

PROCEDENCIA : COMISION DE REESTRUCTURACION PATRIMONIAL DE LA OFICINA DESCENTRALIZADA DEL INDECOPI EN LA UNIVERSIDAD DE LIMA (LA COMISION)

ACREEDOR : CORPORACION ANDINA DE FOMENTO (CAF)

DEUDOR : PESQUERA VELEBIT S.A. (VELEBIT)

MATERIA : DERECHO CONCURSAL
RECONOCIMIENTO DE CREDITOS
EXISTENCIA DE LOS CREDITOS
PROCESAL
NULIDAD DE LA RESOLUCION APELADA
OBLIGACION DE PRONUNCIARSE SOBRE LAS CUESTIONES PLANTEADAS
FACULTADES DE LA COMISION
PRECEDENTE DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA

ACTIVIDAD : PESCA, EXPLOTACION CRIADEROS DE PECES

SUMILLA: *se declara infundado el pedido de nulidad formulado por Corporación Andina de Fomento en contra de la Resolución N° 0868-1999/CRP-ODI-UL, atendiendo a que la Comisión de Reestructuración Patrimonial de la Oficina Descentralizada del Indecopi en la Universidad de Lima no incurrió en vicio alguno al no pronunciarse respecto a una eventual ejecutabilidad de la hipoteca constituida por Pesquera Velebit S.A. en favor de la solicitante, toda vez que la autoridad concursal no resulta competente para emitir dicho pronunciamiento.*

Se confirma en todos sus extremos la Resolución N° 0868-1999/CRP-ODI-UL emitida por la Comisión el 21 de setiembre de 1999, que declaró infundado el pedido de reconocimiento de los créditos invocados por la CAF frente a Velebit. Lo anterior teniendo en consideración que la garantía hipotecaria constituida por la insolvente en favor del solicitante no configura un crédito que pueda ser reconocido para efectos del procedimiento concursal.

Se precisa que la hipoteca constituida por Velebit en favor de CAF para garantizar las deudas de Pesquera Hayduk S.A. debe ser respetada por la junta de acreedores, el administrador o liquidador de Velebit, según sea el caso.

Finalmente, se aprueba como precedente de observancia obligatoria el criterio por el cual se determina que las garantías reales, constituidas sobre bienes de la insolvente que garanticen obligaciones de terceros distintos a la insolvente, deben ser respetadas durante el procedimiento concursal.

Lima, 1 de marzo de 2000

I ANTECEDENTES

El 9 de agosto de 1999, CAF solicitó a la Comisión el reconocimiento de los créditos que afirmó mantener frente a Velebit ascendentes a US\$ 3 620 000,00, por concepto de capital¹. Para sustentar su pedido, CAF indicó que los créditos invocados se originaban en el contrato de garantía hipotecaria que suscribió con Velebit el 22 de junio de 1998, en virtud del cual, la mencionada empresa afectó una embarcación pesquera de su propiedad denominada "Mariana B", a fin de garantizar las obligaciones que Pesquera Hayduk S.A. (Hayduk) mantenía frente a CAF².

CAF manifestó que las obligaciones que asumió Hayduk frente a ella, en virtud del Convenio de Línea de Crédito celebrado entre ambas, devinieron en exigibles anticipada e inmediatamente al declararse la insolvencia de Hayduk. Asimismo, CAF indicó que, en virtud de lo dispuesto en el referido convenio, los plazos establecidos para honrar la obligación principal se encontraban vencidos.

Igualmente, CAF señaló que, pese a que la exigibilidad de las obligaciones de Hayduk se encontraba temporalmente suspendidas como consecuencia de su estado de insolvencia, tal situación no afectaba su posibilidad de accionar contra los

¹ Por Resolución Nº 346-1999/CSM-ODI-UL del 15 de junio de 1999, la Comisión declaró la insolvencia de Velebit.

² A fin de fundamentar sus afirmaciones, CAF adjuntó a su solicitud, entre otros, copia de los siguientes documentos:

- i) Copia del Convenio de Línea de Crédito suscrito entre CAF y Pesquera Hayduk S.A. con fecha 17 de mayo de 1996, en virtud del cual, CAF otorgó una línea de crédito a favor de Pesquera Hayduk S.A. hasta por la suma de US \$ 3 000 000,00 por concepto de capital.
- ii) Copia del Addendum Nº 1 del Convenio de Línea de Crédito referido, suscrito entre CAF y Hayduk con fecha 20 de junio de 1997. En virtud del mismo, se amplió la línea de crédito otorgada a Hayduk hasta por la suma de US \$ 10 000 000,00 por concepto de capital.
- iii) Copia de nueve pagarés, ascendentes a US \$ 1 000 000,00 cada uno, emitidos por Hayduk a la orden de CAF el 27 de mayo de 1998, con fechas de vencimiento semestrales contadas a partir del 27 de mayo de 1999. Estos títulos fueron emitidos en virtud del Addendum Nº 1 anteriormente señalado.
- iv) Testimonio de la escritura pública de fecha 22 de junio de 1998, relativa al Contrato de Constitución de Garantía Hipotecaria celebrado entre CAF, por una parte, y Velebit, Hayduk y Pesquera Santa Rosa S.A.C., de la otra parte. Mediante dicho contrato, Velebit otorgó en hipoteca la embarcación pesquera "Mariana B" hasta por la suma de US \$ 3 620 000,00 a favor de CAF, para garantizar en forma solidaria el cumplimiento de las obligaciones contraídas por Hayduk frente a CAF.
- v) Copia de la carta notarial dirigida por CAF a Hayduk con fecha 15 de julio de 1999, mediante la cual comunica su intención de dar por vencido todos los plazos de las obligaciones que la insolvente mantiene a su favor y, por tanto, solicita el pago inmediato de las mismas conforme a lo establecido en el Convenio de Línea de Crédito antes señalado.

vi)

terceros que hubieran constituido garantías sobre dichas obligaciones principales. Sin embargo, como Velebit también había sido declarada insolvente y se encontraba suspendida su posibilidad de ejecutar la garantía que se había constituido a su favor, correspondía que dicha hipoteca le fuera reconocida como crédito frente a la insolvente Velebit para efectos concursales.

Finalmente, CAF manifestó que, en el caso que no fueran reconocidos los créditos invocados, la Comisión debía pronunciarse en el sentido de que la hipoteca en base a la cual sustentaba su solicitud era ejecutable, no siéndole oponibles los efectos de la insolvencia de Hayduk.

El 21 de setiembre de 1999, mediante Resolución N° 0868-1999/CRP-ODI-UL, la Comisión declaró infundada la solicitud presentada por CAF, teniendo en consideración que la relación existente entre ésta y Velebit derivaba de un contrato de constitución de hipoteca, en el cual no había sido establecida ninguna obligación que constituyera un crédito en favor de la solicitante.

El 30 de setiembre de 1999 CAF apeló de la mencionada resolución manifestando lo siguiente:

- (i) La resolución apelada era nula, toda vez que la Comisión no cumplió con pronunciarse sobre todas las cuestiones planteadas en el procedimiento, específicamente al no manifestar su posición respecto a si la garantía hipotecaria, sustento de los créditos invocados, resultaba o no ejecutable.
- (ii) Sin perjuicio del argumento anterior, los créditos invocados debían ser reconocidos pues la hipoteca es un derecho real de garantía distinto del crédito que garantiza, mas no independiente del mismo en razón a la relación de accesoriedad que los une. En consecuencia, el reconocimiento solicitado correspondía en función a la existencia del crédito principal.

II CUESTIONES EN DISCUSION

De los antecedentes expuestos y del análisis efectuado en el presente caso, la cuestión en discusión consiste en determinar lo siguiente:

- (i) si corresponde declarar la nulidad de la resolución apelada atendiendo a que la Comisión no se pronunció respecto a si la garantía hipotecaria constituida por Velebit en favor de CAF resultaba o no ejecutable;
- (ii) si la garantía hipotecaria constituida por Velebit en favor de CAF constituye un crédito, de conformidad con lo dispuesto en la Ley de Reestructuración Patrimonial, en adelante la Ley; y

- (iii) si la hipoteca constituida por Velebit en favor de CAF debe ser respetada dentro del procedimiento concursal que surja como consecuencia de la declaración de insolvencia de Velebit .

III ANALISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSION

III.1 Nulidad de la resolución

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 43 del Texto Unico Ordenado de la Ley de Normas Generales de Procedimientos Administrativos³, serán declarados nulos aquellos actos que no se encuentren acordes con las normas esenciales del procedimiento. Dicha nulidad deberá ser declarada por el superior jerárquico que conozca de la apelación interpuesta⁴.

CAF ha solicitado que se declare la nulidad de la resolución apelada toda vez que la Comisión no cumplió con pronunciarse sobre todos los temas que fueron objeto de su pretensión. En ese sentido, CAF manifestó que, a pesar de haber solicitado a la autoridad concursal que se pronuncie sobre si la garantía hipotecaria establecida por Velebit resultaba ejecutable, aquélla no lo había hecho.

Al respecto, si bien la Comisión omitió pronunciarse sobre dicho extremo de la pretensión la mencionada, esta omisión no constituye un vicio que determine la nulidad de la resolución apelada, pues conforme a lo dispuesto en la normatividad vigente, la Comisión no es competente para pronunciarse respecto a si una garantía hipotecaria resulta ejecutable⁵. En efecto, debe tenerse en consideración que la autoridad concursal garantiza y actúa en los temas que son relevantes para el procedimiento concursal, por lo cual, no está facultada para expedir pronunciamientos sobre temas ajenos a su competencia.

³ **TEXTO UNICO ORDENADO DE LA LEY DE NORMAS GENERALES DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS, Artículo 43º.-** Son nulos de pleno derecho los actos administrativos:

c) Dictados prescindiendo de las normas esenciales del procedimiento, y de la forma prescrita por la ley.

⁴ **LEY DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL INDECOPI, Artículo 38.-** El único recurso impugnativo que puede interponerse durante la tramitación del procedimiento es la apelación contra la resolución que pone fin a la instancia. (...)

TEXTO UNICO ORDENADO DE LA LEY DE NORMAS GENERALES DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS, Artículo 44.- La nulidad será declarada por la autoridad superior que conozca de la apelación interpuesta por el interesado.

⁵ Entiéndase por normatividad vigente, aquellas disposiciones aplicables a los procedimientos que se encuentran a cargo de la autoridad concursal, es decir, el Texto Unico Ordenado de la Ley de Reestructuración Patrimonial, el Decreto Ley Nº 25868, el Decreto Legislativo Nº 807 y el Texto Unico Ordenado de la Ley de Normas Generales de Procedimientos Administrativos, entre otras.

Al pedir que la Comisión se pronuncie sobre la ejecutabilidad de la garantía hipotecaria en cuestión, CAF está solicitando que el Indecopi emita una opinión sobre un tema respecto del cual no puede pronunciarse al no resultar competente para ello. La ejecución y suspensión de garantías son temas de competencia exclusiva del Poder Judicial, quien resuelve dichas materias mediante procesos de ejecución de garantías.

En tal sentido, corresponde que esta Sala declare infundado el pedido de nulidad formulado por CAF.

III.2 Los créditos invocados por CAF

De acuerdo a lo establecido en el artículo 1 de la Ley de Reestructuración Patrimonial, para efectos de la aplicación de dicha norma, se entiende como crédito *“toda relación jurídica de la que se desprenden obligaciones de pago de una cantidad determinada o determinable por parte del deudor o la obligación de entregar en propiedad un bien o de prestar un servicio”*⁶.

De los documentos que obran en el expediente se desprende que la CAF y Velebit celebraron un contrato de Constitución de Garantía Hipotecaria de Embarcaciones Pesqueras el 22 de junio de 1999. En virtud de dicho contrato, Velebit constituyó una hipoteca sobre la embarcación de su propiedad denominada “Mariana B”, a fin de garantizar obligaciones asumidas por la empresa Hayduk frente a la CAF hasta por US \$ 3 620 000,00. Al respecto, en la cláusula segunda de dicho contrato se estableció lo siguiente:

“(…) con la finalidad de garantizar en forma solidaria el cumplimiento de las obligaciones de Pesquera Hayduk S.A. a favor de la corporación (CAF), intervienen en el presente contrato, Pesquera Santa Rosa y Pesquera Velebit S.A. constituyendo primera y preferencial hipoteca a plazo indeterminado, hasta por la suma de U.S. \$ 1 840 000,00 (un millón ochocientos cuarenta mil y 00/100 dólares de Estados Unidos de Norteamérica) y US \$ 3 620 000,00 (tres millones seiscientos veinte mil y 00/100 Dólares de Estados Unidos de Norteamérica), respectivamente, sobre los inmuebles de su propiedad cuya denominación, matriculación e inscripción

⁶ LEY DE REESTRUCTURACION PATRIMONIAL, Artículo 1.- DEFINICIONES.- Para efectos de la aplicación de las normas de la presente Ley, se tendrán en cuenta las definiciones siguientes: (...)
Crédito.- Toda relación jurídica de la que se desprenden obligaciones de pago de una cantidad determinada o determinable por parte del deudor, o la obligación de entregar en propiedad un bien o de prestar un servicio. (...)

inmobiliaria, así como la propiedad se encuentran inscritos a nombre de cada una de dichas empresas, según la información indicada respectivamente en los puntos 3.2 y 3.3 de la cláusula tercera.” (el subrayado es nuestro)

Conforme a lo establecido por el artículo 1097 del Código Civil, por la hipoteca se afecta un inmueble en garantía del cumplimiento de cualquier obligación propia o de un tercero⁷. Es decir, mediante la hipoteca se constituye una garantía real, por la cual, de producirse el incumplimiento de la obligación garantizada, se faculta al acreedor para dirigirse directamente contra el bien afectado al cumplimiento de dicha obligación y no contra el patrimonio del que constituyó la hipoteca.

En ese sentido, la hipoteca otorgada por Velebit en favor de CAF no ha dado origen a un crédito conforme a la definición contenida en la Ley de Reestructuración Patrimonial, toda vez que lo que tienen los acreedores mediante dicha garantía real es el derecho de ejecutar un bien para hacerse cobro de un crédito. La relación no se establece respecto del crédito sino sobre la posibilidad de la ejecución del bien que lo garantiza. En otras palabras, el acreedor se encuentra facultado para ejecutar la garantía, pero no para solicitar el reconocimiento de un crédito en la vía concursal⁸.

Por lo expuesto, corresponde confirmar la resolución apelada, ya que la hipoteca en que se sustenta la misma no califica como un crédito conforme a la definición contenida en la Ley de Reestructuración Patrimonial.

III.3. Efectos de la hipoteca constituida por Velebit en favor de CAF en el procedimiento concursal de Velebit

III.3.1. Problemática de las hipotecas en los procedimientos concursales

Sin perjuicio del análisis efectuado en el acápite III.2, la Sala considera necesario precisar cuáles son los efectos que eventualmente surgen de un derecho real de garantía, como es el caso de una prenda o una hipoteca, en los procedimientos concursales.

⁷ **CODIGO CIVIL, Artículo 1097.-** Por la hipoteca se afecta un inmueble en garantía del cumplimiento de cualquier obligación, propia o de un tercero. (...)

⁸ Criterio establecido en la Resolución Nº 070-1999/TDC-INDECOPI del 26 de febrero de 1999, mediante la cual se revocó la Resolución Nº 001-99-CSM-ODI-CCPL/Exp-002-01, que reconoció créditos en favor del Banco Wiese Ltda. frente a Sixto Kianshing Alarcón Chong, teniendo en cuenta que de acuerdo a la definición contenida en el artículo 1 de la Ley de Reestructuración Patrimonial, la hipoteca que los sustentaba no dio origen a un crédito para efectos del proceso concursal.

Cuando un derecho real de garantía ha sido constituido sobre un bien de patrimonio del insolvente pueden presentarse básicamente dos situaciones: que el derecho real garantice una obligación del propio insolvente o que garantice una obligación de un tercero distinto al insolvente.

En el primer supuesto, al reconocer el crédito la autoridad concursal concederá al mismo el tercer orden de preferencia conforme a lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley⁹. En tal sentido, la oponibilidad a terceros del derecho real de garantía surte efectos convirtiéndose en una preferencia que resulta oponible a los demás acreedores, toda vez que permite cobrar el crédito de manera prioritaria frente a créditos no garantizados. Ello, obviamente, siempre que no existan créditos de primer y segundo orden de preferencia. En consecuencia, ante una situación como la descrita, la oponibilidad absoluta del derecho real tiene por efecto, en el procedimiento concursal, conceder una preferencia oponible a terceros.

Sin embargo, en el segundo supuesto, cuando el derecho real de garantía asegura el cumplimiento de la obligación de un tercero distinto del insolvente, pueden generarse problemas de interpretación que, si se enfrentan de manera equivocada, podrían conducir a la pérdida del derecho real, lo cual, a criterio de la Sala, debe evitarse.

En el presente caso CAF solicita que se reconozca a su favor un crédito sustentado en la hipoteca constituida por Velebit respecto de un bien de su propiedad a fin de garantizar una deuda contraída entre Hayduk y CAF.

Tal como ha sido establecido en el acápite anterior, la hipoteca no constituye un crédito respecto de la insolvente pues la relación que surge de ella no es de naturaleza obligacional, sino de naturaleza real, por lo cual, no existe crédito a ser reconocido. No obstante, esta afirmación podría llevar a concluir que al no configurar un crédito, la hipoteca no debe ser considerada para efectos de la ejecución del patrimonio concursal, llevando a pensar que el patrimonio concursal sólo responde por los créditos concursales, dentro de los cuales no estaría incluido el derecho de crédito de la CAF.

Este es el problema que, a criterio de la Sala, debe de ser precisado, pues una interpretación como la señalada alteraría seriamente el sistema de crédito, al tornar

⁹ **TEXTO UNICO ORDENADO DE LA LEY DE REESTRUCTURACIÓN PATRIMONIAL.- Artículo 24.- ORDEN DE PREFERENCIA.-** El orden de preferencia en el pago de los créditos es el siguiente: (...)

3) Los créditos garantizados con hipoteca, prenda, anticresis, warrants o medidas cautelares que recaigan sobre bienes del insolvente, siempre que la garantía o la medida cautelar correspondiente haya sido constituida, trabada o ejecutada con anterioridad a la fecha de declaración de insolvencia del deudor.

También están comprendidos en el presente orden de preferencia los créditos garantizados por cualquier otro tipo de derecho que grave el patrimonio del deudor y que reúna las condiciones previstas en el párrafo anterior, siempre que cumpla las formalidades de la legislación correspondiente.(...)

ineficaz una garantía real. En tal sentido, al ser uno de los objetivos centrales del sistema concursal reforzar el crédito, se hace necesario evitar que se presenten interpretaciones que lleven mas bien a debilitarlo.

III.3.2 Diferencia entre créditos concursales y patrimonio concursal

Para entender la eficacia de la hipoteca otorgada para garantizar un crédito de un tercero, es necesario diferenciar un crédito concursal de un patrimonio concursal.

De acuerdo con lo que establece el artículo 16 del Decreto Legislativo N° 845¹⁰, los créditos concursales son aquéllos que se encuentran pendientes de pago a la fecha en que se publica la declaratoria de insolvencia de la deudora. Estos créditos son suspendidos en su exigibilidad y su forma de pago dependerá del acuerdo a que finalmente llegue la Junta de Acreedores. En tal sentido, los créditos originados luego de la fecha de publicación de la insolvencia no son créditos concursales y, en tanto tales, son exigibles y no dependen para su pago de lo que establezca la Junta de Acreedores, aunque queden sujetos a las limitaciones establecidas en el artículo 19 del Decreto Legislativo N° 845¹¹. Así, no toda obligación de la empresa es una obligación sujeta al concurso.

¹⁰ **LEY DE REESTRUCTURACION PATRIMONIAL, Artículo 16.- SUSPENSION DE LA EXIGIBILIDAD DE OBLIGACIONES.**- A partir de la declaración de insolvencia se suspenderá la exigibilidad de todas las obligaciones que el insolvente tuviera pendientes de pago a dicha fecha, sin que este hecho constituya una novación de tales obligaciones, aplicándose a éstas, cuando corresponda, la tasa de interés que estuviere pactada o, a falta de pacto, la legal. En este caso, no correrán intereses moratorios por los adeudos mencionados, ni tampoco procederá la capitalización de intereses.

La suspensión mencionada en el párrafo anterior durará hasta que se apruebe un Plan de Reestructuración, Convenio de Liquidación o Convenio Concursal en los que se establezcan condiciones diferentes, referidas a la exigibilidad de todas las obligaciones comprendidas en el procedimiento y la tasa de interés aplicable en cada caso. Lo establecido en el Plan de Reestructuración, Convenio de Liquidación o Convenio Concursal respecto a la exigibilidad de las obligaciones será oponible a todos los acreedores.

La inexigibilidad de las obligaciones del insolvente en los supuestos a que se refiere el presente artículo, no afecta la posibilidad de que los acreedores del insolvente puedan dirigirse contra el patrimonio de aquellos terceros que hubieran constituido garantías reales o personales a su favor, los que se subrogarán de pleno derecho en la posición del acreedor original.

¹¹ **LEY DE REESTRUCTURACION PATRIMONIAL, Artículo 19.- NULIDAD DE ACTOS DEL INSOLVENTE.**- Son nulos y carecen de efectos legales los actos y contratos realizados o celebrados por el insolvente a partir de la presentación de su solicitud de declaración de insolvencia o la fecha en que ésta es puesta en su conocimiento, según corresponda, y hasta la fecha en que la Junta nombre o ratifique al Administrador o Liquidador según sea el caso, los mismos que se indican a continuación:

- 1) Todo pago anticipado por obligaciones no vencidas, cualquiera sea la forma en que se realice;
- 2) Todo pago por obligaciones vencidas que no se realice de acuerdo a la forma pactada o establecida en el contrato o en el título respectivo;
- 3) Los actos y contratos a título oneroso, realizados o celebrados por el insolvente que no se refieran al desarrollo normal de su actividad;

Por su parte, es patrimonio concursal el conjunto de bienes de propiedad de la empresa existentes al momento en que se publica la insolvencia. Por el mérito del artículo 17 del Decreto legislativo Nº 845¹² se suspenden los embargos y ejecuciones que recaigan sobre dichos bienes. Ello, con el fin de preservar ese patrimonio y así permitir una reestructuración o, en todo caso, una liquidación ordenada.

Debe notarse que es diferente la suspensión de la exigibilidad de las obligaciones de la protección del patrimonio del insolvente. Si bien en ambas medidas se persigue hacer viables los acuerdos a que llegue la Junta de Acreedores, en el primer caso la medida se dirige a las obligaciones, mientras que en el otro, al patrimonio mismo.

En este contexto debe quedar claro que cuando la empresa insolvente ha constituido una garantía real para asegurar el cumplimiento de obligaciones de terceros, la declaración de insolvencia no afecta la exigibilidad de la obligación garantizada (precisamente por ser una obligación de un tercero), pero sí puede afectar la posibilidad de ejecutar la garantía ya que el bien sobre el cual recae es parte del patrimonio de la insolvente. Por tanto, no se trata de una obligación suspendida, pero sí de un bien que pertenece a un patrimonio protegido por el procedimiento concursal.

Esta diferencia explica porqué no cabe reconocer una garantía real otorgada por el insolvente en favor de un tercero como un crédito concursal¹³.

-
- 4) Las compensaciones efectuadas con créditos adquiridos contra el insolvente por cesión o endoso;
 - 5) Los gravámenes constituidos y las transferencias realizadas por el insolvente con cargo a bienes de su propiedad, ya sea a título oneroso o a título gratuito;
 - 6) Las hipotecas, prendas o anticresis constituidas sobre los bienes del insolvente dentro del plazo a que se refiere el presente artículo, para asegurar el pago de obligaciones contraídas con fecha anterior a éste;
 - 7) Las ejecuciones judiciales o extrajudiciales de su patrimonio.

El tercero que de buena fe adquiere a título oneroso algún derecho del insolvente que en el Registro pertinente aparece con facultades para otorgarlo, no resultará afectado con la nulidad a que se refiere el presente artículo, una vez inscrito su derecho, salvo que se pruebe que actuó de mala fe.

¹² **TEXTO UNICO ORDENADO DE LA LEY DE REESTRUCTURACION PATRIMONIAL, Artículo 17.- MARCO DE PROTECCION LEGAL DEL PATRIMONIO.-** A partir de la publicación a que se refiere el artículo 8 de la presente ley, el Juez, Corte, Arbitro, Tribunal Arbitral, Ejecutor Coactivo, Administrador del Almacén General de Depósito, Registrador Fiscal o persona, según sea el caso, que conoce de los procesos judiciales, arbitrales, coactivos, o de venta extrajudicial seguidos contra el insolvente, suspenderá, bajo responsabilidad, la ejecución de los embargos y de las demás medidas cautelares trabadas sobre bienes, dinero o derechos del mismo. (...)

¹³ Distinto sería el caso en que, por ejemplo, el insolvente se hubiera constituido también como avalista o fiador,

III.3.3 Efectos de la declaración de insolvencia en los derechos reales de garantía constituidos para asegurar el cumplimiento de obligación de terceros

La declaración de insolvencia permite suspender derechos, pero no los elimina. Se puede suspender la exigibilidad de créditos o la ejecución de derechos reales, pero sólo para incorporarlos al sistema concursal y permitir un cobro ordenado de los mismos. En ese sentido, ninguna norma concursal autoriza a desconocer la existencia de hipotecas o prendas.

En el caso de garantías reales de obligaciones de la propia insolvente, el carácter “erga omnes” del derecho real permite que el mismo se convierta en un privilegio oponible a los demás acreedores. Pero cuando ello no es posible, porque el crédito garantizado no es concursal, el derecho real de garantía subsiste como tal, y si bien su ejecución está suspendida por la protección del patrimonio establecida en el artículo 17 de la Ley¹⁴, su existencia no puede ser desconocida y por tanto su oponibilidad subsiste para los acreedores concursales.

De la misma manera como el administrador en caso de reestructuración o el liquidador en caso de liquidación debe respetar un usufructo o una servidumbre constituidos sobre bienes del insolvente, por su naturaleza de derecho real, dicho administrador o liquidador deberá respetar también los derechos reales de garantía que al igual que el usufructo o la servidumbre son oponibles a todos, incluyendo a los acreedores de la empresa. El único efecto concursal será la suspensión de las ejecuciones basadas en dicho derecho real, por efecto de lo dispuesto en la Ley.

En tal sentido, las garantías reales constituidas sobre bienes de la insolvente que garanticen obligaciones no concursales deberán ser respetadas, sin perjuicio de que no concedan el derecho a participar en la junta de acreedores porque el titular del derecho real no es acreedor de la insolvente. Asimismo, tampoco serán oponibles al titular del derecho real de garantía los términos de los convenios de liquidación o del plan de reestructuración aprobados por la junta, al no tener dicho titular la condición de acreedor de la insolvente¹⁵.

en cuyo caso estaríamos frente a la existencia de una garantía real en respaldo de sus propias obligaciones.

¹⁴ Ver nota a pie de página Nº 12.

¹⁵ **TEXTO UNICO ORDENADO DE LA LEY DE REESTRUCTURACION PATRIMONIAL, Artículo 48.- OPONIBILIDAD DEL PLAN DE REESTRUCTURACION.-** El Plan de Reestructuración aprobado por la Junta obliga al insolvente y a todos sus acreedores, aun cuando se hayan opuesto a los acuerdos, no hayan asistido a la Junta por cualquier motivo, o no hayan solicitado oportunamente el reconocimiento de sus créditos, con excepción de los acuerdos a que hace referencia el artículo siguiente. (El subrayado es nuestro).

Artículo 66.- OPONIBILIDAD DEL CONVENIO DE LIQUIDACION.- El Convenio de Liquidación celebrado conforme a lo dispuesto en el artículo 63 de la presente Ley será válido y obligatorio no sólo para la empresa, el Liquidador y los

De esta manera, se debe proceder de la siguiente forma:

a) En el caso de liquidación

Al momento de proceder a la venta de los bienes del insolvente, el liquidador deberá respetar los derechos reales de garantía constituidos sobre los mismos, pagando los créditos garantizados con el producto de dicha venta dentro del rango y montos que correspondan, sin afectar los créditos del primer y segundo orden que pudieran existir.

b) En el caso de reestructuración

Aprobado el plan de reestructuración y, dado que el mismo no es oponible al titular de un derecho de garantía constituido para asegurar el cumplimiento de las obligaciones de terceros, este titular podrá proceder a ejecutar su derecho pues con la aprobación de dicho plan cesa la situación de protección del patrimonio de la insolvente. Dado que el plan de reestructuración no le es oponible, el titular del derecho real podrá proceder a la ejecución de su derecho real de acuerdo a los términos originalmente pactados.

En atención a estas consideraciones y, sin perjuicio de que no se le reconozca el crédito solicitado, la autoridad concursal y quienes intervengan en el procedimiento concursal de Velebit como administradores o liquidadores, deberán proceder de manera tal que el derecho real de garantía constituido por la insolvente en favor de CAF, a fin de garantizar una obligación contraída por Hayduk frente a esta última, sea respetado tanto por la junta de acreedores como por los mismos, según sea el caso.

IV RESOLUCION DE LA SALA

Por los argumentos expuestos, esta Sala ha resuelto lo siguiente:

PRIMERO: declarar infundado el pedido de nulidad formulado por Corporación Andina de Fomento en contra de la Resolución N° 0868-1999/CRP-ODI-UL.

SEGUNDO: confirmar en todo sus extremos la Resolución N° 0868-1999/CRP-ODI-UL emitida por la Comisión de Reestructuración Patrimonial de la Oficina Descentralizada del Indecopi en la Universidad de Lima el 21 de setiembre de 1999,

acreedores que lo hubieran suscrito, sino también para todos los demás acreedores aunque no hayan asistido a la Junta o se hayan opuesto a dicho Convenio.

que declaró infundado el pedido de reconocimiento de los créditos invocados por la Corporación Andina de Fomento frente a Pesquera Velebit S.A.

TERCERO: precisar que el derecho real de la hipoteca constituido por Pesquera Velebit S.A. en favor de Corporación Andina de Fomento debe ser respetado por la junta de acreedores, el administrador o liquidador de Pesquera Velebit S.A., según sea el caso.

CUARTO: de conformidad con lo establecido en el artículo 43 del Decreto Legislativo Nº 807, declarar que la presente resolución constituye precedente de observancia obligatoria en cuanto establece el siguiente criterio:

Las garantías reales constituidas sobre bienes de la insolvente que garanticen obligaciones no concursales deberán ser respetadas, sin perjuicio de que no concedan el derecho a participar en la Junta de acreedores porque el titular del derecho real no es acreedor de la insolvente. Asimismo, tampoco serán oponibles al titular del derecho real de garantía los términos de los convenios de liquidación o del plan de reestructuración aprobada por la junta, al no ser dicho titular acreedor de la insolvente

De esta manera, se debe proceder de la siguiente forma:

a) *En el caso de liquidación*

Al momento de proceder a la venta de los bienes del insolvente, el liquidador deberá respetar los derechos reales de garantía constituidos sobre los mismos, pagando los créditos garantizados con el provecho de dicha venta dentro del rango y montos que correspondan, sin afectar los créditos del primer y segundo orden que puedan existir.

b) *En el caso de reestructuración*

Aprobar el plan de reestructuración y, dado que el mismo no es oponible al titular de un derecho de garantía constituido, para asegurar el cumplimiento de las obligaciones de terceros, este titular podrá proceder a ejecutar su derecho pues con la aprobación de dicho plan cesa la situación de protección del patrimonio de la insolvente. Dado que el plan de reestructuración no le es oponible, el titular del derecho real podrá proceder a la ejecución de su derecho de acuerdo a los términos originalmente pactados.

QUINTO: disponer que la Secretaría Técnica remita al Directorio del Indecopi copia de la presente Resolución para su publicación en el diario oficial El Peruano de conformidad con el artículo 43 del Decreto Legislativo N° 807.

Con la intervención de los señores vocales: Hugo Eyzaguirre del Sante, Alfredo Bullard Gonzalez, Luis Hernández Berenguel, Mario Pasco Cosmópolis y Liliana Rulz de Alonso.

HUGO EYZAGUIRRE DEL SANTE
Presidente