

Sobre la accesoriedad, en un escenario concursal, de la hipoteca prestada por tercero

(STS 1784/2025, de 4 de diciembre)

El Tribunal Supremo ha resuelto, por un lado, que la exoneración del pasivo satisfecho debe alcanzar a los créditos que, clasificados como ordinarios en el concurso, cuentan no obstante con garantía hipotecaria prestada por un tercero. Y, por otro, ha precisado que tal exoneración del crédito garantizado no supone la extinción de la garantía hipotecaria.

ALBERTO DÍAZ MORENO

Catedrático de Derecho Mercantil de la Universidad de Sevilla
Consejero académico de Gómez-Acebo & Pombo

1. Antecedentes

§1. El concurso de una persona física iniciado en el 2012 concluyó al comprobarse la insuficiencia de la masa activa para satisfacer los créditos contra la masa (art. 176.1.3.º de la Ley Concursal del 2003 —LC2003—, equivalente al actual art. 465.7.º del Texto Refundido de la Ley Concursal —TRLR—). El concurso fue calificado de fortuito.

§2. Tras la presentación en su momento de la correspondiente solicitud acompañada de un plan de pagos (art. 178 bis.3.5.º

LC2003), se concedió al deudor el beneficio de exoneración del pasivo, si bien quedó excluida de dicha exoneración la deuda que, en cuanto acreditado, mantenía el concursado con una entidad de crédito (acreditante) y que se encontraba garantizada mediante hipoteca inmobiliaria constituida por terceros no deudores (en concreto, por los padres del concursado). El crédito en cuestión había sido clasificado en el concurso como ordinario.

§3. El deudor interpuso un recurso de apelación en el que impugnó la denegación

de la exoneración de la deuda existente frente a la entidad bancaria. La Sección Primera de la Audiencia Provincial de Cuenca (Sentencia 250/2021, de 6 de julio [ECLI:ES:APCU:2021:324]) desestimó el recurso al considerar que el carácter accesorio de la hipoteca respecto del crédito garantizado implicaba «la imposibilidad de discrepancia entre la obligación garantizada y la garantía; discrepancia que efectivamente concurriría si se exonera-se [al deudor] de la deuda que mantiene con [la entidad acreedora] (como se pretende en el recurso), porque en ese caso nos encontraríamos ante una hipoteca sin deuda asociada».

§4. El concursado formuló un recurso extraordinario por infracción procesal y un recurso de casación. El Tribunal Supremo desestimó el primero, pero estimó el segundo, en su Sentencia 1784/2025, de 4 de diciembre (ECLI:ES:TS:2025:5497), y acordó la exoneración del crédito ordinario reconocido a la entidad bancaria aclarando, expresamente, que ello no suponía «la extinción de la garantía hipotecaria constituida por terceros».

2. El perímetro objetivo de la exoneración. Los créditos ordinarios con garantía real prestada por terceros

§5. En el régimen de la Ley Concursal del 2003 (art. 178 *bis*.5 LC2003), en el caso de presentación de un plan de pagos por el deudor, la exoneración del pasivo alcanzaba a la parte que había de quedar insatisfecha de los créditos ordinarios y subordinados (con la excepción, según el texto legal, de los créditos de derecho público y por alimentos), así como a la parte no pagada de los créditos con

privilegio especial que no hubiera podido satisfacerse con la ejecución de la garantía (salvo que dicha parte hubiera de quedar incluida, por su naturaleza, en alguna categoría distinta a la de crédito ordinario o subordinado). Las deudas no exoneradas habían de ser satisfechas de acuerdo con el plan de pagos aprobado. Las consecuencias de la exoneración eran claras: los acreedores cuyos créditos se extinguieran quedaban impedidos para iniciar cualquier tipo de acción frente al deudor para obtener su cobro. En este sentido debe recordarse que, según el propio Tribunal Supremo, en el régimen de la Ley Concursal del 2003 (que era, por lo demás, el aplicable al caso), cuando los deudores se sometían a un plan de pagos, la exoneración alcanzaba a todos los créditos ajenos a él, de manera que el plan únicamente afectaba realmente a los créditos contra la masa y a los privilegiados (STS 381/2019, de 2 de julio [ECLI:ES:TS:2019:2253]). Este régimen se trasladó sustancialmente a la versión inicial del Texto Refundido de la Ley Concursal (*cfr.*, especialmente, arts. 495 a 497).

§6. En el régimen vigente (el introducido por la Ley 16/2022, de 5 de septiembre) la exoneración se extiende, en principio, a la totalidad de las deudas insatisfechas. Sin embargo, existe un elenco de deudas «no exonerables» entre las que se encuentran, por lo que ahora interesa, las deudas que cuenten con garantía real, dentro del límite del privilegio especial calculado conforme a lo previsto legalmente (*cfr.* art. 489.1.8.º y arts. 272 y ss. TRLC).

§7. En este caso, la cuestión era si había de excluirse de la exoneración del pasivo insatisfecho una deuda garantizada

por hipoteca constituida por un hipotecante no deudor. Todo ello, teniendo en cuenta que, en el concurso del deudor solicitante de la exoneración, el crédito en cuestión mereció la consideración de ordinario (y no de privilegiado especial), por lo que debía considerarse exonerable, al menos en principio y según el régimen jurídico aplicable al caso (art. 178 *bis*.5 LC2003).

§ 8. Sin embargo, y como se ha apuntado más arriba, la Audiencia no concedió la exoneración del crédito en cuestión porque entendió que ello llevaría ineludiblemente a la consecuencia de la extinción de la garantía, dado el carácter accesorio de ésta, conclusión que no resultaba admisible. Sin embargo, el Tribunal Supremo no compartió este enfoque y puso de manifiesto que, en el concurso del deudor principal (no hipotecante), este crédito no gozaba de privilegio especial y que el régimen concursal aplicable no preveía una excepción a la exoneración por el hecho de que un crédito ordinario o subordinado se encontrara garantizado por un hipotecante no deudor.

§ 9. De hecho, el Tribunal Supremo afirmó que «un crédito ordinario o subordinado frente al deudor concursado persona natural, que está garantizado por un hipotecante no deudor, bajo la regulación de la exoneración de la Ley Concursal y del Texto Refundido de la Ley Concursal antes de la reforma operada por la Ley 16/2022, no puede quedar excluido de la exoneración». En mi opinión, y como veremos más adelante, la conclusión ha de ser la misma bajo el régimen resultante de la reforma concursal del 2022.

3. La suerte de la garantía hipotecaria en caso de exoneración de la deuda garantizada. La crisis del principio de accesoriedad en escenarios concursales

3.1. La decisión del Tribunal Supremo

§ 10. Una vez que el Tribunal Supremo hubo decidido que el crédito en cuestión (ordinario en términos concursales, si bien garantizado mediante hipoteca constituida por tercero) debía quedar incluido en el pasivo exonerado, tuvo que enfrentarse con el problema del mantenimiento o extinción de la garantía real.

§ 11. En el sistema de la Ley Concursal del 2003, después de indicarse que los acreedores cuyos créditos se extinguieran por la exoneración no podrían iniciar ningún tipo de acción para cobrarlos frente al deudor, se establecía que quedaban «a salvo los derechos de los acreedores frente a los obligados solidariamente con el concursado y frente a sus fiadores o avalistas, quienes no podrán invocar el beneficio de exoneración del pasivo insatisfecho obtenido por el concursado ni subrogarse por el pago posterior a la liquidación en los derechos que el acreedor tuviese contra aquél, salvo que se revocase la exoneración concedida». Esta norma se reiteró posteriormente en la versión previa a la reforma del 2022 del artículo 502 del Texto Refundido de la Ley Concursal. Y, como veremos (*infra*, apdo. 3.4), se repitió en lo sustancial (aunque con algún cambio) en el actual artículo 492.1 de dicho texto legislativo.

§12. Como se observa, la norma aplicable al caso no mencionaba expresamente al hipotecante no deudor, lo que obligó al Tribunal Supremo a decidir si el acreedor hipotecario conservaba sus derechos frente a

La exoneración del crédito garantizado no afecta al derecho del acreedor frente al hipotecante no deudor

este hipotecante no deudor (o frente a otro «garante real») pese a la extinción (por su exoneración) del crédito garantizado.

§13. Pues bien, al casar la sentencia recurrida y asumir la instancia el Tribunal Supremo decidió que «la exoneración del crédito garantizado no afecta al derecho del acreedor frente al hipotecante no deudor. Esto es, queda a salvo la facultad de ejecutar la garantía hipotecaria porque no se extingue con la exoneración».

§14. Conviene reparar, por tanto y desde ahora, en la diferencia de enfoque ya mencionada. La Audiencia Provincial tomó como un principio ineludible la accesoriedad de la hipoteca. Este carácter accesorio de la garantía comportaría su extinción al extinguirse la obligación garantizada. Y, como esta consecuencia no resultaba aceptable ni asumible en el sistema legal, la solución que se dio en segunda instancia (coincidente con la asumida por el juzgado) pasó por

considerar no exonerable la deuda garantizada mediante hipoteca constituida por un tercero. En cambio, el Tribunal Supremo partió de que la accesoriedad de la hipoteca puede encontrar excepciones en el ámbito concursal (*infra*, apdos. 3.2 y 3.3). Y, al admitir esta posibilidad de «desvinculación» jurídica entre garantía real y obligación garantizada en un escenario concursal (como, por lo demás,

sucede en cierta medida en el caso de las garantías personales), no tuvo problemas en considerar exonerada está última, declarando, al mismo tiempo, que ello no había de comportar la extinción de la primera. Una tercera manera de abordar la cuestión habría sido seguir la tesis de que el beneficio de exoneración no lleva consigo una verdadera extinción de los créditos afectados, sino tan sólo su inexigibilidad frente al deudor favorecido por esta medida (de haberse asumido esta tesis se habría superado cualquier dificultad lógica: el crédito en cuestión sería exonerable y ello, al no suponer en rigor su extinción según esta opinión, no implicaría la de la garantía real, sin que tal conclusión supusiera poner en cuestión el carácter accesorio de ésta). Sin embargo, y creo que acertadamente, ni la Audiencia, ni el Tribunal Supremo, razonaron desde esta premisa.

§15. Ahora bien, para resolver la cuestión en el sentido en el que finalmente lo hizo, el Tribunal Supremo

razonó extendiendo al caso enjuiciado dos afirmaciones que ya había realizado previamente en otros contextos. De un lado, insistió en que el principio de accesoriedad de las garantías puede encontrar excepciones en el ámbito concursal. Y, de otro, recordó que ciertas normas referidas a los fiadores o avalistas del deudor (y que, precisamente, constituyen excepciones o limitaciones de la accesoriedad) han de ser aplicadas también a los terceros que hayan constituido garantías reales por deudas del deudor concursado.

3.2. La «matización» del alcance del principio de accesoriedad en escenarios concursales

§16. Nótese que el principio de accesoriedad —aplicado en sus propios y estrictos términos— parecería llevar directamente a una respuesta negativa respecto a la pervivencia de la hipoteca en un supuesto como el resuelto por la Sentencia 1784/2025: la extinción del crédito garantizado comportaría la extinción de la garantía. Y, sin embargo, como apunta dicha resolución, tal inferencia no puede ser automática porque el principio de accesoriedad opera de manera muy matizada (o simplemente no opera) en los escenarios concursales (o incluso paraconcursoales: *cfr.* el vigente art. 652.1 TRLC). Las

sentencias 653/2021, de 29 de septiembre (ECLI:ES:TS:2021:3529), y 1177/2025, de 18 de julio (ECLI:ES:TS:2025:3594), ponen de manifiesto este criterio jurisprudencial.

§17. La primera de estas resoluciones¹ recordó, en relación con el artículo 135.1 de la Ley Concursal del 2003 (sustancialmente equivalente al vigente art. 399.1 TRLC), que, cuando un acreedor no manifiesta su voluntad conforme con el convenio finalmente aprobado (porque no formuló la propuesta ni se adhirió a ella), no se ve afectado en sus derechos frente a los fiadores del concursado, a sus avalistas o a quienes se encuentren solidariamente obligados con él. En estas condiciones el convenio no puede perjudicarlos ni beneficiarlos (*neque nocet, neque prodest*) y, en consecuencia, no podrán esgrimir el contenido del convenio contra el acreedor, salvo, naturalmente, que hubiesen acordado con éste —al constituirse la obligación o, posteriormente, al declararse el concurso— la reserva de la facultad de oponer siempre el contenido del convenio, aun cuando el titular del crédito no se hubiera manifestado a favor de él. La segunda de las sentencias citadas² observó que el mandato contenido en el artículo 1826 del Código Civil (el fiador no puede responder de más que el deudor afianzado) constituye

¹ *Cfr.* DÍAZ MORENO, A., «Derechos del acreedor contra los garantes y deudores solidarios del concursado una vez aprobado el convenio», *Análisis GA_P*, noviembre 2021; véase en este [enlace](#).

² *Cfr.* DÍAZ MORENO, A., «¿De qué cantidades responde el fiador de una póliza de crédito en caso de concurso del acreditado?», *Análisis GA_P*, septiembre 2025; véase en este [enlace](#).

una regla general (consecuencia de la accesoriedad de la obligación fideiusoria) que, sin embargo, encuentra alguna «matización» en el ámbito concursal y, en concreto, en el ya mencionado artículo 399.1 del Texto Refundido de la Ley Concursal. En efecto, cuando entra en aplicación el citado precepto, resulta perfectamente posible que el fiador del concursado termine respondiendo por una cantidad mayor que el propio deudor afianzado, ya que éste podría beneficiarse de una quita que no afectaría a aquél cuando el acreedor no hubiera consentido el convenio.

§18. Se trata, en suma, de constatar que hay casos en los que el derecho concursal muestra su capacidad para excepcionar principios generales del derecho privado (en este caso, para evitar que juegue en sus estrictos términos el principio de accesoriedad de la fianza). Como expresa la resolución comentada, la «especialidad del concurso de acreedores justifica, por ejemplo, el tratamiento que la propia Ley Concursal y el Texto Refundido de la Ley Concursal otorgan a las acciones frente a los deudores solidarios, fiadores y avalistas de deudas del deudor principal que han sido exoneradas (y, hoy también, al hipotecante no deudor)».

3.3. *La extensión del régimen de los avalistas o fiadores del concursado al hipotecante no deudor*

§19. El siguiente paso pasaba por determinar si esas salvedades o matizaciones a la regla de la accesoriedad

era extrapolable a las garantías reales prestadas por terceros. Y a este propósito hay que recordar que el Tribunal Supremo ya había indicado en sus Sentencias 549/2021, de 20 de julio (ECLI:ES:TS:2021:3038), y 586/2021, de 27 de julio (ECLI:ES:TS:2021:3233), que la regla del artículo 135 de la Ley Concursal del 20023 (equivalente al vigente art. 399 TRLC) debía extenderse también a las garantías reales prestadas por terceros no deudores («garantes reales»).

§20. En este sentido, la Sentencia 1784/2025, de 4 de diciembre, que ahora comentamos recordó que la *ratio* del artículo 178 bis.5 de la Ley Concursal del 20023 imponía extender también a los hipotecantes (y, hay que entender, a los pignorantes) no deudores la regla de la no afectación de los derechos de los acreedores frente a los fiadores y avalistas. En otros términos: «La exoneración de la deuda garantizada no puede conllevar la pérdida de la garantía hipotecaria para la entidad financiera. La hipoteca subsiste. Las especialidades del concurso y del régimen de la exoneración lo justifican. Los terceros que hubieran prestado garantías no tienen por qué beneficiarse de las razones concursales que justifican la exoneración al concursado, pues están fuera del concurso».

§21. El Tribunal Supremo insistió seguidamente en esta idea al señalar que una interpretación teleológica de la norma lleva a entender «que la garantía hipotecaria no puede extinguirse por el hecho de que el crédito que

garantizaba haya sido exonerado en el concurso del deudor principal». Y ello, aunque, en el caso de la hipoteca en garantía de deuda ajena, el hipotecante no asuma en puridad la deuda ni se convierta en deudor de la obligación garantizada y aunque el acreedor hipotecario no ostente ningún crédito contra el hipotecante. La finca hipotecada queda sujeta a la responsabilidad derivada de dicha deuda conforme a los artículos 1857 *in fine* y 1876 del Código Civil, y esta «responsabilidad de la finca no se extingue con la exoneración».

§ 22. En otros términos: «De igual modo que el artículo 1826 del Código Civil tiene excepciones en el ámbito concursal, también cabe admitir excepciones a la accesoriedad de la hipoteca» (y, habría que añadir, de la prenda).

3.4. El régimen vigente

§ 23. Esta tesis del Tribunal Supremo se ha visto confirmada por el vigente artículo 492.1 del Texto Refundido de la Ley Concursal, según el cual: «La exoneración no afectará a los derechos de los acreedores frente a los obligados solidariamente con el deudor y frente a sus fiadores, avalistas, aseguradores, hipotecante no deudor o quienes, por disposición legal o contractual, tengan obligación de satisfacer todo o parte de la deuda exonerada, quienes no podrán invocar la exoneración del pasivo insatisfecho obtenido por el deudor». Por supuesto, la ley se preocupa también de recordar que los créditos por acciones

de repetición o de regreso quedarán afectados por la exoneración en las mismas condiciones que el crédito principal (salvo, naturalmente, que aquéllos gozasen a su vez de garantía real, en cuyo caso serán tratados de la forma correspondiente a esta circunstancia).

§ 24. Del texto actual conviene destacar, por una parte, que menciona expresamente el caso del hipotecante no deudor (referencia que habrá que extender al pignorante no deudor y, en general, a cualquier «garante real») confirmando así el criterio ya seguido antes por la jurisprudencia en relación, específicamente, con el régimen del convenio concursal (criterio asumido hoy por el artículo 652 del mencionado texto refundido en lo que respecta a los planes de reestructuración). Y, por otra, que, al incluir dicha referencia expresa, el artículo 492.1 citado presupone, sin duda, la exonerabilidad del crédito ordinario garantizado mediante garantía real constituida por tercero.

4. La perspectiva registral

§ 25. En la misma línea que el Tribunal Supremo, se había movido ya la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública al interpretar la normativa sobre exoneración del pasivo anterior a la reforma operada por la Ley 16/2022. En efecto, en su Resolución de 4 de marzo del 2024 (BOE núm. 76, de 27 de marzo), ya afirmó que «una extensión del beneficio al hipotecante no deudor sería ajeno a la finalidad de la norma. Por la misma razón que tampoco alcanza el beneficio al fiador o

avalista: porque la finalidad de la norma es facilitar la segunda oportunidad al deudor y porque también hay que respetar el interés equitativo de los acreedores. [...] si bien se ha tratado de dar una segunda oportunidad a aquellos deudores de buena fe, tampoco se ha pretendido minar la posición de determinados acreedores, lo que sin duda provocaría un efecto contrario a la seguridad jurídica y al impulso económico...». Y concluyó lo siguiente: «debe entenderse que, tanto antes como después de la reforma concursal, el acreedor mantiene, pese al reconocimiento de la exoneración de pasivo insatisfecho, su facultad de dirigirse contra los garantes, sean personales o reales, porque así lo reconoce la ley y porque dichas garantías se conciben precisamente para el caso de que, por cualquier razón, el crédito garantizado no sea satisfecho por el deudor si bien, en caso de tratarse de garantía real [...] limitada al producto que se obtenga con la ejecución hipotecaria...».

§ 26. Sí es de destacar que tanto la Dirección General como el Tribunal Supremo en la sentencia reseñada señalan las dificultades que, en todo caso, comportaría en el plano registral la (no admisible) cancelación de la garantía real prestada por terceros como consecuencia de la exoneración de la deuda garantizada.

§ 27. En efecto, el centro directivo señaló en la resolución mencionada que,

según el artículo 82 de la Ley Hipotecaria (tanto en su versión anterior a la Ley 16/2022 como en la posterior), aunque la obligación asegurada por la hipoteca se haya extinguido, la cancelación de la correspondiente inscripción requiere que el acreedor titular registral de la garantía otorgue la oportuna escritura pública o que, tras la tramitación de un procedimiento judicial en el que dicho acreedor haya sido parte, se dicte sentencia firme que ordene la cancelación. «Y para esta declaración judicial el juez del concurso [...] carece de competencia, ya que el bien hipotecado, al no ser del concursado, no puede formar parte de la masa activa, por lo que estaría excluido de su competencia exclusiva y excluyente [...]. Por ello, no basta que el acreedor hipotecario fuera debidamente informado de la existencia del procedimiento concursal, habiendo comunicado sus créditos, ya que, si bien en el ámbito del concurso su crédito está en la masa pasiva, la garantía recae sobre bienes de tercero, por lo que en el concurso carece del carácter de privilegiado...». E, incluso en el caso de que se pudiese considerar competente al juez del concurso para ordenar la cancelación, sería necesaria una manifestación judicial terminante e inequívoca sobre la cancelación de las hipotecas en el auto de reconocimiento del beneficio de exoneración de pasivo insatisfecho en favor de la deudora hipotecaria concursada.