

Consecuencias de cesión de crédito nula por ilicitud causal

Ángel Carrasco Perera

Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Castilla-La Mancha
Consejero académico de Gómez-Acebo & Pombo

Esta nota resuelve un problema real no muy frecuente, pero sí complejo: el de una cesión de créditos que se declara judicialmente nula por ilicitud causal cuando el cesionario ha cobrado del deudor cedido una parte del crédito.

El supuesto de una cesión de crédito en la que intervenga una entidad financiera y que resulte ser nula por ilicitud causal de los artículos 1275 y 1306 del Código Civil no es usual, pero aquí lo contemplamos porque así ha sido resuelto por una reciente sentencia no firme de primera instancia que nos ofrece la ocasión apropiada para referirnos a este infrecuente caso.

Para empezar, es ya oscuro qué se quiere entender cuando se habla de ilicitud causal. La tradición del Derecho precodificado y algunos códigos europeos (así, el alemán) consideran que una causa es ilícita cuando es contraria a las leyes y a las buenas costumbres, siendo esta última la que propiamente merece el apelativo de causa «torpe» que utiliza el artículo 1306 del Código Civil. Existen en la jurisprudencia española muchos casos de contrato «ilícito», en cambio, que la jurisprudencia no quiere resolver por la aplicación de los artículos 1305 y 1306 del Código Civil, especialmente si ello conduce a que la parte *in bonis* del contrato o la parte *in malis* que tuvo la suerte de recibir lo prometido se «enriquezcan» a costa de la otra parte, que pierde lo entregado y no obtiene lo prometido (*in pari causa turpis, melior est conditio possidentis*). En la mayoría de los casos, la jurisprudencia «huye» de estos dos preceptos y permite que cada parte obtenga

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

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

G A _ P

recíprocamente la restitución de lo prestado conforme al artículo 1303, con el argumento de que la simple contrariedad a la ley no define la ilicitud causal.

Recuerdo que, según el artículo 1306, cuando el contrato ha sido declarado nulo por causa ilícita (que no constituya delito) y la ilicitud concurre en ambos contratantes, ninguno tiene acción para exigir lo prometido ni para recuperar lo que hubiera entregado. En otras palabras, a ningún contratante se le presta atención ni para el cumplimiento ni para la restitución y el que obtuvo el cumplimiento de la parte del otro se queda con él limpiamente.

Con todo, en el supuesto real del que partíamos no había lugar a la duda. La sentencia no dice que se tratara de un contrato contra ley ni de un contrato simulado ni de un contrato incompleto en sus elementos esenciales. Sostuvo inequívocamente que se trataba de una causa ilícita, por la conducta de las dos partes en el acuerdo y la connivencia en producir un daño a tercero (el deudor cedido). No vamos a examinar aquí la argumentación que condujo al juzgador a este resultado.

Vamos a suponer que el cedente transfiere onerosamente el crédito al cesionario y éste —que fue lo que en verdad ocurrió— hace una reclamación parcial al deudor, que paga.

Posteriormente, el deudor obtiene el pronunciamiento judicial favorable a la nulidad por ilicitud causal. Lo que a continuación puede pasar se ilustra de la manera que sigue. Para no dar lugar a situaciones de interinidad y a ejecuciones provisionales, aceptemos que la sentencia ha devenido firme.

El deudor ha pagado por error a quien no debía e incurre en un pago indebido del artículo 1895 del Código Civil, que puede recuperar del cesionario en la cantidad efectivamente pagada. Pero el deudor puede optar por no recuperar del cesionario, estimar que éste era un «poseedor aparente» del crédito cedido y liberarse frente al cedente en virtud del artículo 1164 del Código Civil. Esto último sería lo más conveniente si el cesionario tiene riesgo de insolvencia, el cedente es un banco y el juzgador hubiera de aplicar el artículo 1303 del Código Civil.

Seguimos, y en alguna medida hacemos un aparte a lo que se acaba de explicar sobre el artículo 1164 del Código Civil. El cesionario no tendría posibilidad de recuperar del cedente el pago hecho por la cesión, al prohibírsele el artículo 1306 del Código Civil. ¿Recuperaría el cedente el crédito que se cedió? Aquí la cosa es más resbaladiza. Si el cesionario tuviera que acometer un acto de restitución para reposar al cedente en el crédito, tampoco podría el cedente recuperarlo, por la misma razón. Las cosas se quedarían como están.

Por su parte, el deudor podría *prima facie* operar en las dos formas que hemos expuesto. ¿Pero cómo proceder dando por bueno el pago parcial por el artículo 1164? Sencillo, mediante la ficción de que ha pagado al cedente, por mucho que éste se desposesionó del crédito y no lo puede recuperar ya. ¿Y cómo podría, de otra forma, exigir el deudor al cesionario la restitución de lo cobrado sin causa, si resulta que en virtud del artículo 1306 el cesionario «retiene» el crédito? Sencillo también: aunque el cesionario retenga el crédito en su poder, no se ha producido la transmisión de la propiedad de este crédito, porque el contrato era nulo y no podía producir este efecto. Se preguntará: ¿y a quién paga el deudor el resto pendiente del crédito? Permítame posponer esta cuestión un momento.

Hemos supuesto que la retrocesión del crédito al cedente requiere de un acto traditorio del cesionario. Pero el crédito es cosa incorporal y el traspaso de titularidad no requiere de un modo de restitución; el crédito se reintegra *ope legis* en poder del cedente. Si esto es así, el cedente volvería a ser titular del crédito sin que esta reversión estuviera prohibida por el artículo 1306 (no podrá «repetir lo que hubiese dado», es la expresión de la norma). Pero el cesionario no recuperaría el dinero de la cesión, porque el cesionario no puede repetir lo pagado por causa torpe. En consecuencia, el cedente se enriquecería *ope legis* a costa del cesionario.

Imaginemos que todo esto *no va con el deudor*. ¿A quién tiene que pagar éste el resto del crédito? ¿Al cesionario, para que éste se enriquezca más todavía a costa del cedente, o al cedente, que es titular del crédito recobrado? En mi opinión, tanto si la «restitución» del crédito se encuentra impedida por el artículo 1306 como si no está afectada por la norma por no tener la restitución sustancia posesoria, el deudor sería en el futuro deudor del cedente por la cantidad restante, por mucho que fuera (en uno de los casos) el cesionario el «poseedor» definitivo del crédito en méritos del artículo 1306.

Pero ahora viene lo realmente bueno. Veamos. De un contrato con causa torpe no nace derecho y ninguno tiene acción para reintegrarse a la posición original que precedía al cumplimiento del intercambio ilícito. Pero lo lógico entonces es que el cedente no recupere el título que le permitiría reclamar contra el tercero de buena fe (el deudor) el crédito restante. O, más correcto, que lo recupere (si no se aplica el artículo 1306) o no lo recupere (si se aplica el artículo 1306), pero que en todo caso pierda la acción contra el deudor no contratante, en cuyo daño se habían convenido cedente y cesionario. Por aplicación del artículo 1306 del Código Civil, el deudor no debería nada a nadie.

Es verdad que los terceros ajenos al contrato nulo no están previstos en los efectos perturbadores del artículo 1306 del Código Civil. Pero el ordenamiento español conoce otros casos ajenos al artículo 1306 en los que el contratante *in malis* pierde lo que dio y no recupera lo estipulado (*cfr.* arts. 12 II y 31 II Ley de Contrato de Seguro). También en el Derecho justinianeo, el cedente de *res litigiosa* (contrato nulo) perdía en ocasiones la posibilidad de hacer valer frente al deudor cedido el crédito «recobrado».

Puestos así, ¿podrá el deudor recuperar del cesionario el pago parcial que le hizo aquél cuando resultaba que el crédito no se le había cedido al cesionario por título válido? En mi opinión, podría, porque el cesionario no era ni es el titular del crédito.

En consecuencia, si la cesión es nula por ilicitud causal:

1. El cesionario no recupera del cedente lo que aquél pago por la cesión.
2. No es claro si el cedente recupera del cesionario el crédito que transmitió.
3. Ni cedente ni cesionario tienen acción para recuperar del deudor el resto del crédito debido por éste y que todavía no ha sido pagado.
4. Y lo que el deudor pagó (parcialmente) al cesionario antes de la nulidad lo puede recuperar del cesionario.