

Roj: **STS 510/2016 - ECLI:ES:TS:2016:510**Id Cendoj: **28079110012016100064**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **19/02/2016**Nº de Recurso: **2490/2013**Nº de Resolución: **84/2016**Procedimiento: **Casación**Ponente: **FRANCISCO JAVIER ORDUÑA MORENO**Tipo de Resolución: **Sentencia**

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a diecinueve de Febrero de dos mil dieciséis.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada en recurso de apelación núm. 820/2011 por la Sección 12ª de la Audiencia Provincial de Madrid, como consecuencia de autos de juicio ordinario núm. 130/2011, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 44, cuyo recurso fue interpuesto ante la citada Audiencia por el procurador don Francisco José Abajo Abril en nombre y representación de Cemex España, S.A., compareciendo en esta alzada en su nombre y representación el mismo procurador en calidad de recurrente y el procurador don Íñigo Muñoz Durán en nombre y representación de UTE Serrano, Dragados S.A., Ferrovial Agroman, S.A. en calidad de recurrido.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- 1.- El procurador don Francisco José Abajo Abril, en nombre y representación de Cemex España, S.A. interpuso demanda de juicio ordinario, contra "Dragados, S.A. y Ferrovial Agroman, S.A. Unión Temporal de Empresas Ley 18/1992 (UTE Serrano) y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que: «...estimando la demanda, condene a las demandadas, solidariamente, a pagar a Cemex España, S.A. la cantidad de 1.123.562,37 euros, más los intereses legales y con expresa condena en costas».

2.- El procurador don Íñigo Muñoz Durán, en nombre y representación de "Dragados, S.A. y Ferrovial Agroman, S.A. Unión Temporal de Empresas Ley 18/1982 (UTE SERRANO), contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que: «...se desestime íntegramente la demanda, con expresa imposición de costas a la demandante».

3.- Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitida, el ilmo. sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 44 de Madrid, dictó sentencia con fecha 2 de junio de 2011, cuya parte dispositiva es como sigue:

«FALLO: ...Que estimando íntegramente la demanda formulada por el procurador don Francisco Abajo Abril en nombre y representación de la entidad Cemex España, S.A., contra la entidad Dragados S.A. y Ferrovial Agroman, S.A., Unión Temporal de Empresas Ley 18/92, contra Ferrovial Agroman S.A. y contra Dragados, S.A. representadas por el procurador don Íñigo Muñoz Durán, debo condenar y condeno solidariamente a las demandadas a abonar a la actora la suma de 1.123.562,37 euros, más los intereses legales correspondientes y al abono de las costas causadas».

SEGUNDO .- Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de Ferrovial Agroman, S.A., de Dragados, S.A. y de Dragados, S.A. y Ferrovial S.A. Unión Temporal de Empresas Ley 18/1982 (UTE Serrano), la Sección 12.ª de la Audiencia Provincial de Madrid, dictó sentencia con fecha 8 de marzo de 2013, cuya parte dispositiva es como sigue: «FALLO: ...Se estima íntegramente el recurso de apelación interpuesto por la



representación procesal de don Francisco José Abajo Abril, contra la sentencia de fecha 2 de junio de 2011, dictada por el Juzgado de Primera Instancia n.º 44 en autos de procedimiento n.º 130/2011, de los que éste rollo dimana, y en virtud, REVOCAMOS la expresada resolución:

1º Desestimando la demanda interpuesta por Cemex España SA, contra Dragados SA y Ferrovial Agroman SA, UTE Serrano, Ferrovial Agroman SA, Dragados SA, absolviendo a los demandados de las pretensiones del actor.

2º Se imponen las costas de primera instancia al demandante Cemex España, SA.

3º Sin imposición de costas en esta alzada».

Dicha sentencia fue aclarada mediante auto de fecha 16 de abril de 2013 cuya parte dispositiva dice: «...LA SALA ACUERDA: *Que procede la rectificación de la sentencia de fecha ocho de marzo de 2013 dictada por esta Sección en el rollo nº 820/2011 , haciendo constar en el fallo que "el recurso de apelación fue interpuesto por el procurador don Íñigo Muñoz Duran en nombre y representación de Dragados SA y Ferrovial Agroman SA UTE, (UTE Serrano), Ferrovial Agroman SA, y Dragados SA...».*

TERCERO .- Contra la expresada sentencia interpuso recurso de casación la representación procesal de Cemex España, S.A. con apoyo en los siguientes MOTIVOS : Primero.- Artículo 477.1 LEC por infracción del artículo 1869 CC . Segundo.- Artículo 477.1 LEC por infracción de los artículos 26 y 27 Ley Hipotecaria . Tercero.- Artículo 477.1 LEC por infracción del artículo 348 del Código Civil . Cuarto.- Artículo 477.1 LEC por infracción de la jurisprudencia.

CUARTO .- Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por auto de fecha 2 de septiembre de 2014 se acordó admitir el recurso interpuesto por la representación procesal de "Cemex España, S.A." y dar traslado a la parte recurrida para que formalizaran su oposición en el plazo de veinte días. Evacuado el traslado conferido, el procurador don Íñigo Muñoz Durán, en nombre y representación de Dragados S.A., Ferrovial Agroman S.A y Dragados S.A., Ferrovial, S.A., Unión Temporal de Empresas Ley 18/82 (UTE Serrano) presentó escrito de impugnación al mismo.

QUINTO .- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 7 de enero del 2015, en que tuvo lugar, no habiéndose dictado sentencia debido a la carga de trabajo que pesa sobre el ponente.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **Francisco Javier Orduña Moreno** ,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- 1. El presente caso, plantea, como cuestión de fondo, la interpretación y alcance de un pacto de *non cedendo* (de no cesión) sobre los derechos de cobro del precio en la ejecución de un contrato de suministro; y sus consecuencias respecto de la cesión de estos derechos por el suministrador a un tercero mediante la pignoración de los mismos.

2.- En síntesis, Cemex España, S.A. interpuso demanda contra Dragados, S.A., Ferrovial Agromán, S.A. y Unión Temporal de Empresas Serrano, en reclamación de 1.123.562,37 ? como consecuencia de la ejecución de una prenda de derechos de crédito constituida a su favor por la Compañía de Hormigones CHPH, S.L., respecto de los créditos que esta empresa, como suministradora de hormigón, ostenta contra las anteriores compañías.

La sentencia de primera instancia estima íntegramente la demanda, condenando a las demandadas, de forma solidaria, a abonar a la actora la suma de 1.123.562,37 ?, más los intereses legales. Destaca que Cemex tiene legitimación activa para reclamar a UTE Serrano, ya que esta no pagó a la compañía suministradora y, por tanto, según la cláusula 8.4 del contrato de suministro no puede oponer excepción alguna frente a Cemex.

La sentencia de segunda instancia, habida cuenta del recurso de apelación interpuesto por las demandadas, con estimación del mismo, desestima la demanda con la absolución de las partes demandadas. Considera que la prohibición de disponer contenida en la cláusula octava del contrato de suministro incluye la constitución de la prenda. Constitución de prenda que, al infringir una prohibición de disponer, es ineficaz. Por lo que Cemex carece de legitimación activa para reclamar frente a la UTE Serrano.

3.- Del referenciado contrato de suministro, de 11 marzo 2009, conviene resaltar las siguientes cláusulas.

« [...] *En caso de conformidad de las facturas presentadas, el COMPRADOR pagará su importe:*

» *8.1 Mediante el sistema de "confirming" sin recurso, o cualquier otro similar, consistente en la orden dada por el COMPRADOR a una entidad bancaria para que con cargo a su cuenta pague el importe de la factura. El PROVEEDOR podrá anticipar el cobro en las condiciones que pacte con la entidad bancaria correspondiente.*



» 8.2 El COMPRADOR cursará la correspondiente orden al banco de pago al PROVEEDOR en el plazo máximo de TREINTA DÍAS, a contar desde la fecha de entrada de la factura en la Delegación, con vencimiento a los 120 DÍAS DE LA FECHA DE RECEPCIÓN DE LA FACTURA. La fecha de vencimiento se ajustará para que coincida con el día 10, 15, 20 25 del mes de vencimiento.

» 8.4 Ambas partes acuerdan que el VENDEDOR no podrá vender, ceder o transmitir, por cualquier título, el derecho a cobrar todo o parte del precio del suministro que realice, ni las facturas o documentos donde se recoja este derecho. Si se realiza dicha venta, cesión o transmisión, no obligará al COMPRADOR, quien cumplirá pagando el precio al PROVEEDOR.»

4.- De los antecedentes del caso, resultan acreditados los siguientes hechos.

A) El conocimiento de Cemex, como titular de la garantía de la pignoración de los créditos, acerca del citado pacto de *non cedendo* acordado en el contrato de suministro. Conocimiento que se desprende de la propia literalidad de la escritura, de 20 de noviembre de 2009, de reconocimiento de deuda, pignoración de créditos y apoderamiento en favor de Cemex, estipulación séptima:

«[...] Por tanto, en previsión de que en caso de ejecución de la prenda constituida sobre los Derechos de Crédito derivados de este Contrato, se opusiera la cláusula antes reproducida -la Cláusula 8.4 del Contrato de Suministro- como excepción, o de que no se reconociera validez a la constitución de esta prenda, Compañía de Hormigones CHPH, S.L. apodera desde este momento, irrevocablemente, a Cemex España, S.A., para que en nombre y representación suya, a través de sus representantes o apoderados que designe, pueda realizar cualquier acto o negocio que resulte preciso para llevar a cabo cuantas actuaciones sean precisas para el cobro de los Derechos de Crédito de este contrato».

B) El impago, por parte de los demandados, de las facturas reclamadas que no fueron satisfechas, ni directamente, ni a través de la forma instrumentalizada del contrato de confirming sin recurso.

C) La constitución y ejecución de la pignoración de los créditos fue notificada notarialmente a la UTE el 27 de abril de 2010, comunicación que fue reiterada por burofax de 2 de junio de 2010.

SEGUNDO.- Recurso de casación. Interpretación. Contrato de suministro y pactum de non cedendo (pacto de no cesión) de los derechos del pago del suministro (artículo 1112 del Código Civil). Inoponibilidad al deudor de los créditos pignorados a un tercero. doctrina jurisprudencial aplicable.

1.- La parte demandante, al amparo del ordinal segundo del artículo 477. 2 LEC , interpone recurso de casación que articula en tres motivos.

En el motivo primero, cita como precepto legal infringido el artículo 1869 del Código Civil . En el motivo segundo, cita como preceptos legales infringidos los artículos 26 y 27 de la LH . Por último, en el motivo tercero, cita como precepto infringido el artículo 348 del Código Civil .

En el hilo discursivo de dichos motivos, la parte recurrente considera que ni la constitución de la prenda a favor de Cemex, ni la ejecución de la misma, implican una venta, cesión o transmisión de los créditos pignorados, con lo que no se infringió la obligación de no transmitir contenida en la cláusula 8.4 del contrato de suministro. Añade que, aun cuando se considerara que la referida constitución de la prenda y su ejecución implicasen una transmisión prohibida, el efecto de la misma no sería, en ningún caso, el de la ineficacia de la transmisión, con la consecuencia de que tampoco existiría una carencia de legitimación en Cemex. Asimismo indica que la obligación de no transmitir contenida en la cláusula 8.4 del contrato de suministro no es una prohibición de disponer de eficacia real de las que se contemplan en el artículo 26 de la Ley Hipotecaria y cuya vulneración lleva consigo la ineficacia del acto de disposición. Señala que el único efecto previsto por la cláusula 8.4 del contrato de suministro para la venta, cesión o transmisión prohibida es que UTE Serrano pueda desconocerla siempre y cuando hubiese pagado el precio al proveedor, Compañía de Hormigones CHPH, S.L. Considera que dicha cláusula, al implicar una restricción del dominio, ha de interpretarse restrictivamente, con la consecuencia de que los efectos de su vulneración deben quedar circunscritos a lo pactado por las partes, no pudiendo extenderse a la ineficacia de los actos realizados en contravención de aquella. Igualmente indica que UTE Serrano al no haber pagado a la Compañía de Hormigones CHPH, S.L. no puede oponer excepción alguna frente a la reclamación de pago de Cemex. En consecuencia Cemex está legitimado para reclamar a UTE Serrano la cantidad objeto de este procedimiento.

En el presente caso, por la fundamentación que a continuación se expone, los motivos deben ser desestimados.

2.- Las cuestiones que plantea la parte recurrente en los tres motivos indicados responden, en última instancia, al ámbito de la interpretación del contrato de suministro suscrito por las partes el 11 de marzo de 2009. De forma, que el resultado de esta interpretación contractual resulta determinante para valorar la validez y



efectividad de la constitución y ejecución de la pignoración de créditos realizada por la empresa suministradora en favor de Cemex.

En este sentido, y de acuerdo con las directrices y criterios que informan la interpretación del contrato por negociación, entre otras STS, de 29 de enero de 2015 (núm. 27/2015), cabe extraer las siguientes conclusiones interpretativas. En primer lugar, de la interpretación sistemática de la cláusula octava, particularmente de los apartados 8.1 y 8.4, se desprende que el objeto del acuerdo responde a un pacto de no cesión (*pactum de non cedendo*) respecto de los derechos de cobro que puedan derivarse de las facturas giradas a cargo de la deudora. Obsérvese que, en la lógica de este pacto, el apartado 8.1 del clausulado ya condiciona que el pago de las facturas, bien a través del sistema de *confirming sin recurso*, o bien a cualquier otro similar, se realice necesariamente por "orden dada del comprador". En segundo lugar, y en la línea expuesta, el alcance incondicionado de este pacto también se desprende, con claridad, de la literalidad del apartado 8.4 del clausulado, en donde la incondicionalidad del pacto queda plasmada en la obligación del suministrador de no poder recurrir a las principales vías de circulación de su derecho de crédito, esto es, venta, cesión o transmisión; vías que le resultan vedadas, añadiéndose, como formulación de cierre, su extensión a «cualquier título» que las pueda causalizar. La propia cláusula, en su último párrafo, abunda en la incondicionalidad del pacto al señalar expresamente que cualquier disposición de los derechos de cobro «no obligará al comprador, quien cumplirá pagando el precio al proveedor». Por lo que ni siquiera el incumplimiento del pago faculta al suministrador para excepcionar el pacto de no cesión. En definitiva, las partes, conforme al artículo 1112 del Código Civil, excluyeron la transmisibilidad de los derechos derivados de la obligación mediante el pacto en contrario, es decir, el *pactum de non cedendo*.

3.- La parte recurrente, a lo largo del hilo discursivo de los tres motivos del recurso, realiza una interpretación del contrato que desnaturaliza el objeto y sentido del pacto de no cesión realmente acordado por las partes, por lo que los motivos deben ser desestimados. En efecto, como se ha señalado, las partes no configuraron o restringieron el alcance del pacto bien a una transmisión propiamente dicha del derecho de crédito, o bien a una prohibición de disponer o, en su caso, a una mera obligación de no disponer, sino que acordaron un auténtico pacto de no cesión a los efectos de evitar cualquier transmisión o circulación negocial de los derechos de cobro derivados del contrato de suministro y su validez y eficacia frente al comprador estableciendo, por tanto, la legitimación para el cobro en la esfera únicamente del suministrador y no de terceros ajenos a esta relación contractual. Cualquiera que fuere el título que aportasen, incluido, claro está, la pignoración de los citados derechos de crédito.

De aquí, que en el presente caso a la cuestión interpretativa no interesa el ámbito de aplicación del artículo 1869 del Código Civil, referido a la llamada reipersecutoriedad del derecho de prenda, pues no se discute que la pignoración de los créditos no haya operado la transmisión de la propiedad de los mismos al acreedor pignoraticio. Ni tampoco que el alcance del pacto deba ser reconducido a la figura de la prohibición de disponer y su necesario reflejo registral (artículo 26 LH) como, en su caso, a una obligación de no disponer con efectos meramente obligacionales. Cuestiones todas ellas que no plantean duda interpretativa de acuerdo al pacto de no cesión que realmente acordaron las partes, ni a su extensión o alcance. Que legitima únicamente al suministrador para reclamar el pago y en donde la única posible excepción al respecto, la buena fe del tercero, también quedó descartada por el conocimiento del acreedor pignoraticio de dicho pacto suscrito con el deudor.

TERCERO.- Desestimación del recurso y costas.

- 1.- La desestimación de los motivos planteados comporta la desestimación del recurso de casación
- 2.- Por aplicación del artículo 398. 1 en relación con el artículo 394 LEC, procede imponer las costas del recurso de casación la parte recurrente.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

- 1.- No haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Cemex España, S.A. contra la sentencia dictada, con fecha 8 de marzo de 2013, por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 12.ª, en el rollo de apelación n.º 820/2011.
- 2.- No ha lugar a casar por los motivos fundamentados la sentencia recurrida, que resulta confirmada con este alcance.
- 3.- Imponer las costas del recurso de casación a la parte recurrente.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Ignacio Sancho Gargallo, Francisco Javier Orduña



Moreno, Rafael Saraza Jimena, Pedro Jose Vela Torres. Firmado y rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Francisco Javier Orduña Moreno** , Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ