

A propósito de la Stc. N°1168/2025 del Tribunal Supremo de 17 de julio de 2025.

COMENTARIO JURISPRUDENCIAL: POSICIÓN DE LA HIPOTECA DE SEGUNDO RANGO RESPECTO DEL SOBRANTE DE LA VENTA Y SATISFACCIÓN DE LA GARANTÍA PRIORITARIA EN EL CONCURSO DEL HIPOTECANTE NO DEUDOR DEL BIEN GRAVADO.

INDEMA SA había constituido dos hipotecas sobre la misma finca, ambas a favor del mismo acreedor (ELKARGI SGR):

- i) La primera (inscripción 7ª) en garantía de una deuda propia (respondiendo de 150.000 € de principal).
- ii) La segunda (inscripción 8ª) en garantía de una deuda ajena - de MUEBLES ODIN SA-, siendo INDEMA hipotecante no deudor (respondiendo de 200.000 € de principal)

INDEMA es declarada en concurso, e incluye la finca en su activo, mencionando las dos hipotecas a favor de ELKARGI. En la lista de acreedores, el crédito garantizado con la primera hipoteca (deuda propia) fue reconocido como crédito con privilegio especial por un importe total de 131.134,55 €. Sin embargo, el informe de la administración concursal (AC) no hizo constar la existencia de la segunda hipoteca (por deuda ajena) sobre la finca en el inventario de la masa activa, ni el crédito de ELKARGI derivado de esa segunda hipoteca en la lista de acreedores.

ELKARGI no impugnó ni el inventario de bienes ni la lista de acreedores.

La AC solicita autorización para la venta de la finca, libre de cargas. ELKARGI presta su conformidad, pero advirtiéndole que la finca debe responder también de su crédito frente a ODIN (reconocido en el concurso de esta sociedad como crédito ordinario por importe de 188.002,98 €), solicitando que el dinero recibido por el inmueble se destine al pago de ambos créditos.

La venta se autoriza con levantamiento de cargas, por 196.000 €, pero destinando el dinero obtenido solo al pago del crédito privilegiado especial reconocido en el concurso de INDEMA (131.134,55 €), restando un sobrante de 64.685,45 €.

ELKARGI interpone demanda incidental reclamando el pago de la cantidad sobrante para aplicar a la deuda garantizada con la segunda hipoteca que pesaba sobre la finca realizada.

El Juzgado desestimó la demanda, destacando que en el inventario no se había reflejado la hipoteca en garantía de deuda ajena minorando el valor de la finca, y que el plan de liquidación no había previsto la venta con subsistencia de gravamen, sino libre de cargas, por lo que éstas se habían cancelado a efectuar la venta. El sobrante de lo obtenido con la venta tras el pago del crédito privilegiado especial solo podría destinarse al pago de los créditos concursales reconocidos en el concurso, entre los que no estaba el discutido, que se había reconocido en el concurso de otra entidad (ODIN).

La Audiencia revoca la resolución. Aunque la segunda hipoteca debía cancelarse con la ejecución en el concurso de la primera, en aplicación de los artículos 672 y 692 LEC, el titular de la segunda hipoteca purgada (al haberse levantado las cargas) mantenía su derecho a cobrarse con el sobrante pese a no estar incluido en la lista de acreedores del concurso su crédito.

LA AC RECURRE EN CASACIÓN, POR DOS MOTIVOS.



I) ¿Es necesario impugnar el inventario y la lista de acreedores por el titular del derecho real de hipoteca sobre un bien del concursado en garantía de la deuda de un tercero, cuando éste no aparece como acreedor en la lista, ni la hipoteca en la descripción del inmueble gravado en el inventario?

a) La AC alegaba infracción del artículo 155 LC (430 TRLC) en relación con el principio de universalidad de la masa activa (art. 76 LC/192 TRLC) y la preclusión por falta de impugnación del inventario y la lista de acreedores (art. 97 LC/299 TRLC).

En el concurso del hipotecante no deudor, el titular del crédito garantizado no es acreedor, por lo que no debe aparecer en la lista de acreedores, (STS 209/2022 de 15 de marzo), sin perjuicio de que el bien sí deba reflejarse en el inventario con la respectiva carga que debe ser tenida en cuenta en su valoración.

El ejercicio de la garantía se sujeta a las normas de los arts. 145 ss TRLC sobre los efectos del ejercicio de las garantías reales que graven bienes del concursado, sea éste hipotecante deudor o no. Así el TRLC se refiere (arts. 145, 146 y 148) a “los titulares de derechos reales de garantía, sean o no acreedores concursales, sobre bienes o derechos de la masa activa”.

No es necesario, para tener en el concurso sus derechos como titular del derecho real de hipoteca sobre un bien concursado, que el crédito garantizado figure en la lista, ya que no es un crédito concursal.

b) La falta de impugnación del inventario sería también irrelevante. La omisión de la mención en el inventario de la existencia de la hipoteca (art. 199 TRLC) no priva al titular de la garantía de su derecho como titular de la misma, aun no habiendo impugnado el inventario, cuya función es puramente informativa y no crea ni extingue derechos (STS 364/2021 de 26 de mayo).

II) Derecho del acreedor con hipoteca de rango posterior en garantía de deuda ajena sobre el remanente de la realización del bien en ejecución del plan de liquidación mediante venta directa tras la satisfacción de la de rango anterior. ¿Debe ese sobrante integrarse en la masa para el pago de los demás créditos del concursado? ¿O corresponde al titular de la hipoteca por deuda ajena de rango posterior?

a) Régimen general de mutación objetiva de la garantía en la LEC.

El TS comienza exponiendo, con cita de la STS 259/2020 de 5 de junio, el régimen general de mutación objetiva de la garantía por subrogación real. Ejecutada la hipoteca de rango anterior y desaparecida la finca como garantía, ésta se proyecta sobre el valor sobrante. La hipoteca y su derecho de preferencia subsisten sobre ese exceso metálico que cumple la misma función de garantía del pago de la obligación asegurada:

“La ejecución de la hipoteca preferente tiene como consecuencia principal para el acreedor hipotecario posterior la mutación objetiva de su garantía como consecuencia de un doble efecto paralelo: (i) la transmisión al adjudicatario de la finca libre de cargas posteriores (art. 674 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 175.2 del Reglamento Hipotecario); y (ii) la consignación de la cantidad que, después de satisfecho el crédito del acreedor preferente, haya sobrado del precio obtenido en el remate (remanente) y que servirá para pagar el crédito del acreedor posterior, en los términos antes analizados (arts. 672 y 692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).”

b) Coherencia de la legislación concursal.

La legislación concursal es (sin perjuicio de supuestos excepcionales como la venta de unidad productiva, art 149.2 LC/214 TRLC) plenamente armónica con el régimen general para los supuestos en que el remanente no se obtiene en una subasta del bien hipotecado sino en una venta del bien en el concurso de acreedores sin subsistencia del gravamen (art. 155 LC/431 TRLC): “Si un mismo bien o derecho se encontrase afecto a más de un crédito con privilegio especial, los pagos se realizarán conforme a la prioridad temporal que para cada crédito resulte del cumplimiento de los requisitos y formalidades previstos en su legislación específica para su oponibilidad a terceros.”

Cuando el art. 155.5 LC (430 TRLC) se refería al «acreedor privilegiado», no se estaba refiriendo al acreedor que ostente el privilegio de primer rango, sino a todo acreedor privilegiado, permitiendo así coherencia con el art 155.3 (431 TRLC). Se incluye al acreedor titular de hipoteca sobre un bien de la masa activa del concurso en garantía de deuda ajena, aun no siendo acreedor del concursado, pues mantiene su preferencia de cobro sobre el bien, con la especialidad de que la parte de crédito que no pudiera satisfacerse no se integra en la masa pasiva del concursado con la calificación que corresponda, pues el concursado no es su deudor.



III) Conclusión

La situación del concursado hipotecante no deudor ha sido tradicionalmente polémica.

El TS arroja luz sobre la (no) necesidad de que el titular de una garantía real sobre un bien de la masa activa que no sea acreedor del concursado sino de un tercero comunique y vea reconocido su crédito en la lista. También sobre la realización de bienes sujetos a cargas reales cuando sobre el mismo concurren diversas garantías de diferente rango.

El acreedor hipotecario de un bien del concursado en garantía de deuda ajena conserva sus derechos pese a no figurar reflejada la carga en el inventario, ni su derecho en la lista de acreedores, y no impugnar uno ni la otra:

(i) El inventario de bienes y derechos, pues, como recuerda el Tribunal Supremo, este tiene carácter meramente informativo.

(ii) La lista de acreedores, ya que no es realmente acreedor del hipotecante no deudor y su garantía subsiste con independencia de su inclusión y se ejecuta conforme a las normas legales previstas al efecto.

La legislación concursal, en coherencia con la LEC, reconoce que su derecho de hipoteca se proyecta sobre el remanente del bien realizado, manteniendo su preferencia y eficacia, aun cuando el crédito garantizado no sea del deudor concursado.