

LABORAL

JOSÉ MALPARTIDA MORANO*
JOSÉ MANUEL MALPARTIDA GIL**

SUMARIO: 1. *Colisión entre créditos salariales y derechos de empresa dedicada a la actividad de factoring.*—a) *Síntesis del tema controvertido.*—b) *Fundamentos de derecho.*

1. COLISIÓN ENTRE CRÉDITOS SALARIALES Y DERECHOS DE EMPRESA DEDICADA A LA ACTIVIDAD DE *FACTORING*

Tribunal Superior de Madrid. Sala de lo Social. Sección quinta. Auto 13. Julio 1993. Ponente: Sr. Malpartida Morano.

a) Síntesis del tema controvertido

Por un Juzgado de lo Social se dicta Auto resolviendo incluir, en ejecución instada por los trabajadores, los créditos cedidos por la empresa ejecutada a una entidad de factoring, quien recurre en Suplicación ante la Sala de lo Social.

b) Fundamentos de Derecho

(Por razones de brevedad, se omiten los que abordan cuestiones procesales previas, 1.º al 5.º)

*Profesor Asociado de Derecho del Trabajo. Magistrado Sala Social

**Licenciado en Derecho

Sexto.—Respecto a la cuestión de fondo controvertida, hemos de comenzar por introducir las siguientes matizaciones:

A) La institución jurídica de la cesión de créditos se halla regulada en los artículos 1.526 y siguientes del Código Civil y en los artículos 347 y 348 del Código de Comercio e implica una novación definitiva en la titularidad del acreedor a cambio de un precio cierto y con el riesgo por parte del cesionario en cuanto a la efectividad del mismo, pues el artículo 348 del Código de Comercio y el artículo 1.529 del Código Civil establecen que el cedente no responde de la solvencia del deudor a menos que se haya estipulado expresamente o que la insolvencia fuese anterior y pública, y aun en tales supuestos, la limita al precio recibido, gastos del contrato y cualquier otro pago legítimo hecho para la venta (n.º 1, artículo 1.518 Código Civil).

B) De lo anterior se deduce que es un contrato traslativo del dominio mediante la oportuna contraprestación (precio) con la única particularidad que el objeto es un crédito en lugar de una cosa mueble o inmueble.

Séptimo.—El documento aportado por la parte recurrente en apoyo de su tercería de dominio es una Póliza Mercantil de Contrato de Factoring, entre cuyos caracteres esenciales cabe destacar:

A) Aunque puede encontrarse algún rasgo común con el «institor» del Derecho Romano y con el «factor» del Derecho Mercantil —apoderado o mandatario general o singular para que haga el tráfico en su nombre y por su cuenta o le auxiliien, regulado en los artículos 281 y siguientes del Código de Comercio—, es lo cierto que la institución que analizamos surgió en Gran Bretaña como exigencia de la contratación en masa y de los principios de división del trabajo, pues una empresa —Factoring— se especializa en prestar a las demás una compleja colaboración gestora —investigación de clientela, contabilidad, confección de facturas, cobro, etc.— a la que puede ir unida una actividad financiera —anticipo total o parcial del importe de las facturas mediante el oportuno descuento— y la asunción por el Factoring del riesgo de insolvencia de los compradores o beneficiarios de servicios de la entidad cedente.

B) Normalmente suele formalizarse mediante contrato de adhesión, al que se agrega un Anexo para recoger los pactos específicos de cada operación, lo que fuerza a aplicar en la interpretación de las cláusulas oscuras las normas establecidas en el artículo 1.288 y concordantes del Código Civil.

C) La regulación se halla dispersa en varias disposiciones, de las que destacamos, por orden cronológico: Real Decreto 986/77, de 28 de marzo sobre régimen de Entidades de Financiación; Ley 26/88 sobre Disciplina e Intervención de Entidades de Crédito; Real Decreto 771/89 de 23 de junio sobre Entidades de Crédito de ámbito operativo limitado; Real Decreto 1044/89, de 28 de agosto, y Orden Ministerial, 13 de mayo de 1991.

D) Puede pactarse oferta de cesión de crédito futuro contra determinado comprador o realizarse tal oferta sobre créditos nacidos pendientes de vencimiento.

E) Respecto al criterio objeto de contrato, cabe que el Factoring se limite a efectuar mera gestión de cobro y cargar sobre el cedente los impagados —factoring con regreso— o que asuma también el riesgo de insolvencia del deudor —factoring sin regreso—, en cuyo supuesto se reserva la facultad de aprobación, consistente en un estudio previo del crédito en sí y del obligado a satisfacerle para decidir si se hace cargo del mismo, requisito que obliga al cedente a seleccionar su clientela para evitar incidentes con el Factoring, y a éste a realizar estudios sobre solvencia de tal clientela e informar el cedente en mutuo interés y beneficio.

F) Si el Factoring es una entidad financiera suele pactarse anticipar total o parcialmente el importe de los créditos al cedente, previo el oportuno descuento, lo que es compatible con la modalidad de «factoring sin regreso» si se pactó que el precio de la cesión se abonase al cobrar el crédito o en una fecha intermedia entre cesión y cobro.

G) En esta institución adquieren especial relieve y trascendencia los principios de mutua confianza y buena fe (artículo 7, y concordantes del Código Civil).

Octavo.—Para determinar el tipo de contrato de factoring que avala la tesis recurrente, conviene analizar sus principales cláusulas, entre las que creemos conveniente destacar:

A) En la primera se establece que el objeto del presente contrato lo constituye la transferencia por el Cedente al Banco de los créditos comerciales que aquél ostente legítimamente frente a sus clientes (en lo sucesivo, Deudor/es), dimanantes de operaciones efectuadas con motivo de su actividad comercial específica, y que aún no estén vencidos.

Como complemento de la adquisición de créditos, el Banco prestará los siguientes servicios: contabilidad y control de la facturación cedida al Banco entre el Cedente y los distintos Deudores; asunción del riesgo de insolvencia de los deudores, salvo en los casos previstos en el presente contrato, y gestión de cobro de los créditos.

B) En el último párrafo de la segunda «el Banco se reserva la facultad de calificar discrecionalmente los créditos que le pretenda transferir el Cedente, de manera que en ningún momento vendrá obligado a adquirirlos».

C) En la tercera consta que los créditos se cederán al Banco con todos los derechos accesorios derivados de los mismos o que con ellos se relacionen (fian-

zas, prendas, hipotecas, reservas de dominio, etc.), mediante las facturas de cesión existentes, a tal efecto, en el banco debidamente suscritas por el Cedente.

D) El importe de los créditos que libremente adquiriera el Banco será hecho efectivo por éste al Cedente en los plazos que se pactan en anexo a este contrato, con deducción de los intereses e impuestos correspondientes a la remuneración del Banco, calculados sobre el importe resultante de deducir del principal del crédito el porcentaje retenido para constituir el fondo de cobertura previsto en la cláusula siguiente, mediante abono en la cuenta corriente número 00000.43899.3 abierta en el Banco a nombre del Cedente. El Banco adquirirá los créditos en virtud del abono efectuado.

E) En la sexta, el Cedente garantiza bajo su responsabilidad la vigencia, legitimidad y validez de todos y cada uno de los créditos que se cedan al Banco, declarando que sobre los mismos no existirá gravamen alguno ni incidencias relacionadas con la mercancía o la entrega, ni deberá a los Deudores sumas que puedan afectar a la validez o cuantía de los créditos cedidos, ni habrá percibido anticipadamente su importe total o parcial.

F) En la cláusula octava se indica que será de cuenta del Banco el riesgo de insolvencia de los Deudores declarada judicialmente; no obstante, no será necesaria la declaración judicial en caso de que la insolvencia del Deudor sea notoria, a juicio del Banco.

En todo caso, la asunción del riesgo de insolvencia por el Banco quedará sometida a las siguientes condiciones:

- a) Que se trate de los Deudores relacionados en el anexo a esta póliza, debiendo soportar el Banco la falta de pago que produzca su insolvencia, hasta el límite máximo de riesgo determinado para cada uno de ellos.
- b) Que todo crédito transmitido corresponda a una entrega efectiva al Deudor por parte del Cedente, de las mercancías o servicios pactados.
- c) Que el Cedente haya transmitido los créditos al Banco, de forma que éste haya podido ejercitar sus derechos sin impedimento por defecto en la transmisión.
- d) Que el Cedente haya prestado al Banco, a petición de éste, la asistencia necesaria para ejercitar sus derechos en litigio, entregándole los suficientes documentos y poderes.

Cumplidas estas condiciones, y declarada judicialmente o apreciada notoriamente la insolvencia del Deudor, el Banco soportará las consecuencias de esa insolvencia.

Noveno.—De los anteriores fundamentos jurídicos se deduce que, para que las empresas de Factoring puedan interponer con éxito una Tercería de Domi-

nio, deviene imprescindible que, aparte de las cuestiones procesales, reúna los siguientes requisitos esenciales:

A) Que en el contrato conste la cesión de la titularidad de los créditos en favor de Factoring.

B) Que éste justifique la aprobación del crédito concreto, asunción respecto al mismo del riesgo de insolvencia de los clientes del Cedente e imposibilidad de hacer efectivos los créditos cedidos, aparte del cumplimiento de cuantas condiciones se pactaron para que el Factoring esté imposibilitado de repetir contra el Cedente.

C) Los créditos afectados por el proceso en que se interpone la Tercería de Dominio han de ser precisamente aquellos respecto a los que el Factoring logró acreditar mencionadas exigencias, y, entre ellas, haber satisfecho al Cedente su importe, salvo que en el contrato de Factoring se estipule aplazamiento de pago.

Décimo.—Relacionando las cláusulas transcritas y demás concordantes del contrato de Factoring aportado con los documentos anexos se deduce:

A) Se trata de la modalidad «sin regreso», de tal modo que BNP asume el riesgo de insolvencia.

B) Los créditos objetos de embargo han sido aceptados o aprobados —folio 860— hasta un límite de 30 millones que, posteriormente, se amplió a 40 millones, y la cantidad sobre que se ejercita esta Tercería es inferior —21.191.402 ptas.—.

C) El requisito exigido en la cláusula 4.^a del Contrato de Factoring —«El Banco adquirirá los créditos en virtud del abono efectuado»— se ha cumplido, como acreditan los abonos bancarios en favor de Zeta, S. A. —folios 891 a 933—.

D) Por consiguiente, debe prosperar esta Tercería de Dominio, en cuanto resultan afectados en la ejecución judicial créditos cuya titularidad no corresponde a la parte ejecutada, sino a la entidad, a virtud de la consumación del Contrato de Factoring otorgado el 18 de diciembre de 1989 mediante Póliza Mercantil, por lo que no estamos ante un problema de prelación de créditos —trabajadores o entidad financiera— como intentan plantear los ejecutantes, sino de evitar resulte perjudicado un tercero, totalmente ajeno a las incidencias surgidas en la relación laboral entre empresa y trabajadores.

c) Comentario

Las normas establecidas en favor de los créditos salariales —art. 32 E. T.— cuando el patrimonio del empresario es inferior a las deudas contraídas, vienen planteando serios problemas interpretativos a los Tribunales, tanto del orden

civil como social. Ello es lógico, a causa de las interferencias de los preceptos del Código civil —arts 1.926 a 1.929—, Estatuto de los Trabajadores y Ley Hipotecaria. El especial interés de este litigio se debe a que la colisión entre el Derecho Laboral y el Derecho Común se ha producido respecto a una figura jurídica poco conocida aún en nuestro país, deficientemente regulada y estructuración un tanto atípica.

Los problemas esenciales que se planteaban eran de doble significación:

1. Respecto al procedimiento a seguir el «tercero» para defender sus derechos frente a los trabajadores, o sea si debía interponer una tercería de dominio o de mejor derecho.

2. En cuanto al fondo, si entraban en juego las normas sobre prelación de créditos del Código Civil y del Estatuto de los Trabajadores.

Pues bien; para decidir ambas controversias comienza por distinguir dos modalidades fundamentales dentro del contrato de Factoring:

- 1.^a Factoring «con regreso» —también podría denominarse «con recurso» o «de mera gestión»—; en él la empresa dedicada a tal actividad se reserva facultad de reclamar al cedente del crédito las cantidades que resulten impagadas por cualquier causa, salvo dolo o negligencia de la cesionaria.
- 2.^a Factoring «sin regreso» o «sin recurso», en el que tal cesionaria adquiere definitivamente la titularidad de los créditos y asume el riesgo de insolvencia o impago de los deudores, salvo que sea originado por dolo o negligencia de la entidad cedente.

Las conclusiones que parecen deducirse de la Resolución analizada son éstas:

- 1.^a Cuando la colisión surge entre créditos salariales y el cesionario de contrato de Factoring «sin regreso», éste puede defender sus intereses mediante una tercería de dominio y devienen inoperantes las normas sobre prelación de créditos de los arts. 1.926 a 1.929 del Código Civil y del art. 32 del Estatuto de los Trabajadores.
- 2.^a En cambio, ante contrato de Factoring «con regreso» parece indudable que si la entidad cesionaria anticipó al cedente el importe de los créditos —lo que es normal cuando la gestora es una entidad bancaria—, tal gestora es un acreedor más y ha de acudir a una tercería de mejor derecho, con sometimiento a las invocadas reglas respecto a prelación de créditos.

La cuestión no está definitivamente zanjada, ya que este contrato mercantil es sumamente complejo, con cláusulas ambiguas, a las que suele complementarse con otras recogidas en un Anexo, mediante el que intenta adaptar tal institución a las múltiples exigencias de la vida mercantil y específicas circunstancias de cada empresa.