

## 1.5. Obligaciones y Contratos

### *LA CESIÓN DE CRÉDITOS GARANTIZADOS CON HIPOTECA: SUS REQUISITOS Y EFECTOS ENTRE LAS PARTES Y RESPECTO DE TERCEROS*

por

ROSANA PÉREZ GURREA

*Abogada*

*Doctorando EEES en Derecho*

*SUMARIO:* I. INTRODUCCIÓN.—II. CONCEPTO Y REGULACIÓN LEGAL DE LA CESIÓN DEL CRÉDITO HIPOTECARIO.—III. EL CARÁCTER ACCESORIO DE LA HIPOTECA: POSICIONES DOCTRINALES Y JURISPRUDENCIALES.—IV. REQUISITOS PARA LA CESIÓN DEL CRÉDITO HIPOTECARIO: 1. REQUISITOS PERSONALES. 2. REQUISITOS REALES. 3. REQUISITOS FORMALES.—V. REQUISITOS PARA QUE LA CESIÓN PRODUZCA EFECTOS ENTRE LAS PARTES: LA ESCRITURA PÚBLICA.—VI. REQUISITOS PARA QUE LA CESIÓN PRODUZCA EFECTOS RESPECTO DE TERCEROS: 1. LA ESCRITURA PÚBLICA. 2. LA INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO.—VII. REQUISITOS PARA QUE LA CESIÓN SURTA EFECTOS FRENTE AL DEUDOR: LA NOTIFICACIÓN DE LA CESIÓN: 1. VALOR DE LA NOTIFICACIÓN. 2. EXCEPCIONES A LA NOTIFICACIÓN. 3. FORMAS DE PRACTICAR LA NOTIFICACIÓN. 4. INSCRIPCIÓN DE LA NOTIFICACIÓN DE LA CESIÓN.—VIII. BIBLIOGRAFÍA.—IX. ÍNDICE DE RESOLUCIONES CITADAS.

#### I. INTRODUCCIÓN

La cesión de créditos es una de las modalidades de la transmisión de derechos que podemos definir como una modificación simple no novatoria de la relación jurídica obligacional verificada por cambio del sujeto activo.

La transmisión de los derechos de crédito constituye un principio fundamental de nuestro ordenamiento jurídico, tal y como señala el artículo 1112 del Código Civil (1). El Código Civil regula esta materia con desafortunado enfoque en los artículos 1526 a 1537 bajo la rúbrica de «la transmisión de créditos y demás derechos incorporales». Como señala Díez PICAZO, la regulación legal adolece de las siguientes deficiencias:

1. Reviste caracteres contradictorios ya que da a la cesión una gran amplitud, englobando la de créditos y la de derechos y acciones e incluyendo en ella no solamente los derechos de crédito, sino también los derechos reales, salvo el de propiedad. Por otro lado, restringe con exceso el concepto de la cesión al contemplar una sola de sus causas, la venta, incluyendo la transmisión de créditos dentro del título de la compraventa y

---

(1) El artículo 1112 del Código Civil dice: «Todos los derechos adquiridos en virtud de una obligación son transmisibles con sujeción a las leyes, si no se hubiera pactado lo contrario».

empleando frecuentemente la palabra venta como sinónimo de cesión y la de vendedor y comprador como equivalentes a las de cedente y cesionario. Este error que proviene del Código Civil francés debe superarse entendiendo que la cesión es un negocio jurídico *inter vivos* que juega en relación a los créditos, análoga función que la *traditio* respecto a los derechos reales y consecuentemente la venta es solo una de las posibles causas que la determinan.

2. Reconoce que la cesión es solamente una de las modalidades de la transmisión del crédito, pues esta también puede producirse por vía de sucesión *mortis causa*, por disposición legal o por mandato judicial. Considero que la regulación de la cesión de créditos, tal y como aparece tipificada en el Código Civil, no responde a las necesidades del tráfico jurídico actual, donde el crédito se ha convertido en objeto de tráfico jurídico con distintas finalidades, de garantía o de financiación entre otras (2).

## II. CONCEPTO Y REGULACIÓN LEGAL DE LA CESIÓN DEL CRÉDITO HIPOTECARIO

La cesión de créditos es la operación por la que se transmite el derecho de crédito de una persona a otra, permaneciendo la misma obligación. Concurren por tanto, los siguientes caracteres: 1. Que un nuevo acreedor sustituye al primitivo. 2. Que a pesar del cambio de acreedores, la obligación permanece la misma, derivándose de esta nota:

Que subsisten a favor del nuevo acreedor todas las garantías de su derecho, así como las acciones derivadas del mismo y, que el deudor puede oponer al nuevo acreedor las mismas excepciones que le correspondían contra el antiguo.

La cesión de los créditos hipotecarios responde, en términos generales, al esquema de la cesión de créditos, si bien con la particularidad de contar con la hipoteca, que incide de manera importante sobre la cesión. Precisar su naturaleza jurídica no ha sido tarea fácil, ya que se ha discutido si nos encontramos ante un negocio propio, bien abstracto, bien causal o si por el contrario nos encontramos ante el efecto de determinados negocios dirigidos a la transmisión del crédito.

En los ordenamientos como el alemán, en los que para que se produzca la transmisión del crédito basta el acuerdo abstracto de transmitir y adquirir acompañado del correspondiente negocio dispositivo causal, la cesión se califica como negocio jurídico dispositivo y abstracto, pero ello no es posible en sistemas causalistas como el español en el que la transmisión de un bien o derecho debe responder siempre a una causa, tal y como exige el artículo 1275 del Código Civil.

Considero que la cesión alude más al aspecto traslativo que al acuerdo o causa que lo precede (venta, donación, fiducia, etc.), pero de ello no se deriva que la cesión sea un negocio abstracto, no podemos considerarla como un negocio de disposición abstracta e independiente de los negocios causales en que se basa; podría suceder que la cesión no exprese la causa, pero en este caso

---

(2) En este sentido, la STS de 10 de marzo de 2004, ha señalado que: «El crédito tiene, obviamente, un valor; que no hay ninguna necesidad física y jurídica de que quede inmovilizado, lo que además sería anómalo e incongruente en una sociedad económica como la actual, en la que los créditos juegan un papel esencial en el tráfico económico».

operaría la presunción *iuris tantum* de existencia y licitud de causa contractual *ex* artículo 1277 del Código Civil.

Actualmente y en nuestro sistema podemos considerar la cesión como efecto de determinados negocios que son eficaces para que se produzca el cambio de titularidad de un derecho (3), y es también la línea que sigue la Propuesta de Modernización del Código Civil en materia de obligaciones y contratos (4), que regula la cesión de créditos dentro de la teoría general de las obligaciones, siguiendo la tendencia de otros Códigos europeos como el italiano y el alemán y como recogen los distintos proyectos de unificación del Derecho contractual europeo (5).

La cesión del crédito hipotecario se encuentra regulada en el Código Civil y en la LH. El artículo 1878 del Código Civil dice: «El crédito hipotecario puede ser enajenado o cedido a un tercero en todo o en parte, con las formalidades exigidas por la ley». Dichas formalidades se encuentran tipificadas en los artículos 149 a 152 de la LH, de los cuales el primero ha sido modificado por la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, que modifica diversas normas reguladoras del mercado hipotecario y del sistema financiero como después vamos a analizar.

La transmisión de créditos hipotecarios está influida por el principio de accesoriedad de la hipoteca, como señala ROCA SASTRE, el crédito hipotecario es una entidad compleja compuesta de dos elementos: el crédito y la hipoteca, por suponer esta la afección de un inmueble en garantía de un derecho de crédito, este aparece como elemento principal y la hipoteca como elemento accesorio (6). Dado que lo accesorio sigue a lo principal, el cambio de titular del derecho de crédito supone el traspaso de la hipoteca al nuevo acreedor. Esta es la idea que expresa el artículo 1528 del Código Civil: «La venta o cesión de un crédito comprende la de todos sus derechos accesorios, como la fianza, hipoteca, prenda o privilegio» (7).

Este principio de accesoriedad es propio de sistemas causalistas como el español, donde la creación de derechos reales por vía contractual se basa en la teoría del título y el modo *ex* artículos 609 y 1095 del Código Civil, de manera que en nuestro derecho no cabe la creación abstracta de derechos reales, siempre es necesario un negocio jurídico válido con causa suficiente y lícita, presumiéndose

(3) Así lo han entendido MADRIDEJOS SARASOLA, «La cesión de créditos», en *Revista de Derecho Notarial*, 1961, pág. 381, y BLANQUER UBEROS, «El pago y compensación de créditos cedidos. Especial referencia a los créditos hipotecarios», en *Academia Sevillana del Notariado*, t. IX, 1995, pág. 15.

(4) La Propuesta de Modificación del Código Civil tipifica en el artículo 1215.2: «En lo no previsto en este capítulo, los requisitos y efectos de la cesión entre las partes se regulan por las normas aplicables al contrato que le sirva de base».

(5) La cesión de créditos se regula en el Capítulo 11 PECL, en el cual se establece el régimen jurídico de las cesiones de créditos contractuales y de otros créditos transmisibles, incluida la cesión en garantía, salvo los créditos a los que se refiere el artículo 11. Los principios europeos consideran la cesión como el efecto jurídico derivado de determinados negocios. Por su parte, el Draft Common Frame of reference (DCFR) también considera la cesión como efecto de un contrato u otro acto jurídico y lo regula como tal al margen de la regulación del negocio jurídico que la haya originado.

(6) La RDGRN, de 17 de agosto de 1993, y la STS, de 25 de febrero de 2003, señalan que la transmisión de la hipoteca es un simple efecto mediato de la transmisión del crédito.

(7) El artículo 569-2 de la Ley 5/2006, de 10 de mayo, del Libro Quinto del Código Civil de Cataluña, relativo a los derechos reales, dice: «La transmisión del crédito garantizado comprende también la de la garantía».

dose que la causa existe y es lícita mientras el deudor no pruebe lo contrario *ex* artículo 1277 del Código Civil.

Esto nos lleva analizar el alcance del principio de accesoriedad de la hipoteca en relación con el crédito, así como las diferentes posturas doctrinales y jurisprudenciales sentadas en la materia.

### III. EL CARÁCTER ACCESORIO DE LA HIPOTECA: POSICIONES DOCTRINALES Y JURISPRUDENCIALES

En base al artículo 1528 del Código Civil vemos la conexión que se produce entre la hipoteca y el crédito por vía de la accesoriedad o subordinación de la primera al segundo. Esta accesoriedad consiste en que la hipoteca es dependiente del crédito a cuya seguridad debe servir; no pudiendo nacer ni subsistir sin él, de tal forma que al extinguirse la obligación por cualquier causa, pierde su razón de ser el derecho real y también se extingue. El acreedor hipotecario y el acreedor personal del crédito garantizado son, necesariamente una misma persona y, al estar el crédito hipotecario protegido por dos acciones, la personal, derivada del crédito y la real, derivada de la hipoteca, será el acreedor el que decidirá si las ejerce conjuntamente o de forma independiente. Además la inseparabilidad entre la hipoteca y el crédito conlleva que aquella no pueda transmitirse sin el crédito (8).

Pero como dice BLANCO PÉREZ-RUBIO (9): «Han señalado algunos autores que sería muy parcial y limitada una visión de la conexión entre el crédito y la hipoteca bajo el prisma exclusivo de la accesoriedad, puesto que la hipoteca repercute también en el crédito, existiendo, por una parte, algunos supuestos en los que se produce una subordinación del crédito a la hipoteca, y por otra, determinadas ocasiones en las que se puede producir una sustantivación de la hipoteca que puede llegar, en algunos casos, a desligarse por completo del crédito».

Parte de la doctrina ha criticado el principio de accesoriedad de la hipoteca y entienden que existen supuestos en los que se percibe una independencia de la hipoteca respecto del crédito garantizado. Entre otros, HECK niega el carácter accesorio de la hipoteca por considerar que la hipoteca está unida registralmente a un crédito, pero no como derecho principal y derecho accesorio, sino en una posición paralela, sobre una misma línea. Existe una unidad de fin entre ambos elementos, con influencias recíprocas y los dos tienen la configuración de deuda, si bien esta en la hipoteca es real. El que la deuda real se coloque después de la deuda personal es un mero producto de la voluntad y, niega aquella subordinación en el destino de la hipoteca derivado de la accesoriedad clásica de la misma (10).

Además de las opiniones doctrinales que defienden la accesoriedad de la hipoteca y de las que consideran que la hipoteca puede vivir independientemente del crédito para cuya garantía se constituyó, se encuentran las tesis que defienden la unidad del crédito hipotecario. Así AMORÓS GUARDIOLA señala que en la compleja relación jurídica de crédito hipotecario coexisten dos elementos distintos: un derecho personal frente al deudor y un derecho real que vincula

---

(8) Vid. ROCA SASTRE, *Derecho Hipotecario*, t. VIII, 9.<sup>a</sup> ed., Barcelona, 2009, págs. 98 y 99.

(9) BLANCO PÉREZ-RUBIO, L., *La cesión de créditos garantizados con hipoteca*, Colegio de Registradores de la Propiedad, Madrid, 2009, pág. 50.

(10) ROCA SASTRE, *Derecho Hipotecario*, t. VIII, cit., pág. 98.

a la cosa sea cualquiera su poseedor. El crédito se apoya en la responsabilidad patrimonial universal mientras que la hipoteca implica una forma de garantía concreta al margen de los otros bienes del deudor. Considera este autor que ambos elementos responden a distintos principios en su funcionamiento y que el vínculo de conexión entre ambos se precisa entendiendo que no son dos elementos interrelacionados, sino que ambos se funden en una realidad superior, compleja, distinta y unitaria. En definitiva, se configura el crédito hipotecario como una unidad independiente (11).

Por su parte, GÓMEZ GÁLLIGO (12), admitiendo la accesoriedad de la hipoteca, señala que existen supuestos de crisis. En su opinión, el crédito hipotecario, regulado en gran parte por el Derecho de Obligaciones, es una relación jurídica con sustantividad propia, que tiene un régimen jurídico característico, en el que convergen tanto el Derecho de obligaciones como el Derecho de cosas. La autonomía, propia del crédito hipotecario, se manifiesta en que atribuye una facultad ejercitable *erga omnes* frente a cualquier poseedor del inmueble, atribuye preferencia en el cobro, es independiente de las situaciones de insolvencia del deudor, dota a su titular de un poder inmediato sobre la cosa, determina el orden de ejecución y es objeto de subhipoteca. Considera que la teoría de la accesoriedad quiebra claramente al admitirse la indivisibilidad de la hipoteca, ya que extinguido el crédito la hipoteca permanece íntegra y por tanto, la separación entre ambos es evidente en estos casos.

Comparto la opinión de GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA (13), que considera que el crédito hipotecario está dotado de caracteres propios que lo diferencian de sus dos componentes, el crédito personal y el derecho real de hipoteca. La accesoriedad de la hipoteca justifica en alguna forma la propia identidad de la hipoteca: ser un derecho de garantía a favor de un crédito determinado y permite entender mejor que las causas de extinción de la obligación garantizada lo sean, a su vez, del crédito hipotecario y que la capacidad para cancelar un crédito hipotecario extinguido por pago sea la de administrar y no la de disposición como correspondería. Por ello, sostiene que la relación entre el crédito y la hipoteca es de «accesoriedad funcional o finalística», derivada de la función de garantía que la hipoteca tiene, pero sin llegar a una accesoriedad estructural, ya que la hipoteca ha adquirido independencia respecto del crédito en muchos aspectos. Considero que es muy acertada la opinión de esta autora cuando señala que ambos elementos se encuentran más en un plano de igualdad que de auténtica subordinación, ligados por esta relación finalística, pero manteniendo sus funciones propias y distintas.

Esta independencia se manifiesta cuando, una vez que se ha extinguido el crédito, no se ha cancelado todavía la hipoteca y, el crédito se cede a un tercero que reúne los requisitos del artículo 34 de la LH. Aquí aplicamos la protección de la fe pública registral, adquiriendo la hipoteca una sustantividad propia que la hará vivir independientemente del crédito extinguido en lo que se refiere a ese tercero.

---

(11) AMORÓS GUARDIOLA, M., «La unidad del crédito hipotecario», en *Estudios en homenaje a Tirso Carretero*, Madrid, 1985, pág. 552.

(12) GÓMEZ GÁLLIGO, J., «La extinción del crédito hipotecario», en *Extinción de obligaciones*, Madrid, 1996, págs. 179 y sigs.

(13) GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, M., *El asiento de cancelación negocial del crédito hipotecario*, Colegio de Registradores de la Propiedad, Madrid, 2000, pág. 188.

Se produce, por tanto, una flexibilización del principio de accesoriedad de la hipoteca que tiene su reflejo en la Ley 4/2007, que como señala GÓMEZ GÁLLIGO (14) incide directamente en el alcance de la accesoriedad de la hipoteca respecto del crédito garantizado, ya que introduce dos nuevas figuras inconcebibles en nuestro derecho hasta ahora: la hipoteca global o flotante y la posibilidad de refinanciación del deudor sin pérdida de prioridad, al amparo de la Ley de subrogación y novación de préstamos hipotecarios, que demuestran la superación en nuestro derecho de una aplicación estricta del principio de accesoriedad (15).

Lógicamente con relación a la cesión de créditos hipotecarios y en base a la nueva redacción del artículo 149.1 de la LH, también podemos afirmar la superación de la concepción tradicional de la accesoriedad de la hipoteca, entendida como subordinación de la hipoteca al crédito. Cada uno de estos elementos tiene su propio régimen y obedece cada uno en lo relativo a su cesión a su propia ley de tráfico, por lo que la accesoriedad debe ser entendida en la actualidad como una accesoriedad funcional, es decir, que entre el crédito y la hipoteca existe una vinculación basada en la finalidad de garantía del derecho de hipoteca.

Hechas estas consideraciones pasamos a analizar los requisitos de la cesión del crédito hipotecario.

#### IV. REQUISITOS PARA LA CESIÓN DEL CRÉDITO HIPOTECARIO

##### 1. REQUISITOS PERSONALES

Para la cesión del crédito hipotecario basta la intervención de cedente u cesionario, siendo cuestión discutida en la doctrina la capacidad necesaria para efectuar la cesión. La opinión mayoritaria exige capacidad para transmitir bienes inmuebles, ya que la disposición del crédito comporta la disposición del derecho

---

(14) GÓMEZ GÁLLIGO señala que la DGRN, conocedora de que su posición estricta en la aplicación del principio de accesoriedad impide la aparición de nuevos productos financieros y perjudica la competitividad bancaria, ha suavizado recientemente sus postulados admitiendo excepcionalmente que una sola hipoteca cubra varias obligaciones si existe una conexión causal entre ellas. Así la RDGRN, de 3 de septiembre de 2005, sobre hipoteca en garantía de hipoteca sujeta a condición suspensiva, y la RDGRN, de 1 de junio y de 26 de septiembre de 2006, sobre constitución de hipoteca cambiaria, que permite garantizar los intereses de demora más allá del límite admitido en la Ley Cambiaria, considerando que son dos obligaciones distintas (los intereses hasta el tope legal y los contractuales que exceden) pero permite que se cubran con la misma hipoteca por estar relacionados entre sí.

(15) La doctrina de la DGRN ha venido aplicando de una forma bastante estricta el principio de accesoriedad en diferentes Resoluciones, entre las que podemos citar: 23 de diciembre de 1987, 3 de octubre de 1991, 17 de enero de 1994, 3 de octubre de 1991, 10 de julio de 2001, 30 de abril de 2002, entre otras. Sin embargo, en los últimos años la Dirección ha evolucionado y aplica dicho principio con flexibilidad, como se demuestra en las Resoluciones de 1 de junio de 2006 y de 26 de septiembre de 2006, las cuales señalan: «En efecto, el hecho de que el pago de una letra de cambio sea objeto de una garantía de naturaleza real, como es la hipotecaria, no implica que haya una dependencia total entre una y otra, pues cada una tiene su propia virtualidad. Aunque por su carácter accesorio el régimen de dicho derecho real esté condicionado por el régimen del crédito cambiario, esa accesoriedad no puede llevarse al extremo de impedir que la hipoteca, como garantía extracambiaria, sea objeto de una configuración ajena al rigor cambiario...».

real de hipoteca considerado como bien inmueble por el artículo 334.10 del Código Civil. En este sentido se ha pronunciado la RDGRN de 5 de abril de 1892.

Por el contrario, PEÑA (16) entiende que basta la capacidad para disponer del crédito, de la misma forma que para la remisión del crédito hipotecario bastan las formas de la condonación y no se requieren las de la donación de inmuebles y, además en base a que la hipoteca no es un nuevo y distinto valor patrimonial, sino mera seguridad de otro, el crédito, el crédito que no tiene naturaleza inmueble; la transmisión de la hipoteca es un mero efecto mediato de la transmisión del crédito (17) y se establece expresamente que no rigen las reglas de los bienes inmuebles en relación con las cédulas y títulos representativos de préstamos hipotecarios, que son un supuesto de crédito garantizado con hipoteca.

Me inclino por la primera posición, ya que el acto del cedente comporta la disposición junto al crédito de un bien inmueble: el propio derecho real de hipoteca y como señala GARCÍA GARCÍA (18), la hipoteca a pesar de su accesoria refuerza enormemente el crédito, no solo respecto al procedimiento de ejecución, sino respecto a un mayor plazo de prescripción y a unas ventajas en caso de situaciones concursales, pudiendo extraerse la misma doctrina del artículo 178 del RH.

## 2. REQUISITOS REALES

En principio y como regla general rige el principio general de transmisibilidad de los derechos, tipificado en el artículo 1112 del Código Civil. No obstante se plantean las siguientes cuestiones:

A) Primero analizaremos si es válido e inscribible el pacto de prohibición de cesión del crédito hipotecario.

No cabe duda, al amparo del mencionado artículo 1112 del Código Civil, la validez de dicho pacto, si bien aplicado al crédito hipotecario se plantea la cuestión de si tal estipulación tiene efectos reales o meramente obligacionales y puede, por tanto, acceder al Registro de la Propiedad o si, por el contrario, está afectado por la doctrina que emana de los artículos 26 y 27 de la LH.

Autores como SAPENA consideran que a pesar de lo establecido en el artículo 27 de la LH (19) es posible reconocer al pacto prohibitivo de cesión eficacia real, ya que dicho artículo solo se refiere a las prohibiciones de disponer del dominio, pero no de un derecho real limitado, por lo que el pacto sería inscribible como un límite a las facultades del adquirente cuya constatación registral resulta del artículo 51.6 del RH (20).

(16) PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, M., *Derechos Reales. Derecho Hipotecario*, 4.<sup>a</sup> ed., T. II, Centro de Estudios Registrales, Madrid, 2001, pág. 213.

(17) Vid. artículo 1528 del Código Civil.

(18) GARCÍA GARCÍA, J. M., «Comentario al artículo 1878», en *Comentario del Código Civil*, T. II, Ministerio de Justicia, Madrid, 1991, págs. 1912 a 1916.

(19) El artículo 27 de la LH dice: «Las prohibiciones de disponer que tengan su origen en actos o contratos onerosos no tendrán acceso al Registro, sin perjuicio de que mediante hipoteca o cualquier forma de garantía real se asegure su cumplimiento».

(20) GÓMEZ GALLIGO considera que debe admitirse la posibilidad de las prohibiciones en actos onerosos con eficacia real, sin perjuicio de que su no inscripción pueda frustrar su finalidad si el adquirente no inscribe en «Las prohibiciones de disponer en el Derecho español», Madrid, 1992, pág. 75.



Sin embargo, la mayoría de la doctrina se pronuncia en sentido contrario, ya que el crédito hipotecario supone una entidad compleja formada por un derecho obligacional y por un derecho real, la transmisión del primero supone la transmisión del segundo. La prohibición de transmitir el crédito implica también la prohibición de transmitir la hipoteca, lo que desde el punto de vista hipotecario implicaría una prohibición de disponer que no puede acceder a los libros registrales por aplicación del artículo 27 de la LH, que se refiere tanto al dominio como a los derechos reales inmobiliarios. Todo ello sin perjuicio de que pueda pactarse que la cesión del crédito opere como condición resolutoria de la hipoteca o de que se asegure el cumplimiento de la prohibición mediante otra hipoteca u otra forma de garantía real *ex* artículo 57 del RH. Este es también el criterio de la DGRN que en Resolución de 4 de noviembre de 1968 rechaza la inscripción de una condición resolutoria que encubría una prohibición de disponer no inscribible conforme al artículo 27 de la LH (21).

B) Se ha discutido también en la doctrina si cabe la cesión parcial del crédito hipotecario, lo que fue negado por parte de la doctrina invocando el principio de indivisibilidad de la hipoteca del artículo 1860 del Código Civil. Nuestra legislación admite claramente dicha posibilidad en base a los artículos 1878 del Código Civil y 149 de la Ley Hipotecaria: «El crédito garantizado con hipoteca podrá cederse en todo o en parte de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1526 del Código Civil». También la Ley de 25 de marzo de 1981, reguladora del mercado hipotecario, admite expresamente la cesión parcial del crédito hipotecario a través de la figura de las participaciones hipotecarias.

En cuanto a los efectos de esta cesión parcial, señala GIMÉNEZ ARNAU que la misma no hace sino multiplicar la titularidad del mismo, transformándose en un crédito mancomunado al amparo del artículo 1138 del Código Civil, que establece la divisibilidad del crédito mancomunado en tantas partes como acreedores haya, señalando la cuota que corresponde a cada uno, *ex* artículo 54 del RH. Pero en todo caso la hipoteca sigue siendo única conforme a los artículos 1860 del Código Civil y 119 y siguientes de la Ley Hipotecaria y en consecuencia los acreedores han de proceder conjuntamente para la ejecución del crédito hipotecario y para cancelar la hipoteca. La STS de 10 de mayo de 1947 negó al acreedor hipotecario mancomunado la facultad de ejercitar la acción hipotecaria por su parte creditual.

Por su parte, CHICO admite la posibilidad de ejercicio aislado de la acción hipotecaria en caso de incumplimiento parcial. En este sentido debe tenerse en cuenta el artículo 227 del RH, que considera preferentes a los efectos del artículo 131 de la LH los gravámenes simultáneos o del mismo rango que el crédito del actor.

C) La tercera cuestión a analizar es si cabe la cesión aislada de intereses. Conforme al artículo 1528 del Código Civil, la cesión de un crédito implica la de todos sus accesorios entre los que se comprende el relativo a la percepción de intereses. Esta norma, sin embargo, tiene carácter supletorio a falta de previsión expresa en el régimen de cesión, lo que plantea en la doctrina el problema de si cabe ceder los intereses sin el crédito o este sin los intereses, tanto si se trata de los vencidos como de los futuros.

En Derecho alemán se permite esta cesión aislada del crédito sin los intereses vencidos o futuros, entendiéndose que el derecho a percibir los mismos se

---

(21) Por su parte, las RRDGRN de 19 de julio de 1973 y de 18 de enero de 1979 consideraron que si teniendo el pacto alcance obligatorio, accede al Registro, procederá la cancelación conforme a lo dispuesto en el artículo 98 de la LH.



independiza del capital al tiempo del vencimiento de dicho derecho. En nuestro Derecho algunos autores mantienen la misma postura, ya que consideran que la accesoriedad de los intereses no es obstáculo y que el hecho de que la hipoteca pertenezca a varios titulares no plantea más problemas que cualquier otra cotitularidad, sin que ello afecte al principio de indivisibilidad de la hipoteca que se refiere a la finca hipotecada y no al crédito.

La DGRN, en Resolución de 5 de julio de 1922, ha declarado no inscribible la cesión del derecho a percibir los intereses vencidos y judicialmente reclamados, por entender que esta cesión no es verdaderamente total ni parcial del crédito hipotecario, sino de parte de un elemento accesorio circunstancial y limitado del mismo y que por tanto, carece de sustantividad propia y, porque de inscribirse se fraccionaría el contenido de la hipoteca en contra del principio de indivisibilidad. AGUADO se manifiesta en contra de la doctrina de esta Resolución por entender que no se vulnera con ello el principio de indivisibilidad, ya que solo se fracciona el contenido crediticio y no la garantía real.

MADRIDEJOS SARASOLA defiende la posibilidad de la cesión aislada de intereses vencidos, ya que estos tienen el carácter de créditos autónomos que pueden ser reclamados aisladamente y además tienen un plazo propio de prescripción *ex* artículo 1966 del Código Civil.

### 3. REQUISITOS FORMALES

El artículo 149 de la LH (22), tras la reforma efectuada por la Ley 41/2007, dice: «El crédito o préstamo garantizado con hipoteca podrá cederse, en todo o en parte, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1526 del Código Civil. La cesión de la titularidad de la hipoteca que garantice un crédito o préstamo deberá hacerse en escritura pública e inscribirse en el Registro de la Propiedad».

Con esta redacción se establece un régimen diferente para el crédito garantizado y para la hipoteca, rigiéndose cada uno de ellos por su propia ley de tráfico en cuanto a su cesión. Así, para la transmisión del crédito garantizado se remite a lo dispuesto en el artículo 1526 del Código Civil y en cuanto a la hipoteca enumera el mencionado artículo los requisitos necesarios para que el cesionario adquiera la titularidad de este derecho real: escritura pública e inscripción registral. Ya no se hace referencia a la notificación de la cesión al deudor, si bien esta circunstancia no tiene mayor trascendencia ya que la transmisión del crédito garantizado con hipoteca se produce, respecto del crédito por la mera perfección del contrato y respecto del derecho real de hipoteca, por su inscripción en el Registro, por lo que el conocimiento o no por el deudor de la cesión no repercute en la existencia de la cesión.

Sin embargo, a pesar del silencio legal y puesto que es un requisito necesario para la oponibilidad de la cesión al deudor, sí que entiendo que esta debe ponerse en su conocimiento, lo que viene avalado por los artículos 1527 del CC, 151 de la LH y 176 del RH. Para que el deudor pueda realizar un pago liberatorio es necesario que sepa quién es su acreedor, por lo que el requisito de la

---

(22) La anterior redacción del párrafo primero del artículo 149 de la LH establecía, como requisito para la cesión del crédito hipotecario, que de la misma se diera conocimiento al deudor, pero su incumplimiento no afectaba ni a la validez ni a la eficacia de la cesión, sino que solamente se consideraba necesario para que la cesión fuera oponible al deudor.

notificación de la cesión sigue teniendo el mismo valor de vincular al deudor con el nuevo acreedor.

Por lo tanto, los requisitos formales son: escritura pública, inscripción en el Registro de la Propiedad y notificación de la cesión al deudor. Para el análisis de esta materia vamos a distinguir entre requisitos para que la cesión produzca efectos entre las partes, respecto de terceros y frente al deudor.

## V. REQUISITOS PARA QUE LA CESIÓN PRODUZCA EFECTOS ENTRE LAS PARTES: LA ESCRITURA PÚBLICA

El principal problema que se plantea en esta materia es si la cesión se produce por la simple perfección del contrato de cesión, como sucede en el caso de la cesión de créditos en general o si por estar el crédito garantizado por un derecho real de hipoteca, se requerirá que la cesión conste en escritura pública y que posteriormente se inscriba en el Registro de la Propiedad.

Es comúnmente admitido que la transmisión de un crédito se produce entre cedente y cesionario como consecuencia de la perfección del contrato de cesión, por el mero consentimiento de los contratantes, siendo válida y eficaz sin necesidad de concurrencia de requisito de forma alguno. La forma del contrato de cesión será la del respectivo negocio que la origine, que puede ser una venta, permuta, dación en pago, entre otras.

Cuando el crédito está garantizado con hipoteca, al ser esta un derecho real de carácter accesorio, la transmisión de aquel lleva aparejada en base al artículo 1528 del Código Civil la de la hipoteca, si bien hay que tener en cuenta que este precepto tiene carácter dispositivo y podrá derogarse si así lo convienen las partes, ya que el cedente y el cesionario tienen libertad para estipular la cesión según tengan por conveniente. Pero si nada se dice, si se cede lo principal se cede también lo accesorio, adquiriendo el cesionario el crédito hipotecario desde la perfección del contrato.

Sin embargo, esta última afirmación de que la transmisión del crédito hipotecario se produce por la simple del contrato, se veía contradicha en base al tono imperativo con el que la anterior redacción del artículo 149 de la LH establecía la necesidad de escritura pública para que pudiera realizarse la cesión de un crédito hipotecario. Este requisito de forma legalmente exigido, nos lleva a plantear la cuestión de si la transmisión del crédito garantizado con hipoteca dependía realmente del cumplimiento de dicha formalidad o lo que es lo mismo, si se trataba de un requisito de forma *ad substantiam* cuya inobservancia afecta a la validez del contrato (23). El artículo 149 de la LH no establecía la sanción de nulidad del contrato de cesión por no haberse realizado en la forma exigida, pero tampoco señalaba una consecuencia distinta, por lo que cabría entender que, si la cesión de un crédito garantizado con hipoteca no se había documentado en la forma debida, el contrato de cesión no era válido y por lo tanto, ni siquiera *inter partes* se producía la transmisión.

---

(23) El fundamento de esta exigencia lo encontramos en la Exposición de Motivos de la Ley Hipotecaria de 1861, en la que se señala claramente la necesidad de que la transmisión de los créditos hipotecarios se hiciera en escritura pública, con el fin de «evitar los fraudes a que pueden dar lugar los documentos privados, poco adecuados siempre para la adquisición de derechos en los bienes inmuebles».

No obstante, considero que en base al principio de libertad de forma *ex* artículo 1278 del Código Civil, el contrato de cesión es válido cualquiera que sea la forma en que se haya realizado, siempre que reúna los elementos esenciales para su validez. En consecuencia, aunque en la práctica lo más frecuente es que la cesión se instrumente en documento público, la doctrina y la jurisprudencia entienden que el contrato de cesión es válido tanto si se celebra en documento privado como si se realiza verbalmente (24), y dado el carácter accesorio de la hipoteca, el cesionario nuevo acreedor del crédito hipotecario será también titular de la hipoteca que lo asegura (25).

Después de la nueva redacción del artículo 149.1 de la LH, el planteamiento en cuanto a la validez del contrato de cesión entre las partes cambia, ya que distingue entre la cesión del crédito garantizado con hipoteca y la cesión de la titularidad de la hipoteca, aplicando a la primera las reglas de la cesión de créditos establecidas en el artículo 1526 del Código Civil, mientras que la cesión de la titularidad de la hipoteca que garantiza ese crédito debe hacerse en escritura pública e inscribirse en el Registro de la Propiedad.

Como conclusión de lo expuesto, el contrato de cesión del crédito entre las partes es válido, cualquiera que sea la forma en que se realice, «siempre que en ellos concurren las condiciones esenciales para su validez», *ex* artículo 1278 del Código Civil, transmitiéndose el crédito del cedente al cesionario. Por su parte, el cesionario no se convierte por la simple perfección del contrato de cesión en el nuevo acreedor hipotecario, para que esto tenga lugar es requisito imprescindible que la cesión de la titularidad de la hipoteca se haga en escritura pública y se inscriba en el Registro *ex* artículo 149.1 de la LH.

Cuando se dan estos requisitos, el crédito cambia de titular permaneciendo idéntica la situación del sujeto pasivo de la misma: «El deudor no quedará obligado por el contrato de cesión a más de lo que estuviere por el suyo», *ex* artículo 149.2 de la LH. La situación del sujeto activo también es la misma: «El cesionario se subrogará en todos los derechos del cedente» en base al artículo 149.3 de la LH y 1528 del Código Civil.

## VI. REQUISITOS PARA QUE LA CESIÓN PRODUZCA EFECTOS RESPECTO DE TERCEROS

Se requieren dos requisitos: la escritura pública y la inscripción en el Registro.

### 1. LA ESCRITURA PÚBLICA

Como ya hemos visto, el contrato de cesión es válido sin necesidad de forma alguna y tendrá eficacia obligatoria entre las partes, es decir, entre el antiguo y el nuevo acreedor, pero no con relación a los terceros. Para que la cesión produzca

---

(24) Es el criterio que sigue el TS en sentencias de 24 de mayo de 1980, 12 de marzo de 1985, 29 de junio de 1989 y 23 de noviembre de 1993.

(25) En este sentido se pronuncia la STS de 12 de marzo de 1985, que dice: «que es perfectamente válido, eficaz y con fuerza obligatoria, el contrato de cesión de crédito con garantía hipotecaria concertado entre las partes... privadamente documentado (convirtiéndose el cesionario) en titular de todos los derechos que para su efectividad estaban atribuidos al cedente frente a la entidad deudora».

efectos frente a terceros, el artículo 1526 del Código Civil condiciona su oponibilidad a la fecha cierta del contrato o si se refiere a inmuebles a su inscripción en el Registro de la Propiedad, siendo la escritura pública el documento necesario para realizar dicha inscripción. El artículo 149 de la LH, al exigir escritura pública, no viene sino a confirmar la disposición general del artículo 3 de la LH, que también se confirma en el artículo 1280 del Código Civil.

Para conseguir que la cesión sea oponible a terceros mediante la documentación del contrato, la exigencia de la escritura pública contenida en el artículo 149.1 de la LH debemos ponerla en relación con el artículo 1279 del Código Civil en virtud del cual las partes podrán compelerse recíprocamente a cumplir el requisito de forma cuando esta sea necesaria para «hacer efectivas las obligaciones propias del mismo».

En cuanto al valor que debe darse a la exigencia de escritura pública regulada en el artículo 149.1 de la LH, ya hemos visto que el requisito de forma no es un requisito *ad substantiam* del que dependa la validez y la eficacia del contrato de cesión del crédito, lo que unido a las categorías tradicionales sobre el valor que tiene la forma en Derecho español, nos lleva a entender que la escritura pública tiene un valor *ad probationem* como medio de prueba del contrato de cesión. Si bien no solo cumple una función probatoria, sino también otras funciones más amplias, como la de potenciar la eficacia del contrato frente a terceros, servir de título para la ejecución, para el acceso al Registro, presentación en oficinas públicas o porque confiera una especial prelación de créditos. De ahí que, ante la insuficiencia de la dicotomía entre forma *ad solemnitatem* o *ad probationem*, se haya propuesto como tercera categoría, la forma *ad utilitatem* para encajar la exigencia legal de escritura pública, entendiendo por tal la forma que es útil o conveniente porque proporciona importantes ventajas.

## 2. LA INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO

### A) *El carácter declarativo o constitutivo de la inscripción*

Antes de la reforma de la Ley Hipotecaria por la Ley 41/2007, el artículo 149.1 de la LH decía que: «El crédito hipotecario puede enajenarse o cederse en todo o en parte, siempre que se haga en escritura pública, de la cual se dé conocimiento al deudor y se inscriba en el Registro», exceptuando los créditos endosables o al portador, garantizados con hipoteca, cuya transmisión opera extrarregistralmente *ex* artículo 150 de la LH.

El tenor literal de dicho precepto, «se haga en escritura pública... y se inscriba en el Registro», condujo a pensar que se trataba de un requisito de validez del contrato de cesión, sin el cual el crédito hipotecario no se transmitía al cesionario. Sin embargo la conclusión a la que había que llegar era que la cesión de la que no se había tomado razón en el Registro era válida, pero no producía determinados efectos.

La doctrina no ha mantenido una postura uniforme en cuanto a la eficacia del contrato de cesión que no está inscrito, pudiéndose distinguir dos posturas opuestas: para unos autores la inscripción solamente es necesaria para que la cesión produzca efectos frente a terceros, para otros, se trata de un requisito necesario para la efectiva transmisión del derecho real de hipoteca del cedente al cesionario, de manera que sin inscripción el cesionario no adquirirá la titularidad de la hipoteca. Ello implica considerar la inscripción como declarativa en el primer caso y como constitutiva en el segundo.

Para la mayor parte de los autores, la inscripción es declarativa, ya que solo es necesaria para que la cesión produzca efectos frente a terceros (26). A esta conclusión se llegaba a través de los artículos 1526.2 del Código Civil, que claramente establece la inoponibilidad de la cesión frente a terceros en tanto no se encuentre inscrita y el artículo 1528 del Código Civil, que confirma el valor declarativo de la inscripción, ya que en virtud de la accesoriedad de la hipoteca, esta la adquiere el cesionario aun antes del otorgamiento de la escritura y de la inscripción registral por la simple perfección del contrato. A lo que se añade que por el hecho de que la inscripción en la constitución del derecho real de hipoteca sea constitutiva, no significa que para la inscripción de la cesión deba predicarse el mismo carácter.

Frente a la tesis que propugna el valor de la inscripción de la cesión como declarativa, se encuentra la posición de algunos autores que ya antes de la reforma del artículo 149 de la LH atribuían a dicha inscripción carácter constitutivo. El fundamento de esta afirmación se encuentra en que este es el valor que legalmente tiene el nacimiento del derecho real de hipoteca (art. 145 de la LH y 1875 del CC). Con este planteamiento, se considera que la transmisión del crédito hipotecario no se produce mientras no se lleve a cabo a inscripción de la cesión en el Registro, es decir, que hasta ese momento, el cesionario será titular solamente del crédito, ya que este se transmite por el simple acuerdo de voluntades, pero no tendrá la consideración de titular de la garantía hipotecaria. Sin embargo esta postura no tiene refrendo jurisprudencial, ya que el TS no se ha pronunciado en ninguna ocasión en este sentido.

Con la reforma del artículo 149.1 de la LH por Ley 41/2007 se da a la inscripción carácter constitutivo, entendiéndose no que el contrato de cesión es nulo si no se inscribe, sino que por el contrario es válido, produciéndose la transmisión del crédito al cesionario desde el momento de la perfección del contrato. Ahora bien, la transmisión del derecho real de cedente a cesionario no se producirá sin el cumplimiento de ese requisito. Por lo tanto, la transmisión de la hipoteca será consecuencia de la inscripción y no del contrato de cesión.

#### B) *Quiénes son los terceros a quienes no perjudica la cesión no inscrita*

En este punto no existe uniformidad de criterio por parte de la doctrina, unos consideran que el tercero del párrafo segundo del artículo 1526 del Código Civil es el tercero civil, mientras que otros defienden que dicho tercero es el tercero hipotecario.

---

(26) LASARTE ÁLVAREZ, C., «Como ha establecido reiteradamente el TS: la omisión de los requisitos de forma establecidos en el artículo 149 de la LH no da lugar a su nulidad, como ya declaró una antigua sentencia de 11 de mayo de 1905, reiterada en la de 29 de junio de 1989, expresiva de que el ordenamiento jurídico español, tanto en el orden civil como en el hipotecario, sigue la orientación de que la inscripción es meramente declarativa y por tanto solo robustece el título inscrito frente a terceros a los efectos de la fe pública registral, y por ello la inscripción no tiene valor constitutivo tratándose de la cesión de créditos hipotecarios, como lo está poniendo de manifiesto el párrafo 3.º del artículo 149 cuando previene que el cesionario se subrogará en todos los derechos del cedente (STS de 23 de noviembre de 1993)», en *Derechos Reales y Derecho Hipotecario. Principios de Derecho Civil V*, 7.ª ed., Marcial Pons, Madrid, 2009, pág. 106.

Dentro de la primera postura, MADRIDEJOS SARASOLA (27) y GUILARTE (28) consideran que se trata del deudor del crédito cedido, mientras que GAYOSO entiende que son terceros cualesquiera interesados que no hayan intervenido en el negocio de cesión.

En mi opinión y siguiendo el criterio de la doctrina mayoritaria (29), el tercero al que se refiere el artículo 1526.2 del Código Civil es el tercero hipotecario, es decir, el tercer adquirente protegido por la fe pública registral, de manera que si reúne los requisitos de buena fe, adquisición a título oneroso de una persona que en el Registro aparece con facultades para transmitirlo, e inscribe quedará inmunizado contra la resolución del derecho de su transmitente, siendo su adquisición definitiva. No puede considerarse aquí como tercero al del artículo 32 de la LH, ya que la posibilidad de tercero inmatriculante no se plantea.

Siguiendo esta línea, ROCA SASTRE considera que se refiere al tercero hipotecario, incluyendo en este concepto a los cesionarios del crédito hipotecario distintos del que como cesionario haya intervenido en el acto de cesión especialmente contemplado.

### C) *Constancia registral de la inscripción*

El artículo 244 del RH señala que: «La cesión del crédito hipotecario se consignará en el Registro por medio de una nueva inscripción a favor del cesionario, excepto en los casos a que se refiere el artículo 150 de la LH». En esta inscripción deberá hacerse constar la notificación de la cesión del crédito al deudor y si el documento que acredite que aquella se ha hecho se presenta en el Registro después de haberse realizado la inscripción, se extenderá la correspondiente nota marginal (art. 243 del RH). Esta constatación en el Registro de la notificación de la cesión es importante a los efectos de lo dispuesto en el artículo 176 del RH, conforme al cual si en el Registro no consta que se ha notificado la cesión al deudor, si este pagara al cedente, se podrá cancelar la hipoteca con el documento que acredite dicho pago, sin perjuicio de la responsabilidad del cedente (art. 151 de la LH).

## VII. REQUISITOS PARA QUE LA CESIÓN SURTA EFECTOS FRENTE AL DEUDOR: LA NOTIFICACIÓN DE LA CESIÓN

### 1. VALOR DE LA NOTIFICACIÓN AL DEUDOR DE LA CESIÓN

Toda cesión de créditos lleva consigo el problema de que al realizarse entre el acreedor y un tercero obliga, por razones de seguridad jurídica, a procurar que el deudor sepa a ciencia cierta quién es en el momento del pago, el verdadero acreedor, con la finalidad de tener que evitar pagos dobles y para tener la

---

(27) MADRIDEJOS SARASOLA, «La cesión de créditos», en *RDN*, 1961, pág. 395.

(28) GUILARTE ZAPATERO, «Comentario al artículo 1878», en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, XXIII, Jaén, 1980, pág. 509.

(29) ROCA SASTRE considera que se refiere al tercero hipotecario, incluyendo en este concepto a los cesionarios del crédito hipotecario distintos del que, como cesionario, haya intervenido en el negocio de cesión, en *Derecho Hipotecario*, t. X, cit., pág. 81.

convicción plena de que el pago hecho a la persona que esté legitimada para recibirlo supone su liberación.

La anterior redacción del artículo 149.1 de la LH establecía, como requisito para la cesión del crédito hipotecario, que de la misma se diera conocimiento al deudor, pero su incumplimiento no afectaba a la validez ni a la eficacia de la cesión, sino que solamente se consideraba necesario para que la cesión fuera oponible al deudor. Este requisito ya no se contempla en la nueva redacción, pero dicha circunstancia no tiene mayor importancia ya que como hemos visto, la transmisión del crédito se produce por la mera perfección del contrato, y respecto del derecho real de hipoteca por su inscripción en el Registro, por lo que el conocimiento o no por el deudor de la cesión no repercute en la existencia de la cesión (30). Ahora bien, entiendo que al ser un requisito necesario para la oponibilidad de la cesión al deudor, esta debe ponerse en su conocimiento para que el deudor sepa en todo momento quién es su acreedor.

Con esta argumentación, no comparto la interpretación que se hace de la supresión del requisito de la notificación en base a que el artículo 149.1 de la LH ha pretendido poner fin a la distinción entre los efectos de la cesión respecto de los terceros y respecto del deudor cedido, de modo que la inscripción sustituiría a todos los efectos, el requisito de la notificación y por lo tanto, dicha inscripción surtiría efectos absolutos frente a todos, incluso al deudor (31).

La notificación es un medio de vincular al deudor con el nuevo acreedor o cesionario, operando como un instrumento técnico que solo tiene por objeto poner en conocimiento del deudor, de forma auténtica la existencia de un nuevo acreedor, con el que debe entenderse en lo sucesivo, pero no afecta a la validez de la cesión. Así el artículo 151 de la LH establece: «Si en los casos en que deba hacerse, se omite dar conocimiento al deudor de la cesión del crédito hipotecario, será el cedente responsable de los perjuicios que pueda sufrir el cesionario por consecuencia de dicha falta», es decir, se perpetúa la responsabilidad del cedente, pero no se pone en duda la eficacia de la cesión realizada.

La DGRN, en Resoluciones de 17 y 18 de octubre de 2000, ha señalado que la notificación al deudor no es un requisito para la validez de la cesión, ni por tanto puede estimarse como presupuesto necesariamente previo a la inscripción; únicamente determina el mayor o menor alcance de la cesión frente al deudor, y así lo evidencian no solo los artículos 1198 y 1527 del Código Civil, sino también el propio artículo 151 de la LH, que presupone la inscripción de la cesión sin previa notificación y contempla su ausencia únicamente a los efectos de atribuir la responsabilidad inherente a tal omisión.

---

(30) Siguiendo la tesis de JORDANO FRAGA, con la reforma del artículo 149.1 de la LH por la Ley 41/2007, se distingue entre la cesión del elemento «crédito» y la cesión de la titularidad del elemento «hipoteca», estableciendo requisitos distintos para una y otra y rompiendo, en cierta medida, la unidad del crédito hipotecario, de modo que a cada cesión se le aplica la ley de tráfico correspondiente a cada derecho, en «Transmisión del crédito cedido y de la hipoteca accesoria en el régimen vigente de la cesión de créditos hipotecarios», en *RCDI*, núm. 653, págs. 1275 y sigs.

(31) RODRÍGUEZ BOIX, F., «La notificación al deudor de la cesión del crédito hipotecario después de la Ley 41/2007, de 7 de diciembre» en [www.notariosyregistradores.com](http://www.notariosyregistradores.com)



## 2. EXCEPCIONES A LA NOTIFICACIÓN

Se prevén dos supuestos en el artículo 242 del RH: que el deudor hubiera renunciado a este derecho en escritura pública o se estuviera en el caso del artículo 150 de la LH:

- A) Si el deudor ha renunciado en escritura pública a su derecho a ser notificado, se compromete a satisfacer el crédito al que resulte ser verdadero acreedor en el momento del pago. Esto le impone la necesidad de averiguar si reúne esta cualidad la persona que le exija o a quien se proponga efectuar el pago, si bien esta averiguación no debe ir más allá, como señala ÁVILA, de lo que publica el Registro de manera que el pago a quien figure en el Registro como titular del crédito hipotecario, faculta al deudor a exigir la cancelación con el documento que acredite dicho pago conforme al artículo 176 del RH.

Esta renuncia del derecho a ser notificado debe hacerse en escritura pública (puede ser la propia de constitución de la hipoteca) y tal renuncia debe inscribirse en el Registro de la Propiedad para enervar los efectos cancelatorios del artículo 176 del RH, conforme al cual la cancelación de la hipoteca por un erróneo pago del deudor al cedente del crédito solo procede «cuando no constare que se ha dado conocimiento al deudor de la cesión», de donde se deriva que también es lógico entender que procede cuando conste en el Registro la renuncia a la notificación.

- B) Cesión de créditos endosables o al portador garantizados con hipoteca. El artículo 150 de la LH dice: «Cuando la hipoteca se hubiera constituido para garantizar obligaciones transferibles por endoso o títulos al portador, el derecho hipotecario se entenderá transferido con la obligación o con el título sin necesidad de dar de ello conocimiento al deudor ni de hacerse constar la transferencia en el Registro de la Propiedad».

La justificación de la excepción estriba en que tal notificación al deudor perturbaría la negociación de los títulos, dado que nos encontramos ante valores esencialmente negociables nacidos para circular. No se exige la notificación porque desde el momento de la constitución de la hipoteca, el deudor queda vinculado a favor de los tenedores presentes y futuros del título. En estos casos la cesión del crédito hipotecario se produce por la simple *traditio* del documento o por el cumplimiento de la cláusula de endoso, según la clase de título valor a que esté incorporado el crédito hipotecario. Junto a estas excepciones a la regla de la notificación, la jurisprudencia del TS (32) ha reconocido que el deudor queda vinculado frente al cesionario, cuando tuvo conocimiento de la cesión, aunque no se hubiera efectuado formalmente la notificación. Ello supone que la demostración del conocimiento de la cesión puede sustituir a la notificación.

## 3. FORMAS DE PRACTICAR LA NOTIFICACIÓN

La notificación ha de hacerse por los medios establecidos en el artículo 222 del RH. Estos medios son los mismos que los empleados para realizar los requisitos de pago en el procedimiento ejecutivo ordinario cuando se persigan bienes

---

(32) STS de 15 de abril de 1954 y de 15 de enero de 1949.

hipotecados, siendo estos medios distintos según sea conocido el domicilio del deudor o no:

- a) Si el domicilio del deudor es conocido, la notificación se hará judicialmente conforme a la LEC, o por medio de Notario, quien observará las mismas formalidades en cuanto quepan dentro de su competencia y sean compatibles con su ministerio.
- b) Si el domicilio del deudor no es conocido o no se sabe cuál es su paradero, la notificación se hará al administrador si lo hubiere. En caso contrario, si la finca hipotecada es rústica, se notificará al poseedor de hecho de la misma y, si fuera urbana, al portero o alguno de los inquilinos. Si no se encontrase a ninguna de estas personas, se da por realizada la notificación. En la notificación se indicará, no solo que se ha llevado a cabo la cesión, sino también, como medida para una actuación segura del deudor, quién es el nuevo acreedor del crédito, de tal forma que se destruya la apariencia de titularidad del cedente, pues si aun siendo el deudor notificado, no se le señala a quién debe dirigirse para realizar el pago quedará liberado si paga al cedente y podrá solicitar la cancelación de la hipoteca con la carta de pago que este le otorgue.

#### 4. INSCRIPCIÓN DE LA NOTIFICACIÓN DE LA CESIÓN

Según el artículo 243 del RH: «La notificación de la cesión del crédito hipotecario al deudor o la omisión de este requisito en el supuesto del artículo 151 de la LH se hará constar en la inscripción y si el documento que acredita haberse hecho aquella se presentare en el Registro después de verificada la inscripción, se extenderá la correspondiente nota marginal».

De este precepto se desprende la posibilidad de inscribir en el Registro la escritura de cesión aun cuando no se haya cumplido el requisito de la notificación. Por tanto, podemos distinguir dos supuestos:

1. Que se haya inscrito la cesión pero no conste en el Registro la notificación al deudor; de conformidad con el artículo 1527 del Código Civil, si el deudor paga al cedente queda liberado y por ello dispone el artículo 176 del RH que: «La inscripción de la cesión del crédito hipotecario, cuando no constare en el Registro que se ha dado conocimiento al deudor y esta pagara al cedente, podrá cancelarse con el documento que acredite dicho pago sin perjuicio de las responsabilidades a que se refiere el artículo 151 de la LH». La doctrina critica la dicción de este artículo señalando que constituye una excepción al principio de fe pública registral, pues traslada toda la publicidad del asiento registral al requisito de la notificación. De ahí que el cesionario para quedar plenamente protegido por el artículo 34 debe además de tener el carácter de tercero, cumplir el requisito añadido de la notificación de la cesión al deudor; ya que en caso contrario quedaría expuesto a perder su adquisición ya que su inscripción puede ser cancelada y recibir tan solo la indemnización a que se refiere el artículo 151 de la LH.
2. Que se haya inscrito la cesión y conste en el Registro la notificación, en este caso el pago del deudor solo será válido si se realiza al cesionario; si paga al cedente no queda liberado sin que pueda imputarse el pago a cuenta del crédito hipotecario ni tener fuerza cancelatoria.

## VIII. BIBLIOGRAFÍA

- ALBALADEJO GARCÍA, M.: *Derecho Civil. Derecho de Obligaciones*, T. III, 9.<sup>a</sup> ed., J. M. Bosch Editor, Barcelona, 2002.
- ALBIEZ DOHRMANN, K.: *Derecho Privado europeo y modernización del Derecho Contractual en España*, coordinado por M.<sup>a</sup> Luisa PALAZÓN GARRIDO y M.<sup>a</sup> del Mar MÉNDEZ SERRANO, Atelier, Barcelona, 2011.
- AMORÓS GUARDIOLA, M.: «La cesión de los créditos hipotecarios», en *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Luis Díez-Picazo*, coordinado por CABANILLAS, t. III, Derecho Civil. Derechos Reales. Derecho de Familia, Madrid, 2003, págs. 3447 a 3471.
- ANDERSON, M.: *La cesión de créditos hipotecarios (Requisitos para la transmisión-adquisición)*, ed. Cedecs, Barcelona, 1999.
- «La notificación al deudor en la cesión de créditos hipotecarios», en *Libro Homenaje a Jesús López Medel*, Tomo I, Centro de Estudios Registrales, Madrid, 1999, págs. 1253 a 1286.
- ÁVILA NAVARRO, P.: *La hipoteca (Estudio registral de sus cláusulas)*, Centro de Estudios Registrales, Madrid, 1990.
- BOSCH CAPDEVILLA, E.: *Derecho Contractual europeo: problemática, propuestas y perspectivas*, Decanato del Colegio de Registradores de Cataluña, ed. Bosch, Barcelona, 2009.
- BLANCO PÉREZ-RUBIO, L.: *La cesión de créditos garantizados con hipoteca*, Colegio de Registradores de la Propiedad, Madrid, 2009.
- CHICO Y ORTIZ, J. M.: *Estudios de Derecho Hipotecario*, 4.<sup>a</sup> ed., T. II., ed. Marcial Pons, Madrid, 2000.
- CORDERO LOBATO, E.: «Comentario al artículo 1878», en *Comentarios al Código Civil*, coordinados por Rodrigo BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, ed. Aranzadi, Elcano, 2001, págs. 2099 a 2100.
- *La hipoteca global (La determinabilidad del crédito garantizado)*, Madrid, 1997.
- DÍEZ PICAZO, L.: *Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, vol. II, 5.<sup>a</sup> ed., ed. Civitas, Madrid, 1996.
- GARCÍA CANTERO, G.: «Comentario a los artículos 1526 y 1527 del Código Civil», en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, directores: Manuel ALBALADEJO y Silvia DÍAZ ALABART, T. XIX, 2.<sup>a</sup> ed., Edersa, Madrid, 1991, págs. 693 a 706.
- *Estudios sobre el proyecto del Código europeo de contratos de la Academia de Pavia*, Reus, Madrid, 2010.
- GAVIDIA SÁNCHEZ, J. V.: *La cesión de créditos: Sistema español de cesión de créditos*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1993.
- GÓMEZ GÁLIGO, J.: *Las prohibiciones de disponer en el Derecho español*, Madrid, 1992.
- «La extinción del crédito hipotecario», en *Extinción de las obligaciones*, dirigido por FERRÁNDIZ GABRIEL, Madrid, 1996, págs. 177 a 310.
- «La hipoteca como instrumento al servicio del desarrollo del mercado inmobiliario», en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 691, 2005, págs. 1633 y sigs.
- «Principios generales de la Ley 41/2007, de 7 de diciembre, de modificación de la Ley de regulación del Mercado Hipotecario y otras normas del sistema hipotecario y financiero», en *Boletín del Colegio de Registradores de la Propiedad*, núm. 150, 2008, págs. 2171 a 2193.

- GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, M.: *El asiento de cancelación negocial del crédito hipotecario*, Madrid, 2000.
- JIMÉNEZ MUÑOZ, F.: «Sobre la cesión de créditos hipotecarios», en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 694, 2006, págs. 443 a 513.
- JORDANO FRAGA, F.: «Transmisión del crédito cedido y de la hipoteca accesorio en el régimen vigente de la cesión de créditos hipotecarios», en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 653, 1999, págs. 1275 a 1334.
- LACRUZ BERDEJO, J. L., y SANCHO REBULLIDA, F.: *Elementos de Derecho Civil*, III bis, *Derecho Inmobiliario Registral*, 2.<sup>a</sup> ed., Madrid, 2003.
- LASARTE ÁLVAREZ, C.: *Principios de Derecho Civil*, T. V, 7.<sup>a</sup> ed., Marcial Pons, Madrid, 2009.
- MANRIQUE PLAZA, J.: «La hipoteca: constitución y cesión», en *Hacia un nuevo mercado hipotecario. Estudios sobre la Ley 41/2007, de reforma del mercado hipotecario*, Academia Sevillana del Notariado, Madrid, 2008, págs. 141 a 164.
- MARTÍNEZ VÁZQUEZ DE CASTRO, L. F.: «Cesión de créditos», en *Código europeo de contratos: comentarios en homenaje al profesor don José Luis de los Mozos y de los Mozos*, coordinado por VATTIER FUENZALIDA, t. II, ed. Dykinson, Madrid, 2003.
- ORDUÑA MORENO, F. J.: *La protección patrimonial del crédito. La insolvencia: concepto, régimen jurídico y tratamiento jurisprudencial*, Thomson Reuters, Navarra, 2010.
- PANTALEÓN PRIETO, A. F.: «Cesión de créditos», en *Anuario de Derecho Civil*, 1988, vol. 41, núm. 4, págs. 1033 a 1132.
- PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, M.: *Derechos Reales. Derecho Hipotecario*, T. II, Centro de Estudios Registrales, Madrid, 2001.
- REPRESA POLO, P.: *La cesión de créditos: Eficacia entre las partes y respecto a terceros*, Edisofer, Madrid, 2011.
- RODRÍGUEZ BOIX, F.: «La notificación al deudor de la cesión del crédito hipotecario después de la Ley 41/2007, de 7 de diciembre» en [www.notariosyregistradores.com](http://www.notariosyregistradores.com)

## IX. ÍNDICE DE RESOLUCIONES CITADAS

- STS de 11 de mayo de 1905.  
 STS de 10 de mayo de 1947.  
 STS de 15 de enero de 1949.  
 STS de 15 de abril de 1954.  
 STS de 24 de mayo de 1980.  
 STS de 12 de marzo de 1985.  
 STS de 29 de junio de 1989.  
 STS de 23 de noviembre de 1993.  
 STS de 12 de marzo de 1985.  
 STS de 25 de febrero de 2003.  
 STS de 10 de marzo de 2004.  
 RDGRN de 5 de abril de 1892.  
 RDGRN de 5 de julio de 1992.  
 RDGRN de 4 de noviembre de 1968.  
 RDGRN de 19 de julio de 1973.  
 RDGRN de 18 de enero de 1979.  
 RDGRN de 23 de diciembre de 1987.  
 RDGRN de 3 de octubre de 1991.

RDGRN de 17 de agosto de 1993.  
RDGRN de 17 de enero de 1994.  
RDGRN de 17 de octubre de 2000.  
RDGRN de 10 de julio de 2001.  
RDGRN de 30 de abril de 2002.  
RDGRN de 3 de septiembre de 2005.  
RDGRN de 1 de junio de 2006.  
RDGRN de 26 de septiembre de 2006.

## RESUMEN

### **CESIÓN DE CRÉDITO HIPOTECARIO REQUISITOS Y EFECTOS**

*La cesión de créditos es la operación por la que se transmite el derecho de crédito de una persona a otra, permaneciendo la misma obligación, cuando se trata de la cesión de créditos con garantía hipotecaria esta, aun siendo accesorio, incide en gran manera en la misma. Dicha accesoriedad debe ser entendida como una accesoriedad funcional, es decir, que entre el crédito y la hipoteca existe una vinculación basada en la finalidad de garantía del derecho de hipoteca.*

*Para que tenga lugar la cesión de créditos hipotecarios se necesita la concurrencia de una serie de requisitos personales, reales y formales que son objeto de estudio en nuestro trabajo. El artículo 149.1 de la LH ha sido modificado por la Ley 41/2007, estableciendo un régimen diferente para el crédito garantizado y para la hipoteca, rigiéndose cada uno de ellos por su propia ley de tráfico en cuanto a su cesión. Así, para la transmisión del crédito garantizado se remite a lo dispuesto en el artículo 1526 del Código Civil y en cuanto a la hipoteca enumera los requisitos necesarios para que el cesionario adquiera la titularidad de este derecho real: escritura pública e inscripción registral. El precepto mencionado no hace referencia a la notificación de la cesión al deudor, pero entiendo que sigue siendo requisito necesario para la oponibilidad de la cesión al deudor.*

## ABSTRACT

### **ASSIGNMENT OF MORTGAGE DEBT REQUIREMENTS AND EFFECTS**

*Debt assignment is the operation whereby the right to collect a debt from some person is transferred, while the obligation remains the same. When the debt assigned is one secured by a mortgage, the mortgage security remains accessory to the central event, yet it still has a heavy influence on the assignment. The accessory nature of the mortgage security must be regarded as functional; i.e., between the debt and the mortgage there is a link based on the fact that the purpose of the mortgage right is to secure the debt.*

*In order for a mortgage debt assignment to take place, a series of personal, real and formal requirements must all be present. These requirements are examined in this paper. Article 149.1 of the Mortgage Act was amended by Act 41/2007 establishing different procedures for the secured debt and for the mortgage; each of these is governed by its own law of trade when assignment is concerned. So, for the transfer of a secured debt, the act refers us to article 1526 of the Civil Code; and as regards the securing mortgage, the act lists the requirements necessary in order for the assignee to acquire title to the real right of mortgage: notarial deed and registration. The law does not contain any references to the delivery of notification of the assignment to the debtor, but this author feels that notification is still a necessary requirement in order to afford the debtor the possibility of objecting.*