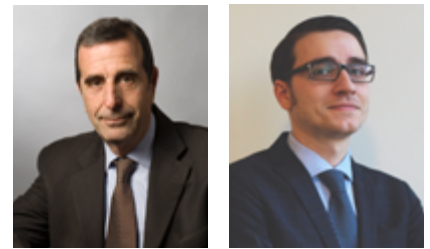


# EL HIPOTECANTE NO DEUDOR EN EL CONCURSO DE ACREEDORES



**Juan Carlos Noguera de Erquiaga y Óscar Sánchez De La Torre**  
Abogados. Socios de Pintó Ruiz & Del Valle

---

## SUMARIO

1. Avaluo de los bienes y derechos. El artículo 82.3 LC
2. Conservación de las facultades del acreedor hipotecario
3. Mantenimiento de las garantías. Jurisprudencia
4. Satisfacción de los derechos de crédito garantizados en el supuesto de venta

*Como ha tenido ocasión de declarar nuestra jurisprudencia, la declaración de concurso del hipotecante no deudor no afecta a la existencia o validez de las hipotecas constituidas sobre sus inmuebles, que en todo caso continúan garantizando el cumplimiento de las obligaciones que motivaron su constitución.*

*Si bien es cierto que la concursada, en el supuesto que contemplamos <sup>(1)</sup>, no es estrictamente deudora del acreedor hipotecario, lo que resulta palmario es que sí responde frente a éste con determinados bienes -los hipotecados- de las obligaciones asumidas por el deudor principal. De ahí que, a efectos procedimentales, la liquidación de los bienes gravados y la satisfacción de las obligaciones garantizadas por la concursada siempre deban llevarse a cabo como si de derechos de crédito con privilegio especial se tratasen.*

---

<sup>1</sup> Nos referimos a aquellas situaciones, ciertamente frecuentes, en las que el deudor real y prestatario solicita y consigue de la otra persona, dueña de un inmueble, que lo hipoteque en garantía del cumplimiento del crédito. Así pues el benefactor responde con el bien hipotecado y con sujeción a la reglas de la Ley Hipotecaria, pero no debe el concursado, solo responde precisamente y exclusivamente con la finca hipotecada, y a tenor de la regulación de este derecho real de garantía que resta incólume.

## AVALUO DE LOS BIENES Y DERECHOS. EL ARTÍCULO 82.3 LC

El artículo 82.3 de la Ley Concursal reconoce la validez de las garantías reales constituidas sobre el patrimonio de la concursada para garantizar deudas ajenas -y no incluidas en su masa pasiva-. Dicho precepto, establece además que **en la valoración del activo de la concursada la administración concursal deberá tener en cuenta todos los gravámenes o cargas que afecten a su valor**, incluidos aquellos derechos reales sobre el patrimonio concursal que no se correspondan con una deuda de la concursada, o lo que es lo mismo, que garanticen deudas de terceros:

*“El avalúo de cada uno de los bienes y derechos se realizará con arreglo a su valor de mercado, teniendo en cuenta los derechos, gravámenes o cargas de naturaleza perpetua, temporal o redimible que directamente les afecten e influyan en su valor, **así como las garantías reales y las trabas o embargos que garanticen o aseguren deudas no incluidas en la masa pasiva**”.*

### CONSERVACIÓN DE LAS FACULTADES DEL ACREEDOR HIPOTECARIO

El bien hipotecado debe acomodar



### LEGISLACIÓN

[www.bdifusion.es](http://www.bdifusion.es)

- Ley 22/2003, de 9 de julio, Concursal. (Normas básicas. Marginal: 24050).Arts.; 82.3.
- Código Civil (Normas básicas. Marginal: 3716). Arts.; 1.210.

darse por tanto en la masa activa del concurso, y en el inventario de bienes y derechos debe constar su valor disminuido con el importe de la garantía asumida -a pesar de que en la masa pasiva no conste ninguna deuda por dicho concepto, toda vez que no existe como tal un crédito contra el concursado garante-. Todo ello, como es lógico, sin que obste en modo alguno a que el acreedor hipotecario pueda conservar con plenitud las facultades que se derivan de la garantía real constituida a su favor, y más concretamente, la posibilidad de realizar el bien gravado a través de las acciones ejecutivas correspondientes para la satisfacción de su crédito -debiendo someterse, en todo caso, a las especialidades del régimen concursal puesto que forma parte (el bien) de la masa activa del concurso-.

### MANTENIMIENTO DE LAS GARANTÍAS. JURISPRUDENCIA

Al respecto, resulta muy útil traer a colación la Sentencia de la Audiencia Provincial de Córdoba (Sección 3ª), de 7 de mayo de 2013, puesto que reconoce que **las garantías hipotecarias ofrecidas por la concursada para asegurar la deuda de un tercero**, si bien no permiten en rigor reconocer a favor del acreedor hipotecario un derecho de crédito frente a la concursada -por su condición de hipotecante no deudor-, **mantienen todos sus efectos y permiten al acreedor dirigirse, con todos los privilegios propios de estas garantías, contra los bienes gravados para satisfacer su deuda:**

*“el acreedor no podrá interesar el reconocimiento de su crédito frente al tercero en el concurso de quien haya prestado hipoteca en su favor, pues dicho crédito no es un crédito concursal, habida cuenta que el concursado no es deudor frente a tal acreedor; es decir, **en rigor, el acreedor hipotecario**”.*

no podrá ser considerado como un acreedor en el concurso. Por su parte, el bien hipotecado se integrará en la masa activa del concurso y en el inventario se hará constar su valor, aminorado en el importe de la garantía asumida. Sin que en la masa pasiva se haga constar ninguna deuda por dicho concepto, resultando de aplicación la regla contenida en el art. 82.3 de la Ley Concursal (RCL 2003), que dispone que “El avalúo de cada uno de los bienes y derechos se realizará con arreglo a su valor de mercado (...)”.

Lo cual, además, no supone obstáculo para que el acreedor hipotecario conserve la plenitud de las facultades que se derivan de la garantía real constituida a su favor, particularmente de la posibilidad de realizar el valor de los bienes gravados a través de las acciones ejecutivas correspondientes para la satisfacción del crédito que ostenta frente al obligado fuera del concurso”.

Este mismo razonamiento, lo encontramos en la **Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra (Sección 1ª), de 26 de septiembre de 2011:**

“Si existe una disociación entre las figuras del deudor y el hipotecante, -lo que resulta perfectamente posible por la separación existente entre deuda y responsabilidad-, el juego de las normas



## JURISPRUDENCIA

[www.bdifusion.es](http://www.bdifusion.es)

- Sentencia de la Audiencia Provincial de Córdoba de 7 de mayo de 2013, núm. 82/2013, Nº Rec. 119/2013, (Marginal: 2451416)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra de 26 de septiembre de 2011, núm. 476/2011, Nº Rec. 402/2011, (Marginal: 2318827)
- Sentencia de la Audiencia Provincial de Burgos de 16 de diciembre de 2011, núm. 411/2011, Nº Rec. 318/2011, (Marginal: 2451417)

concursoales en cuanto a las peculiaridades de ejercicio del derecho de ejecución separada del acreedor hipotecario no resulta aplicable en su plenitud.

**En el caso de que el bien hipotecado pertenezca al deudor concursado no existe duda de que dicho bien habrá de incluirse, con la valoración que corresponda teniendo en cuenta la carga real, en el inventario de la masa activa.**

(...)

Según afirma la STS de 3 de febrero de 2009, en línea con lo ya afirmado en la STS 6 de octubre de 1995, que citan los impugnantes del recurso: “En segundo lugar debe también resaltarse con carácter prioritario que el hipotecante por deuda ajena no es un obliga-

do al pago, pero, en cualquier caso, ello carece, aquí y ahora, de interés, puesto que la condición de deudor o no (que entendemos no lo es); de mero “obligado” al pago o no (que consideramos que tampoco lo es, sin que quepa configurar un “tertium genus” entre deudor y no deudor, distinguiendo un obligado en sentido propio y un “obligado” sin dicho carácter); obligado de la propia obligación (de garantía) por él asumida; responsable no deudor; tercero o no (y ya cabe advertir que el ordinal tercero del art. 1.210 CC, a diferencia del ordinal segundo, no se refiere a tercero); fiador real (asimilado a la fianza) o no; etc., resulta irrelevante, porque lo que importa radica en “si tiene interés en el cumplimiento”, que es la exigencia expresada en el precepto”.

**Si ello es así, se obtiene la conclusión de que el hipotecante no deudor tan sólo vincula un bien de su patrimonio a la satisfacción de un crédito ajeno. Pero precisamente por tal razón no se convierte en deudor y, por tanto, no podrá ser incluido el crédito de un tercero en la masa pasiva, sin perjuicio, se insiste, de que en el inventario deba incluirse el bien con la minoración que representa la existencia de la garantía”.**

E idéntica conclusión, es la alcan-

---

**“El acreedor hipotecario debe mantener en el concurso todos los derechos y privilegios derivados de la garantía hipotecaria constituida a su favor sobre el bien integrado en el patrimonio de la concursada”**

---

zada en la **Sentencia de la Audiencia Provincial de Burgos (Sección 3ª)**, de 16 de diciembre de 2011:

“Como hemos dicho la cuestión se halla resuelta por algunos órganos de la jurisdicción mercantil y a ella se refieren las sentencias de la AP Pontevedra Sección 1ª de 26 de septiembre de 2011 y del Juzgado de lo Mercantil número cinco de Madrid de 11 de enero de 2011. En ambos casos se acuerda la no inclusión del crédito hipotecario en el concurso del hipotecante no deudor. Para ello se alude a la distinción entre deuda y responsabilidad, que la mayor parte de las veces van juntas, cuando es el mismo deudor el que responde de la deuda con sus bienes propios, pero que en ocasiones pueden ir separadas, como cuando se responde de una deuda ajena, caso del deudor hipotecario. Urbelar Viviendas no es deudora de la Administración Tributaria, por lo que esta no puede ser acreedora en el concurso de Urbelar Viviendas. «Constituyen la masa pasiva del concurso -dice el artículo 84- los créditos contra el deudor común que conforme a esta Ley no tiene la consideración de créditos contra la masa». **La trascendencia de la hipoteca en el concurso de Urbelar Viviendas ha de hacerse**

**“La liquidación de los bienes gravados y la satisfacción de las obligaciones garantizadas por la concursada siempre deben llevarse a cabo como si de derechos de crédito con privilegio especial se tratasen”**

**notar, no mediante un incremento de la masa pasiva, con el reconocimiento de un crédito inexistente, sino a través de la correspondiente depreciación del bien por efecto de la hipoteca conforme a las previsiones del artículo 82 de la Ley Concursal”.**

#### **SATISFACCIÓN DE LOS DERECHOS DE CRÉDITO GARANTIZADOS EN EL SUPUESTO DE VENTA**

En atención a la jurisprudencia expuesta, podemos inferir fácilmente que **el acreedor hipotecario debe mantener en el concurso todos los derechos y privilegios derivados de la garantía hipotecaria consti-**

**tuida a su favor sobre el bien integrado en el patrimonio de la concursada.** Y en particular, **conservar el derecho a que las cantidades que se obtengan de la hipotética realización del inmueble hipotecado a su favor sean destinadas a satisfacer el derecho de crédito garantizado por la hipoteca y que justifica su constitución.**

Lo contrario supondría vulnerar las reglas que rigen tanto el derecho real de hipoteca como la propia normativa concursal, donde se prevé expresamente, como hemos visto, la existencia de garantías constituidas sobre la masa activa para asegurar deudas de terceros, ajenas a la concursada. ■

## **BIBLIOGRAFÍA**

[www.bdifusion.es](http://www.bdifusion.es)

### **BIBLIOTECA:**

- NOGUERA DE ERQUIAGA, JUAN CARLOS. *Ley Concursal*. Madrid. Ed. Difusión Jurídica. 2011
- FARRAN FARRIOL, JOSEP. *Los acreedores y el concurso. La responsabilidad de personas ajenas al concurso*. Barcelona. JM Bosch Editor. 2008

### **ARTÍCULOS JURÍDICOS:**

- MAGISTRADOS DE LO MERCANTIL DE MADRID. *Conclusiones de la reunión de Magistrados de lo Mercantil de Madrid sobre criterios de aplicación de la reforma de la Ley de apoyo a emprendedores, sobre cuestiones concursales*. Economist & Jurist N° 175. Noviembre 2013. ([www.economistjurist.es](http://www.economistjurist.es))