit., p. 181.

como consecuencia de la falta de plena disponibilidad del deudor de su patrimonio al nacimiento de los créditos, estos han de ingresar en la masa del concurso sin gravamen.

d) La «tesis de la analogía»⁹²: entiende que se da la existencia de una identidad de razón funcional que permite la aplicación analógica a la prenda o cesión en garantía de la DA3ª de la Ley 1/1999, cuyo ámbito preferente de aplicación es, como vimos (*supra*, sub 2.2.), el de las cesiones de crédito en el marco de las operaciones de *factoring*. De esta forma, serán resistentes al concurso del cedente-pignorante las pignoraciones de créditos, nacidos incluso tras la declaración de concurso, siempre que provengan de la actividad empresarial que el cedente-pignorante realice en el plazo máximo de un año a contar desde la fecha de constitución de la garantía.

Pues bien, de todas ellas, las dos tesis que mayor éxito tuvieron entre nuestros tribunales fueron la «tesis intermedia» y la «tesis estricta». A favor de la primera se posicionó el Tribunal Supremo hasta en dos ocasiones: la primera, en su Sentencia de 22 de febrero de 2008⁹³; y, la segunda, en su posterior Sentencia de 6 de noviembre de 2013⁹⁴. En ambas resoluciones el Alto Tribunal, al estudiar la cuestión relativa a la resistencia de la cesión *pro solvendo* de créditos, justificó el decantarse por la referida tesis utilizando los mismos argumentos: consideraba que la expectativa de adquisición se transmite, en la cesión anticipada, desde el mismo instante de la cesión. De esta forma, en aquellos supuestos en los que estuviera ya perfeccionado el contrato o se hallara ya constituida la relación jurídica origen del crédito futuro objeto de la cesión anticipada, el nacimiento de dicho crédito se produciría directamente en cabeza del cesionario sin ser objeto de integración en la masa activa del concurso, con fundamento en la expectativa de adquisición, como hemos visto, ya transmitida cuando el cedente gozaba aún de plena y libre disponibilidad patrimonial.

A pesar de la clara predisposición del Tribunal Supremo por la «tesis intermedia», muchos tribunales seguían posicionándose a favor de la «tesis estricta»⁹⁵. Entre sus argumentos destacaba aquel que sostenía que pese a que

⁹² En contra de la «tesis de la analogía» se posiciona, entre otros, GARCÍA VICENTE, J.R., *La prenda de créditos*, cit., pp. 183 y 184.

⁹³ STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 125/2008, de 22 de febrero (RJ\2008\3048).

⁹⁴ STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 650/2013, de 6 de noviembre (RJ\2013\7863).

⁹⁵ Véanse, entre otras, las ya citadas previamente: SAP Burgos (Sección 3ª) núm. 413/2011, de 19 de diciembre (AC\2012\249); SAP Burgos (Sección 3ª) núm. 18/2012, de 18 de enero (AC\2012\274); SJMer nº 1 de Alicante núm. 210/2012, de 20 de julio (AC\2012\1220); SAP

el Alto Tribunal en su Sentencia de 22 de febrero de 2008 hacía alusión y establecía la «tesis intermedia» como doctrina general, ésta sólo se mencionaba en *obiter dictum* y no era la *ratio decidendi* de la resolución, pues concurría una especialidad de carácter administrativo que resultó determinante en la decisión final del Tribunal de que el crédito fuera integrado en la masa activa del suspenso⁹⁶. No obstante, la «tesis intermedia» acabó imponiéndose.

Una vez determinada la postura del Tribunal Supremo, lo que había que analizar era si la doctrina que había establecido, recordemos, al estudiar la resistencia de la cesión *pro solvendo* de créditos, resultaba o no aplicable al supuesto de la prenda de créditos futuros. Al respecto, la doctrina⁹⁷ y la jurisprudencia⁹⁸ coincidían en que no habría en principio impedimento alguno. Ello porque al igual que se puede sostener, con fundamento en la expectativa de adquisición ya transmitida, que una vez producida la declaración de concurso se puede producir la transmisión plena *pro solvendo* del crédito al acreedor, también se podrá sostener que el crédito nazca pignorado, puesto que: la pignoración es en definitiva el resultado de una cesión limitada en garantía; la análoga expectativa de pignoración también le es transmitida al acreedor pignoraticio; y ambas figuras cumplen una función de garantía semejante.

4.3. LA SOLUCIÓN PROPORCIONADA POR EL LEGISLADOR⁹⁹

Con el objetivo de solucionar los problemas que en sede concursal se venían planteando en torno a la prenda de créditos futuros, así como aquellos que

Zaragoza (Sección 5ª) núm. 541/2012, de 23 de octubre (JUR\2013\36020); y, SAP Valladolid (Sección 3ª) núm. 180/2013, de 4 de julio (JUR\2013\254330).

⁹⁶ Obsérvese que la sentencia se refiere a un supuesto de hecho acaecido antes de la entrada en vigor de la Ley Concursal, de manera que lo que se discutía era la eficacia de la cesión en la suspensión de pagos (y no el concurso) del cedente.

⁹⁷ MARTÍNEZ RUIZ, L. / NÚÑEZ-LAGOS BURGUERA, A., «Práctica concursal...», cit., p. 131.

⁹⁸ Una vez posicionado el Tribunal Supremo a favor de la «tesis intermedia», se dictaron ya por parte de otros órganos judiciales varias resoluciones acordes que aplicaban en el concurso la referida tesis a la prenda de créditos futuros, como son, entre otras: la ya citada SAP Barcelona (Sección 15ª) núm. 116/2014, de 3 de abril (JUR\2014\155884); y la SJMer nº 1 de Alicante núm. 36/2014, de 12 de febrero (JUR\2015\131707), esta última al entender que la cesión de derechos en garantía y la prenda de créditos cumplen la misma función de garantía. Para un mayor número de resoluciones en uno u otro sentido, véase, MARTÍNEZ RUIZ, L. / NÚÑEZ-LAGOS BURGUERA, A., «Práctica concursal...», cit., pp. 132 y 133.

⁹⁹ Para un estudio más amplio de la reforma operada por la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en el art. 90.1.6.º LC, y sus consecuencias, véase REDONDO APARICIO, A., «La reforma del régimen concursal de las prendas de créditos futuros de la Ley 40/2015, de 1 de octubre», *Revista Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, núm. 42, 2016, pp. 87-94, a quien se sigue en nuestra exposición.

surgieron a raíz de la malhadada¹⁰⁰ oración contenida en el inciso tercero del art. 90.1.6.º LC, introducido en la reforma operada por la Ley 38/2011, el legislador ha incluido en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (en adelante, LRJSP), una Disposición Final Quinta por la que se modifican varios preceptos de la LC, entre ellos el art. 90.1.6.º, que ha quedado redactado como sigue:

«1. Son créditos con privilegio especial:

6.º Los créditos garantizados con prenda constituida en documento público, sobre los bienes o derechos pignorados que estén en posesión del acreedor o de un tercero. Si se tratare de prenda de créditos, bastará con que conste en documento con fecha fehaciente para gozar de privilegio sobre los créditos pignorados.

Los créditos garantizados con prenda constituida sobre créditos futuros sólo gozarán de privilegio especial cuando concurran los siguientes requisitos antes de la declaración de concurso:

a) Que los créditos futuros nazcan de contratos perfeccionados o relaciones jurídicas constituidas con anterioridad a dicha declaración.

b) Que la prenda esté constituida en documento público o, en el caso de prenda sin desplazamiento de la posesión, se haya inscrito en el registro público competente.

*c) Que, en el caso de créditos derivados de la resolución de contratos de concesión de obras o de gestión de servicios públicos, cumplan, además, con lo exigido en el artículo 261.3¹⁰¹ del texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.*¹⁰²»

Pues bien, la referida modificación legal debería conducir al final de la discusión doctrinal y jurisprudencial generada a raíz de la reforma operada por parte de la Ley 38/2011. Los principales caracteres de la nueva reforma son los siguientes: en primer lugar, se aclara y corrige el texto vigente desde la entrada en vigor de la Ley 38/2011, puesto que se eliminan las referencias a la «prenda en garantía

¹⁰⁰ PANTALEÓN PRIETO, Á.F. / GREGORACI FERNÁNDEZ, B., «Prenda de créditos futuros: resistencia al concurso», *El Almacén del Derecho*, 8 de octubre de 2015, disponible en: <http://almacendederecho.org/prenda-de-creditos-futuros-resistencia-al-concurso/>.

¹⁰¹ El apartado 3 del art. 261, al que se refiere la letra c), ha sido añadido por la propia LRJSP, en su Disposición Adicional Novena, y reza como sigue: «Los derechos derivados de la resolución de un contrato de concesión de obra o de gestión de servicio público, a que se refieren los primeros apartados de los artículos 271 y 288, así como los derivados de las aportaciones públicas y de la ejecución de garantías establecidos en los artículos 254 y 256, sólo podrán pignorarse en garantía de deudas que guarden relación con la concesión o el contrato, previa autorización del órgano de contratación, que deberá publicarse en el “Boletín Oficial del Estado” o en los diarios oficiales autonómicos o provinciales».

¹⁰² El subrayado es nuestro, e indica el nuevo texto añadido al precepto por la LRJSP.

de créditos futuros» que tantos debates generaron por aquel entonces; en segundo lugar, se equiparan los efectos de la prenda ordinaria y de la prenda sin desplazamiento, al no diferenciarse ahora entre los efectos de resistencia al concurso en uno y otro caso; en tercer lugar, se adopta la denominada «tesis intermedia», en consonancia con la postura que venía manteniendo el Tribunal Supremo; y, por último, se aclara cuáles son los requisitos para la resistencia al concurso de la prenda de créditos futuros, tanto desde el punto de vista de su ámbito material (el tipo de créditos, es decir, aquellos «*créditos futuros [que] nazcan de contratos perfeccionados o relaciones jurídicas constituidas con anterioridad a dicha declaración [de concurso]*»), como de los requisitos formales de constitución de la prenda (fijándose la regla especial para las prendas de créditos futuros consistente en «*que la prenda esté constituida en documento público o, en el caso de prenda sin desplazamiento de la posesión, se haya inscrito en el registro público competente*»¹⁰³). Queda así confirmada, definitivamente, la resistencia al concurso de las prendas de créditos futuros y se fijan los requisitos que necesariamente se han de cumplir.

La elección del legislador de decantarse, al igual que el Tribunal Supremo, por la «tesis intermedia» y, asimismo, permitir distintos tipos de derechos de garantía sobre los créditos futuros, constituye una decisión de política legislativa respecto a los intereses en juego, como son: los de los financiadores que gozan de las garantías; los de los demás acreedores en el concurso; y los del propio empresario concursado¹⁰⁴. El precepto favorece así especialmente los legítimos intereses de los primeros, aunque sin dejar desprotegidos los del resto de implicados. Ello, principalmente, porque evita las discusiones interpretativas que obstaculizaban su adecuado funcionamiento. En consecuencia, se facilita la concesión del crédito en un momento especialmente delicado, y la nueva norma representa un compromiso razonablemente equilibrado entre los intereses de los acreedores pignoratícios y los de los acreedores ordinarios del concursado¹⁰⁵.

¹⁰³ Ello, con el requisito adicional contemplado en el art. 261.3, del texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, para el caso de las prendas de créditos futuros «*derivados de la resolución de contratos de concesión de obras o de gestión de servicios públicos*».

¹⁰⁴ REDONDO APARICIO, A., «La reforma del régimen concursal...», cit., p. 92.

¹⁰⁵ PANTALEÓN PRIETO, Á.F. / GREGORACI FERNÁNDEZ, B., «Prenda de créditos...», cit.

4.4. LA STS DE 18 DE MARZO DE 2016¹⁰⁶

Finalmente, el círculo se ha cerrado con la reciente STS de 18 de marzo de 2016, en la que se discutía la resistencia frente al concurso de una prenda de créditos futuros, constituida mediante póliza intervenida por notario¹⁰⁷. A través de ella, el Tribunal Supremo casó una de las sentencias que seguían siendo partidarias de la «tesis estricta», la ya citada SAP Valladolid (Sección 3ª) núm. 180/2013, de 4 de julio, y se ratificó definitivamente en la «tesis intermedia» que, como vimos, viene sosteniendo desde su Sentencia de 22 de febrero de 2008.

El desarrollo de los acontecimientos es el siguiente. En primera instancia, el Juzgado de lo Mercantil que conoció del asunto únicamente consideró adecuado reconocer como crédito con privilegio especial el formado por los intereses, y no otorgó dicha calificación al importe al que ascendía el capital. En su sentencia¹⁰⁸ el Juzgador entendía que, tras la redacción dada desde 2011 al art. 90.1.6.º LC, al objeto de que la prenda de créditos futuros fuese oponible frente a terceros dentro del concurso del pignorante, el precepto obligaba a la concurrencia de dos requisitos fundamentales que debían darse a la vez, como eran: en primer lugar, que el contrato o relación jurídica origen del crédito sea previa al concurso; y, en segundo lugar, que el nacimiento del crédito proporcionado en garantía tenga lugar con anterioridad a la declaración judicial de insolvencia. Es decir, el Juzgador interpretó el art. 90.1.6.º LC siguiendo la ya estudiada «tesis estricta».

¹⁰⁶ Para un análisis más amplio y detallado de la STS de 18 de marzo de 2016, véase GREGORACI FERNÁNDEZ, B., «Prenda de créditos futuros. Resistencia al concurso», *El Almacén del Derecho*, 20 de abril de 2016, disponible en: <http://almacenederecho.org/prenda-de-creditos-futuros-resistencia-al-concurso-2/>, a quien se sigue en nuestra exposición.

¹⁰⁷ STS (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 186/2016, de 18 de marzo (RJ\2016\993). Los hechos enjuiciados son los siguientes: Caixabank, S.A. (acreedor pignoraticio y, en adelante, Caixabank), el día 5 de septiembre de 2008, concedió un crédito (garantizado) a Talleres Eléctricos Maelcu, S.L. (el deudor del crédito garantizado y, en adelante, Maelcu) para financiar la compra y puesta en funcionamiento de una instalación fotovoltaica de producción de energía eléctrica. El límite concedido era de 238.000 euros. Caixabank disponía como garantías del crédito: en primer lugar, de una con carácter personal, prestada por tres personas que afianzaron el préstamo; en segundo lugar, de una prenda de créditos futuros, constituida en fecha 9 de febrero de 2010 a través de póliza intervenida por notario. La referida prenda tenía por objeto el precio (créditos futuros pignorados) que Iberdrola (deudora de los créditos pignorados) pagaría a Maelcu por la compraventa de la energía eléctrica producida en la instalación fotovoltaica. La pignoración fue notificada a Iberdrola el día 15 y el día 25 de febrero de 2010. Por su parte, Maelcu fue declarada en concurso de acreedores en fecha 17 de mayo de 2012. Al momento de la declaración concursal, el crédito adeudado a Caixabank ascendía a la cantidad de 137.755,79 euros (de los cuales, 130.372,71 euros lo eran de capital y 7.383,08 euros se correspondían con los intereses). Caixabank, ante dicha situación, comunicó su crédito y solicitó que fuera clasificado como un crédito con privilegio especial del art. 90.1.6.º LC.

¹⁰⁸ SJMer nº 1 de Valladolid núm. 190/2012, de 20 de noviembre (AC\2013\1604).

Ante dicha resolución, claramente desfavorable para Caixabank, esta interpuso recurso en defensa de sus intereses ante la Audiencia Provincial de Valladolid, la cual, tras el estudio de la causa, decidió desestimar el recurso formulado y confirmó la Sentencia recaída en primera instancia.

Como consecuencia de lo anterior, Caixabank, haciendo valer su derecho, interpuso recurso de casación ante el Tribunal Supremo y lo fundamentó en dos motivos, de los cuales el Tribunal estimó el primero, consistente en que la resolución impugnada adoptaba su decisión en base a una interpretación y aplicación erróneas del inciso tercero del art. 90.1.6.º.

El Tribunal fundamenta su decisión como se sintetiza a continuación. Para comenzar, se remonta a la época anterior a la reforma del precepto llevada a cabo tras la entrada en vigor de la Ley 38/2011 y señala que por aquel entonces el único requisito que se venía exigiendo para que la prenda de créditos pudiese disfrutar de un privilegio especial en el concurso era su constancia en documento con fecha fehaciente.

Seguidamente, el Tribunal Supremo entiende que la modificación legal del art. 90.1.6.º acaecida en 2011 afectaba a la prenda en garantía de créditos futuros, como su tenor literal indicaba, por lo que en nada influía ésta en la figura de la prenda de créditos, ya que de aludir a esta última carecería de todo sentido la referencia que en el precepto se realiza al art. 68 LC, relativo a la rehabilitación de los créditos.

A continuación, el Alto Tribunal se respalda en su propia jurisprudencia para dar solución al asunto. Así, utiliza los argumentos que ya esgrimió en sus Sentencias de 22 de febrero de 2008 y de 6 de noviembre de 2013, y que vimos previamente, para concluir argumentando que la admisión de la cesión de créditos futuros y la admisión de la pignoración de créditos futuros van parejas, sin que ello afecte a la diferente relevancia concursal que se deriva de los distintos efectos generados por una y otra figura. Considera el Tribunal Supremo que si se admite la validez de la cesión de créditos futuros y su relevancia en el concurso de acreedores cuando al momento de la declaración concursal ya se hallara perfeccionado el contrato o se encontrara constituida la relación jurídica origen del crédito futuro objeto de la cesión anticipada, bajo las mismas condiciones debería admitirse y reconocerse el privilegio especial del art. 90.1.6.º a la prenda de créditos futuros, siempre que concurriesen los anteriores requisitos. En definitiva, el Tribunal vuelve a sostener la «tesis intermedia» y adopta una solución idéntica a la

plasmada por el legislador en el art. 90.1.6.º tras la reforma operada por la LRJSP.

5. REQUISITOS DE Oponibilidad frente al concurso en el factoring con regreso o impropio configurado como una cesión global anticipada de créditos futuros

Tal y como vimos en el epígrafe tercero del presente trabajo, el *factoring* con regreso o *impropio*, configurado como una cesión global anticipada de créditos futuros, es aquel que más problemas plantea en sede concursal. Como se dijo, tales problemas se deben fundamentalmente a que si se entiende, como hacen muchos autores, que la referida modalidad de *factoring* encubre una finalidad de garantía, resultaría aplicable analógicamente el régimen previsto para la prenda de créditos futuros.

Como consecuencia de lo anterior, en dicha modalidad del contrato coexistirían, a la vez, dos regímenes distintos, como son: por un lado, el previsto para el contrato de *factoring* en la DA3ª; y, por otro, el previsto para la prenda de créditos futuros en el art. 90.1.6.º LC. Por ello, una vez efectuado un análisis de la evolución de la normativa relativa a la prenda de créditos futuros, conviene ahora estudiar la convivencia y compatibilidad entre los requisitos que, para la oponibilidad frente al concurso, derivan de los referidos regímenes. Para la realización de dicho estudio, previamente se analizarán los requisitos exigidos por uno y otro régimen por separado, para, después, ponerlos en común.

Así, por un lado, se ha de atender a los requisitos exigidos por el régimen previsto para el contrato de *factoring* en la DA3ª. Estos son básicamente dos. Para que las cesiones de créditos tengan eficacia frente a terceros, en la DA3ª se exige, en primer lugar, que conste en el contrato de cesión la identidad de los futuros deudores¹⁰⁹. Es decir, será necesario que quede acreditada la identidad de los deudores cedidos en el mismo contrato de *factoring*. En segundo lugar, la eficacia frente a terceros se dará desde la fecha de celebración del contrato de cesión siempre que se justifique la certeza de la fecha por alguno de los medios previstos en los arts. 1.218 y 1.227 del CC o por cualquier otro medio admitido en derecho¹¹⁰. Por tanto, dado que nos encontramos ante el supuesto del

¹⁰⁹ Dicho requisito se fija concretamente en el apartado 1.3.ª de la DA3ª, sin perjuicio de que se tengan que cumplir también el resto de requisitos contemplados en el mismo apartado 1 de la Disposición para que las cesiones puedan gozar de eficacia frente a terceros.

¹¹⁰ El referido requisito se establece en el apartado 2 de la DA3ª.

factoring configurado como una cesión global anticipada de créditos futuros, será el mismo contrato de *factoring* el que habrá de constar en documento con fecha cierta, sin que sea preciso que se dé el referido requisito para cada crédito individualmente configurado¹¹¹.

Por otro lado, debemos prestar atención a los requisitos exigidos por el régimen previsto para la prenda de créditos futuros en el art. 90.1.6.º LC. Estos son también fundamentalmente dos¹¹². Para que los créditos garantizados con prenda constituida sobre créditos futuros puedan gozar de privilegio especial en el concurso, será necesario, en primer lugar, que los créditos futuros nazcan de contratos perfeccionados o relaciones jurídicas constituidas con anterioridad a la declaración de concurso [art. 90.1.6.º letra a) LC]. Es decir, será imprescindible que el contrato fuente de los créditos¹¹³, que nada tiene que ver con el contrato de *factoring*¹¹⁴, esté perfeccionado, o constituido, con carácter previo a la declaración concursal. En segundo lugar, se requerirá que la prenda esté constituida en documento público o, en el caso de prenda sin desplazamiento de la posesión, se haya inscrito en el registro público competente [art. 90.1.6.º letra b) LC], con anterioridad a la declaración de concurso. Por tanto, será necesario que el contrato de cesión (*factoring*), que se equipararía a la prenda¹¹⁵, conste en documento público, previamente a la declaración.

Pues bien, analizados separadamente los requisitos, podemos ver que no parecen incompatibles, sino más bien complementarios. Únicamente existiría contradicción en los requisitos relativos a la constancia, ya que, mientras que en la DA3ª se exige que el contrato de cesión conste en un documento con fecha cierta en los amplios términos fijados por la norma, en cambio, en el art. 90.1.6.º letra b) LC se exige que el contrato de cesión conste en documento público. En cualquier caso, esta contradicción debería resolverse en favor de la constancia en documento público, por ser, de ambos, el requisito más restrictivo.

¹¹¹ El elemento que ha de tener certeza en cuanto al momento temporal dependerá del tipo de *factoring*. Así, si se tratase de un contrato marco, dicho elemento habría de ser el negocio de cesión individual, pues el contrato no genera efectos traslativos por sí mismo. Véase, ARIAS VARONA, F.J., «El contrato de *factoring*», cit., p. 876.

¹¹² En el caso de que concurriese el supuesto previsto en el art. 90.1.6.º letra c) LC, también habría que estarse al requisito, tercero, que en él se contempla.

¹¹³ Que podrá ser un contrato de compraventa, como, por ejemplo, en el caso de Caixabank.

¹¹⁴ Una cosa es el contrato de cesión de los créditos (*factoring*) y otra muy distinta el contrato fuente de los créditos (compraventa). Véase, GARCÍA VICENTE, J.R., *La prenda de créditos*, cit., p. 166, nota 17.

¹¹⁵ ARIAS VARONA, F.J., «Las distintas modalidades de *factoring*...», cit., p. 275.

Así pues, en el marco de un contrato de *factoring* con regreso o *impropio*, configurado como una cesión global anticipada de créditos futuros, de entender que se encubre una finalidad de garantía, los requisitos de oponibilidad frente al concurso a los que se habría que dar cumplimiento para que el factor pudiera ser considerado un acreedor con garantía real y se le reconociera un privilegio especial sobre los créditos que se le cedieron, serían los siguientes: a) Debería quedar acreditada la identidad de los deudores cedidos en el mismo contrato de *factoring*; b) El contrato fuente de los créditos habría de estar ya perfeccionado, o constituido, con carácter previo a la declaración concursal; y, c) El contrato de cesión tendría que estar constituido en documento público con anterioridad a la declaración.

En consecuencia, la conclusión a la que se llega es que, de considerarse que la cesión global anticipada *pro solvendo* de créditos futuros, en el marco de un contrato de *factoring*, encubre una prenda de créditos, la posición del factor en el concurso se vería gravemente perjudicada respecto de aquella de la que gozaría en el caso de reconocérsele la plena titularidad sobre los créditos cedidos¹¹⁶. Ello, fundamentalmente, porque se exigiría el cumplimiento de muchos más requisitos para gozar de un privilegio especial en el concurso sobre los créditos cedidos que para proceder a ejercitar sobre ellos un derecho de separación.

6. CONCLUSIONES

- I. A pesar de su extensa utilización en la práctica, el contrato de *factoring* carece por ahora de una regulación en cuanto a su régimen sustantivo.
- II. El contrato de *factoring* engloba bajo un mismo concepto una gran variedad de modalidades contractuales, con finalidades y configuraciones distintas, lo que dificulta proporcionar una definición del contrato en la que, sin ser demasiado exhaustiva, se engloben todas sus diversas formas y posibilidades.
- III. En cuanto a las clases de *factoring*, el contrato puede ser con o sin financiación en función de si el factor proporciona o no al cliente anticipos sobre los créditos cedidos. Por otro lado, en función de la cobertura frente a la insolvencia del deudor cedido, el contrato puede ser con regreso o *impropio*, cuando el factor no asume el riesgo de la insolvencia ni el del impago por parte del deudor cedido, o sin regreso o *propio*, cuando el factor soporta, dentro de

¹¹⁶ Que era la otra posibilidad que se contemplaba. Ver epígrafe tercero del presente trabajo.

ciertos parámetros, el riesgo de impago asociado a la insolvencia de los deudores cedidos. Finalmente, en función de cómo se articule la cesión de créditos, el contrato se puede configurar como un contrato marco de cesión o como un contrato (ya definitivo) de cesión global anticipada de créditos futuros.

IV. Respecto a la naturaleza del contrato de *factoring*, esta dependerá de la configuración que se haya adoptado en función de la financiación y la cesión. En el caso del *factoring* solo de gestión y cobro, la cesión cumple una función meramente legitimadora. En el *factoring* sin regreso o *propio*, la cesión es *pro soluto* y sería asimilable a una compraventa del crédito. Y, en el *factoring* con regreso o *impropio*, la operación sería asimilable a un contrato de crédito (préstamo o descuento) en el que el crédito se cede «para pago».

V. La cuestión más relevante que se plantea en relación con el contrato de *factoring* y el concurso de acreedores consiste en el tratamiento que han de recibir, en el supuesto del concurso del cliente cedente, los créditos que ya se hayan cedido pero que aún se encuentren pendientes de ser satisfechos por el deudor cedido, en el marco de aquellos contratos que se hayan configurado como cesiones globales anticipadas de créditos.

VI. Los mecanismos de reducción de la masa del concurso son dos: el derecho de separación, mediante el que se pretende retirar aquello que no es del deudor; y los derechos a la ejecución separada, contemplados a favor de quienes disfrutan de determinados derechos de preferencia que les confieren la facultad de ejecutar su garantía al margen del concurso.

VII. En el supuesto del *factoring* solo de gestión y cobro, los créditos cedidos formaran parte de la masa activa del concurso, dado que no cabe entender producido un efecto traslativo. En el caso del *factoring* sin regreso o *propio*, los créditos cedidos son objeto de transmisión a título pleno, motivo por el que el factor podrá ejercitar sobre ellos un derecho de separación.

VIII. Los mayores problemas se plantean respecto al *factoring* con regreso o *impropio*, dado que se puede llegar a considerar que la cesión aparentemente plena encubre en realidad una finalidad de garantía. La jurisprudencia mayoritariamente opta por reconocer la plena titularidad y, por tanto, un derecho de separación al factor. Por lo que respecta a la doctrina, hay quienes se posicionan a favor de esta última postura y quienes, en cambio, entienden que efectivamente se encubre una finalidad de garantía, por lo que resultaría aplicable analógicamente el régimen previsto para las cesiones realizadas con

finés de garantía y, en concreto, el régimen de la prenda de créditos futuros que reconoce al cesionario un privilegio especial sobre el crédito que se le cedió (art. 90.1.6.º LC) y que podrá hacer efectivo mediante ejecución separada.

IX. El art. 90.1.6.º LC, en su redacción original, reconocía a la prenda de créditos un privilegio especial en el concurso, bastando para ello que constara en documento con fecha fehaciente, si bien no existía un criterio legal determinado en relación con la resistencia al concurso de los créditos nacidos con posterioridad a la declaración concursal. Dicha laguna se venía solucionando por parte de los tribunales mediante la aplicación de diferentes tesis de entre las que finalmente se impuso la llamada «tesis intermedia» (STS de 22 de febrero de 2008): los créditos nacen pignorados incluso tras la declaración de concurso si antes de ésta estaba ya constituida la relación jurídica fuente de los créditos futuros objeto de la prenda, por cuanto la cesión anticipada transmite la expectativa de adquisición desde el momento de la cesión.

X. La Ley 38/2011 supuso la inclusión en el art. 90.1.6.º LC de un inciso tercero que dio lugar a la aparición de dos problemas fundamentales: en primer lugar, el de determinar si los límites a la oponibilidad en el concurso previstos en dicho inciso tercero se referían a la «prenda en garantía de créditos futuros» o a la «prenda de créditos futuros»; y, en segundo lugar, el de determinar el alcance de la resistencia de la prenda de créditos futuros al concurso. La modificación operada en el art. 90.1.6.º LC por la Ley 40/2015 aclara y corrige el texto vigente desde 2011, puesto que se eliminan las referencias a la «prenda en garantía de créditos futuros», y se adopta la denominada «tesis intermedia», en consonancia con la postura que venía manteniendo el Tribunal Supremo y que ha ratificado en su reciente sentencia de 18 de marzo de 2016.

XI. De considerarse que la cesión global anticipada *pro solvendo* de créditos futuros, en el marco de un contrato de *factoring*, encubre una prenda de créditos, la posición del factor en el concurso se vería gravemente perjudicada respecto de aquella de la que gozaría en el caso de reconocérsele la plena titularidad sobre los créditos cedidos, pues se le exigiría el cumplimiento de un mayor número de requisitos para gozar de un privilegio especial en el concurso sobre los créditos cedidos.

7. BIBLIOGRAFÍA

7.1. DOCTRINA

- ALCOVER GARAU, G., *Factoring y quiebra (Notas críticas a la disposición adicional tercera de la Ley 1/1999, de 5 de enero, reguladora de las entidades de capital-riesgo y de sus sociedades gestoras)*, ed. Civitas, Madrid, 2000.
- ARIAS VARONA, F.J., «El contrato de factoring», en A. Sequeira, E. Gadea y F. Sacristán (dirs.), *La contratación bancaria*, ed. Dykinson, Madrid, 2007, pp. 839-877.
- ARIAS VARONA, F.J., «Las distintas modalidades de factoring y su tratamiento en sede concursal», en A. Alonso Ureba y J. Pulgar Ezquerra (dirs.), *Implicaciones financieras de la Ley Concursal (adaptado al Real Decreto-Ley 3/2009, de 27 de marzo)*, ed. La Ley, Madrid, 2009, pp. 241-278.
- ARIAS VARONA, F.J. / GARCÍA-TORRES FERNÁNDEZ, M.J., «El contrato de “factoring”», en M. Yzquierdo (dir.), *Contratos civiles, mercantiles, públicos, laborales e internacionales, con sus implicaciones tributarias*, Vol. II, ed. Aranzadi, Cizur Menor, 2014, pp. 607-662.
- FERNÁNDEZ SEIJO, J.M., *Los efectos de la declaración de concurso sobre los contratos (Especial referencia a los contratos bancarios y de refinanciación)*, ed. Bosch, Barcelona, 2013.
- FÍNEZ RATÓN, J.M., *Garantías sobre cuentas y depósitos bancarios. La prenda de créditos*, Bosch, Barcelona, 1994.
- GARCÍA VICENTE, J.R., *La prenda de créditos*, Thomson Civitas, Cizur Menor (Navarra), 2006.
- GREGORACI FERNÁNDEZ, B., «Prenda de créditos futuros. Resistencia al concurso», *El Almacén del Derecho*, 20 de abril de 2016, disponible en: <http://almacenederecho.org/prenda-de-creditos-futuros-resistencia-al-concurso-2/>.
- LEÓN SANZ, F.J. / RECALDE CASTELLS, A., «Concurso y factoring», *Anuario de Derecho Concursal*, núm. 4, 2005, pp. 65-115.
- MARTÍNEZ RUIZ, L. / NÚÑEZ-LAGOS BURGUERA, A., «Práctica concursal sobre la prenda de créditos futuros», *Revista Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, núm. 38, 2014, pp. 128-133.

- ORTÍ VALLEJO, A., «Cesión de créditos futuros y *factoring*: A propósito de una lectura de los preceptos que dedican al tema los principios del derecho europeo de contratos», *InDret*, núm. 4/2010.
- PANTALEÓN PRIETO, Á.F. / GREGORACI FERNÁNDEZ, B., «El alcance de la resistencia al concurso de la prenda de créditos futuros», *Revista de Derecho Concursal y Paraconcursal*, núm. 20, 2014.
- PANTALEÓN PRIETO, Á.F. / GREGORACI FERNÁNDEZ, B., «Prenda de créditos futuros: resistencia al concurso», *El Almacén del Derecho*, 8 de octubre de 2015, disponible en: <http://almacenederecho.org/prenda-de-creditos-futuros-resistencia-al-concurso/>.
- PUETZ, A., «El contrato de *factoring* o factoraje», en A. Abril (dir.), *Los contratos mercantiles en España*, Thomson-Aranzadi, Cizur Menor, 2017 (en imprenta).
- REDONDO APARICIO, A., «La reforma del régimen concursal de las prendas de créditos futuros de la Ley 40/2015, de 1 de octubre», *Revista Actualidad Jurídica Uría Menéndez*, núm. 42, 2016, pp. 87-94.

7.2. JURISPRUDENCIA

7.2.1. Sentencias del Tribunal Supremo¹¹⁷

- (Sala de lo Civil) núm. 67/2001, de 2 de febrero (RJ\2001\1685).
- (Sala de lo Civil) núm. 80/2003, de 11 de febrero (RJ\2003\938).
- (Sala de lo Civil, Sección Única) núm. 677/2003, de 27 de junio (RJ\2003\4313).
- (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 136/2004, de 5 de marzo (RJ\2004\1808).
- (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 460/2004, de 28 de mayo (RJ\2004\3553).
- (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 123/2005, de 8 de marzo (RJ\2005\3077).
- (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 622/2007, de 31 de mayo (RJ\2007\3567).

¹¹⁷ Por orden cronológico.

- (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 1315/2007, de 4 de diciembre (RJ\2007\8897).
- (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 125/2008, de 22 de febrero (RJ\2008\3048).
- (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 650/2013, de 6 de noviembre (RJ\2013\7863).
- (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 62/2014, de 25 de febrero (RJ\2014\1404).
- (Sala de lo Civil, Sección 1ª) núm. 186/2016, de 18 de marzo (RJ\2016\993).

7.2.2. Sentencias de los Tribunales Superiores de Justicia¹¹⁸

Cantabria

- (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª) núm. 47/2004, de 12 de enero (JUR\2004\110698).

Castilla-La Mancha

- (Sala de lo Social) núm. 1500/2000, de 21 de diciembre (AS\2001\250).

Murcia

- (Sala de lo Social) núm. 399/1995, de 31 de marzo (AS\1995\1213).

7.2.3. Sentencias de las Audiencias Provinciales¹¹⁹

A Coruña

- (Sección 4ª) núm. 118/2014, de 22 de abril (AC\2014\806).

Asturias

- (Sección 1ª) núm. 105/2004, de 17 de marzo (AC\2004\428).

Barcelona

- (Sección 15ª) de 17 de mayo de 2012 (Rollo 29/2012).
- (Sección 15ª) núm. 116/2014, de 3 de abril (JUR\2014\155884).

Burgos

- (Sección 3ª) núm. 413/2011, de 19 de diciembre (AC\2012\249).
- (Sección 3ª) núm. 18/2012, de 18 de enero (AC\2012\274).

¹¹⁸ Por orden alfabético y cronológico.

¹¹⁹ Por orden alfabético y cronológico.

Murcia

- (Sección 4ª) núm. 346/2004, de 1 de diciembre (JUR\2005\5698).

Pontevedra

- (Sección 1ª) núm. 301/2004, de 11 de octubre (JUR\2006\23511).

Valencia

- (Sección 9ª) núm. 132/2012, de 10 de abril (AC\2012\1794).

Valladolid

- (Sección 3ª) núm. 180/2013, de 4 de julio (JUR\2013\254330).

Zaragoza

- (Sección 5ª) núm. 541/2012, de 23 de octubre (JUR\2013\36020).

7.2.4. Sentencias de los Juzgados de lo Mercantil¹²⁰**Alicante (Juzgado nº 1)**

- núm. 210/2012, de 20 de julio (AC\2012\1220).
- núm. 36/2014, de 12 de febrero (JUR\2015\131707).

Madrid (Juzgado nº 2)

- núm. 210/2013, de 17 de diciembre (AC\2014\182).

Valladolid (Juzgado nº 1)

- núm. 190/2012, de 20 de noviembre (AC\2013\1604).

¹²⁰ Por orden alfabético y cronológico.