

LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO 53/2020, DE LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO, DE 22 DE ENERO DE 2020

La Sentencia del Tribunal Supremo 53/2020, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, de 22 de enero de 2020

La STS 53/2020 ha supuesto la introducción de un nuevo criterio jurisprudencial sobre la cesión de créditos litigiosos cuando estos se refieren a la responsabilidad patrimonial, extracontractual, de la Administración.

Judgment of the Supreme Court ("Sc"), Administrative Chamber, of 22 January 2020

Judgment 53/2020 introduces a new judicial criterion on the litigious credit assignment when such credits refer to Patrimonial Liability of the Administration, extra-contractual.

PALABRAS CLAVE

Cesión de créditos, Responsabilidad Patrimonial de la Administración.

KEY WORDS

Credit assignment, Patrimonial Liability of the Administration.

Fecha de recepción: 17-12-2019

Fecha de aceptación: 18-12-2019

INTRODUCCIÓN

La STS 53/2020 resuelve un procedimiento iniciado por un recurso contencioso-administrativo contra la desestimación de una reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración, que se formuló por los daños y perjuicios derivados de la aplicación del Impuesto sobre las Ventas Minoristas de Determinados Hidrocarburos ("IVMDH"), creado por la Ley 24/2001, de 27 de diciembre.

El sujeto que solicita la responsabilidad patrimonial y que posteriormente recurre en la vía contencioso-administrativa lo hace porque, con fecha 24 de febrero de 2015 y mediante documento privado, compró por 1000 € al administrador concursal de una entidad mercantil "los derechos de crédito/litigiosos" que la empresa concursada decía tener frente a la Administración del Estado, por la aplicación que se le había hecho del IVMH (mecanismo conocido como céntimo sanitario) durante el periodo 2002 a 2009.

Con fecha 27 de febrero de 2015, el comprador del crédito presentó, en su propio nombre, la reclamación de responsabilidad patrimonial por los daños sufridos por la mercantil, como consecuencia de la aplicación del IVMH, por una cuantía de 101.142,74 € más intereses.

El juez de lo mercantil que conocía del procedimiento relativo al concurso de acreedores, autorizó la compraventa mediante auto de 20 de marzo de 2015, y la compraventa se elevó a documento público el 6 de mayo de 2015.

Tras la desestimación por silencio negativo, y posterior desestimación expresa mediante Acuerdo del Consejo de Ministros, de la reclamación patrimonial interpuesta frente a la Administración, el comprador de los derechos de crédito se dirige a la jurisdicción contencioso-administrativa, dando lugar al pronunciamiento que ahora analizamos. Los razonamientos de la STS 53/2020 se refieren a cuestiones relevantes, tanto jurídico-administrativas como civiles, entre las que probablemente destaca la relativa a la aplicación supletoria del derecho civil cuando el derecho administrativo carece de regulación sobre una cuestión.

LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LA ADMINISTRACIÓN

Antes de acometer el estudio de la sentencia, procede hacer una breve referencia al ámbito del derecho administrativo de referencia.

La responsabilidad patrimonial a la que se refiere la sentencia es la tradicional responsabilidad extracontractual, que se consagra en nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 106 CE. Se trata de la responsabilidad extracontractual de las Administraciones públicas por las lesiones que sufran los particulares en cualquiera de sus bienes y derechos cuando dicha lesión se haya producido como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos. Se excluyen, lógicamente, los supuestos de fuerza mayor y los supuestos en los que exista un deber jurídico de soportar el daño causado. En

concreto, se trata en este caso de la responsabilidad patrimonial del Estado legislador.

Por tanto, el objeto de análisis sobre el que ha versado el juicio del Tribunal Supremo no guarda relación con otras figuras, como la mal llamada “responsabilidad patrimonial de la Administración” de los contratos de las concesión de obras públicas, de la que tanto se ha hablado en relación con la resolución de los contratos de concesión de las autopistas popularmente conocidas como “las radiales” y que, como es de dominio público, desempeñó un papel determinante en la financiación de esas infraestructuras y ha sido objeto de diversos negocios jurídicos.

CUESTIONES RELEVANTES ANALIZADAS POR LA SENTENCIA

El fondo del asunto

El TS comienza analizando y descartando alegaciones objetadas por el abogado del Estado, como la falta de legitimación *ad processum* de la actora o el hecho de que la solicitud de responsabilidad se formulara antes de la elevación a público de la compraventa. El TS considera que no impiden la válida prosecución del proceso y, tras descartarlas, entra a enjuiciar como fondo del asunto las dos cuestiones siguientes:

- (i) Si el derecho a ser indemnizado por la Administración como consecuencia de la responsabilidad puede ser cedido como una cesión de crédito tradicional del derecho civil.
- (ii) Si el contrato de compraventa celebrado entre la administración concursal de la mercantil y el sujeto ahora recurrente constituye una cesión de crédito.

La primera de las cuestiones constituye el cuerpo fundamental de la argumentación de la sentencia, es decir, es su declarada *ratio decidendi*. Las conclusiones que obtiene la Sala al resolver esta cuestión giran esencialmente alrededor de la relación entre el derecho administrativo y el derecho civil e, insistentemente, constituyen la *ratio decidendi* de la sentencia y habrían bastado para fundar su conclusión y fallo.

A continuación desgranamos lo juzgado.

Ratio decidendi de la sentencia

En relación con el derecho a ser indemnizado por la Administración en concepto de responsabilidad patrimonial cuando se ha producido una cesión de crédito del titular de la potencial reclamación frente a la Administración a un tercero, el TS señala que:

- (i) La cesión de créditos de naturaleza jurídico administrativa no está prevista por la ley con alcance general.
- (ii) La cesión de créditos consistente en ser indemnizado en virtud de responsabilidad patrimonial de la Administración no está prevista en la legislación administrativa.
- (iii) Tampoco existe un criterio jurisprudencial sobre esta cesión de créditos consistente en ser indemnizado en virtud de responsabilidad patrimonial del Estado.
- (iv) En ausencia de legislación administrativa especial o general, habría de acudir a lo dispuesto respecto de la cesión de créditos en los artículos 1112 y 1125 CC con carácter general.
- (v) Sin embargo, la STS 53/2020 considera que el derecho civil no es siempre y de manera automática supletorio del derecho administrativo. Esto sería así por los siguientes motivos: (a) el artículo 4.3 CC se refiere primariamente a la legislación civil y mercantil y no a la legislación administrativa; (b) el derecho civil solo opera como supletorio cuando expresamente lo dispongan las normas administrativas (por ejemplo, el art. 19 de la Ley de Contratos del Sector Público o el art. 17 de la Ley General Tributaria), sin que su supletoriedad se pueda predicar de manera “indiscriminada” (STS de 9 de marzo de 2012); (c) el derecho administrativo se corresponde con un orden jurisdiccional diferenciado y se funda en determinados principios que son nítidamente distintos de los propios del derecho privado.
- (vi) Por todo lo anterior, la cesión de créditos de naturaleza jurídico-administrativa solo se podría llevar a cabo con eficacia ante la Administración cuando está expresamente prevista en la ley administrativa correspondiente.
- (vii) El caso en el que la norma administrativa prevé expresamente una figura similar a la cesión de créditos civil (en la Ley de Contratos del Sector Público) consistiría, a juicio de la sen-

tencia, en una cesión de “derecho de cobro” y no del derecho de crédito propiamente dicho. La cesión de derechos de cobro en este supuesto exige que la Administración haya afirmado que la obra o el servicio se han realizado correctamente. Solo cuando lo único que falta es cobrar, al haber manifestado la Administración que no tiene objeción alguna sobre la ejecución del contrato administrativo, se permitiría legalmente de modo efectivo la cesión de ese derecho de crédito a un tercero.

- (viii) Si la cesión de créditos debe entenderse de un modo más restrictivo en el ámbito jurídico-administrativo, en el caso de que afecte a la responsabilidad patrimonial del Estado, las exigencias de protección del interés general deben ser aún mayores e impiden que la figura de la cesión de créditos opere. La sentencia argumenta que los créditos *aquilianos* o extracontractuales se adaptan peor a la transacción onerosa y que la finalidad de la responsabilidad patrimonial del Estado es esencialmente tuitiva de los ciudadanos, es más beneficiosa que la responsabilidad extracontractual civil y, por tanto, no resulta indiferente quién puede formular la reclamación de responsabilidad frente a la Administración, ni que estos derechos a la indemnización —reales o en expectativa— se conviertan en *res intra commercium*.
- (ix) Por tanto, la sentencia concluye que el derecho de crédito que deriva de la responsabilidad patrimonial solo puede ser cedido una vez que ha sido reconocido por acto administrativo firme o, en su caso, por sentencia firme.

Otros pronunciamientos de la sentencia

Adicionalmente, la sentencia analiza si el contrato de compraventa celebrado entre la administración concursal de la mercantil y el sujeto ahora recurrente constituye una verdadera cesión de crédito. A este respecto, la sentencia concluye lo siguiente:

- (i) La compraventa, a pesar de denominarse de crédito litigioso, no tenía por objeto tal crédito litigioso, porque el recurso contencioso-administrativo se inicia bastante tiempo después de celebrada la compraventa.
- (ii) Lo transmitido fue una expectativa indemnizatoria o derecho a reclamar, la posibilidad de iniciar una relación jurídica compleja y diná-

mica. Se trata de la cesión de toda una relación jurídico administrativa que, además, ni siquiera estaba iniciada. No se cede un crédito litigioso o el derecho a recibir el pago de una obligación ya delimitada.

- (iii) Incluso si fuera aplicable el derecho civil, la sentencia parece entender que la cesión enjuiciada era equivalente a una cesión de contrato, que no es subsumible en el art. 1112 CC.
- (iv) No puede existir cesión de crédito litigioso tampoco desde la perspectiva presupuestaria porque no se ha producido ningún reconocimiento de la obligación, entendido como el acto por el que se declara la existencia de un crédito exigible frente a la Hacienda Pública (art. 73 de la Ley General Presupuestaria).

Precisiones sobre el alcance de las consideraciones jurídicas de la sentencia

La Sala, seguramente consciente del potencial impacto práctico de su decisión, dedica un fundamento jurídico —el octavo— a excluir expresamente la extensión de sus consideraciones jurídicas a ámbitos distintos del de la responsabilidad patrimonial. Así, afirma que su razonamiento “*se refiere a la cesión del crédito dimanante de responsabilidad patrimonial de la Administración; y no a supuestos diferentes del aquí examinado*”. En consecuencia, las referencias relativas a la cesión de créditos contractuales contenidas en la sentencia (algunas de ellas cuestionables) pueden considerarse razonablemente *obiter dicta*.

La sentencia también afirma en el citado fundamento que —como no podía ser de otro modo— no se pronuncia “*sobre la validez y eficacia jurídico-privada de negocios como el que está en el origen del presente caso*”. Ahora bien, de poco sirve la validez y efectividad jurídico-privada de la cesión de un crédito que no puede hacerse efectivo ante el deudor cedido, efectividad que pasa necesariamente por la estimación de una reclamación de responsabilidad patrimonial en vía administrativa o contencioso-administrativa, que sería improcedente de acuerdo con el criterio de la sentencia. En realidad, la sentencia está excluyendo la posibilidad de ceder los créditos derivados de la responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas, y los está excluyendo como objeto de comercio, con un evidente, y a nuestro juicio improcedente, impacto en el tráfico jurídico-privado.

VOTO PARTICULAR

En la sentencia, un magistrado discrepante emite un voto particular en el que expone que existe una regulación normativa parcial y fragmentaria, referida a la cesión de créditos en la contratación del sector público y en materia de subvenciones, necesitada, por tanto, de integración por vía jurisprudencial. Hay una práctica generalizada en la contratación pública de cesión global de créditos futuros generados durante la vida del contrato administrativo, como fórmula de financiación. Y se admite doctrinalmente la cesión de créditos en la concesión de subvenciones públicas si se cumplen una serie de condiciones.

Además de la cesión de créditos litigiosos, el magistrado discrepante añade que la realidad es que se están utilizando en la práctica española diversos sistemas por los que una parte recibe u obtiene fondos para acudir a un proceso o entablar determinadas acciones. Analiza las maneras de invertir en un pleito considerando que se puede hacer con cesión del derecho o crédito y la acción procesal (“comprar el pleito”), o financiar el pleito controlando el financiador más o menos el proceso según los casos.

La ausencia de regulación general de cesión de créditos en el ámbito jurídico-administrativo y la ausencia de regulación concreta de cesión de créditos en relación con la RPA (es aquí donde radica la principal discrepancia del voto particular con la STS 53/2020) puede integrarse con la supletoriedad del derecho civil, en aplicación normal del art. 4.3 CC. A juicio del voto particular, no cabe entender que de tal ausencia de previsión administrativa se deriva una prohibición de la figura. Los créditos que puedan surgir de la RPA son comunes y su análisis debe integrarse con el CC y la jurisprudencia derivada de la figura privada de cesión de créditos.

El magistrado, por tanto, considera que sí debe analizarse el caso presente en interpretación conjunta de los artículos 1112, 1271, 1535 CC, 200 y 198 Ley de Contratos del Sector Público, 21.2 y 73.4 Ley General Presupuestaria.

Una vez que realiza dicho análisis, concluye que, de acuerdo con la jurisprudencia civil de la cesión de créditos litigiosos, no puede considerarse el cedido en este caso como tal, y se trataría, a su entender, de una cesión anticipada de un crédito futuro que resultaría admisible si, conforme al art. 1271, sus caracteres definitorios se encontraran adecuadamente determinados.

VALORACIÓN DE LA SENTENCIA Y CONSECUENCIAS PRÁCTICAS

En forma similar a la que defiende el voto particular y al margen de disquisiciones concretas sobre la figura del crédito litigioso, la cesión de créditos o la responsabilidad patrimonial de la Administración, nos parece necesario valorar críticamente el pronunciamiento relativo a la supletoriedad del derecho privado respecto al derecho administrativo.

Aunque no excluye la aplicación supletoria del derecho civil al ámbito administrativo, la sentencia cuestiona que esa aplicación sea generalizada y automática. Y ello en atención a una especificidad casi genética del derecho administrativo, que obligaría a su autointegración, a partir de sus principios propios, en aquellos casos en que no existe una regulación sobre una determinada materia, como ocurre con la cesión de créditos derivados de la responsabilidad patrimonial de la Administración. Para fundar su posición, la sentencia interpreta un dato relevante de modo completamente opuesto a como debería haberlo hecho. Se apoya en el hecho de que, cuando la legislación administrativa regula la cesión de créditos, “*lo hace en términos no coincidentes con el Código civil*” para excluir la posibilidad de aplicar el derecho civil a falta de regulación administrativa. Este dato es “muy significativo”, tal y como afirma la sentencia, pero precisamente apunta en sentido opuesto al fallo. Como es propio de un derecho estatutario que surge y descansa necesariamente en el común, la legislación administrativa relativa a materias reguladas también por el derecho civil solo tiene sentido para establecer una regulación distinta a la civil en atención a las especificidades propias de los sujetos a los que se dirigen las Administraciones públicas. Y cuando no existe una regulación administrativa debe presumirse, como regla general y prácticamente automática, que lo que procede es precisamente la aplicación de la regulación civil, porque la falta de regulación jurídico-administrativa pone de manifiesto la ausencia de especificidades estatutarias que justifiquen una norma especial distinta de la común. Esa es la lógica que subyace al artículo 4.3 del CC. Y esta lógica es compatible con la resolución de una determinada laguna en una regulación jurídico-administrativa mediante el recurso a la analogía, a la aplicación extensiva de otra norma jurídico-administrativa, cuando quepa, o a los principios del derecho administrativo, pero a salvo de estos casos de autointegración de las lagunas de una determinada regulación administrativa, la regla

general, más aún en supuestos de ausencia de regulación en el derecho administrativo, debería ser la aplicación del derecho civil, como una consecuencia necesaria de la unidad del ordenamiento jurídico, sobre todo cuando la regulación se refiera directamente a la actuación de los particulares, y no tanto de la propia Administración.

En efecto, la aplicación supletoria de las normas es un instrumento que permite que los ordenamientos jurídicos sean completos y coherentes, y configuren un marco único y sistemático que permita actuar a los operadores con una mínima seguridad jurídica. No puede compartirse el criterio de la sentencia por el que se pretende separar, como compartimentos estancos, las ramas del derecho, en atención a la singularidad de la materia del derecho Administrativo o sus finalidades, ni en general ni en el caso concreto resuelto por la sentencia.

En relación con la exclusión de la aplicación supletoria del derecho civil en el caso concreto, la sentencia invoca una vagas exigencias del interés general, que se concretarían en dos consideraciones “determinantes”. La primera, que *“los créditos aquilianos se adaptan peor que los contractuales a ser objeto de transacciones onerosas, como lo demuestra la experiencia cotidiana del tráfico jurídico-privado”*, afirmación completamente gratuita, que contrasta con la realidad de que ese tipo de créditos son en muchas ocasiones objeto de comercio, como ocurrió en el caso juzgado por la sentencia y como pone de manifiesto la preocupación en el mercado que ha supuesto la decisión judicial que se comenta. La segunda, que el *“carácter esencialmente tuitivo de los ciudadanos”* del instituto de la responsabilidad patrimonial de la Administración obstaría también a la transmisibilidad de este tipo de créditos. Hay que preguntarse el porqué de esta interpretación, puesto que, a nuestro juicio, no sería menos tuitiva la responsabilidad patrimonial de la Administración por el hecho de que los créditos derivados de ella pudieran cederse. Al contrario, el sujeto que pueda tener derecho a una indemnización ve mejor protegido su interés si puede comerciar con él, cederlo y materializar al menos parcialmente la compensación a que tiene derecho si, por la razón que sea, no conviene a su interés afrontar el largo periplo administrativo y judicial de años para obte-

ner la tutela de su derecho mediante la correspondiente indemnización.

El razonamiento de la sentencia tiene una segunda consecuencia señaladamente negativa sobre la libertad de los particulares. Altera el principio de vinculación negativa de los particulares al derecho, de acuerdo con el cual todo lo que no les está expresamente prohibido por el ordenamiento jurídico les está permitido, máxima que entronca con los valores superiores de nuestro ordenamiento jurídico y derechos fundamentales que consagra la Constitución (la libertad, fundamentalmente). La ausencia de regulación jurídico-administrativa de una materia, por tanto, no puede equipararse a la prohibición de la actuación de los particulares en relación con ella. De otro modo, se llegaría al absurdo de considerar cualquier actuación novedosa y no expresamente recogida por el legislador como contraria a derecho.

Por todo lo anterior, sería deseable que la Sala de lo Contencioso-Administrativo revisara en un futuro el criterio sentado en esta sentencia y, desde luego, que no lo trasladara a otros ámbitos no regulados por el derecho administrativo, donde los particulares tienen la legítima y razonable expectativa de que, ante la ausencia de normas jurídico-administrativas específicas, pueden actuar al amparo de la normativa civil. En cualquier caso, la sentencia no debería impedir que los sujetos que puedan tener un derecho a ser indemnizados en aplicación de la responsabilidad patrimonial de la Administración acuerden legítimamente con un tercero la financiación de su pleito, o transmitan el interés económico que se derivará de una futura resolución administrativa o judicial. No podrán hacerlo mediante el mecanismo directo de cesión de su crédito mientras sea aún litigioso, pero las consideraciones de la sentencia no pueden proyectarse a la validez y eficacia de negocios jurídicos que comprometan al reclamante ante la Administración a transmitir a un tercero, a través del negocio jurídico que la autonomía de las voluntades concurrentes decida, lo concedido en concepto de responsabilidad patrimonial de la Administración por una resolución administrativa o sentencia judicial.

MARIANO MAGIDE Y ALICIA SEGOVIA (*)

(*) Abogados del Área de Derecho Público, Procesal y Arbitraje de Uría Menéndez (Madrid y Londres).