



Roj: **STS 418/2023 - ECLI:ES:TS:2023:418**

Id Cendoj: **28079130022023100040**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **2**

Fecha: **13/02/2023**

Nº de Recurso: **4647/2021**

Nº de Resolución: **167/2023**

Procedimiento: **Recurso de Casación Contencioso-Administrativo (L.O. 7/2015)**

Ponente: **RAFAEL TOLEDANO CANTERO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **TEAR, comunidad de Baleares, 30-06-2020,**  
**STSJ BAL 398/2021,**  
**ATS 3589/2022,**  
**STS 418/2023**

## **TRIBUNAL SUPREMO**

**Sala de lo Contencioso-Administrativo**

**Sección Segunda**

**Sentencia núm. 167/2023**

Fecha de sentencia: 13/02/2023

Tipo de procedimiento: R. CASACION

Número del procedimiento: 4647/2021

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 31/01/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Toledano Cantero

Procedencia: T.S.J.ILLES BALEARS SALA CON/AD

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José Golderos Cebrián

Transcrito por:

Nota:

R. CASACION núm.: 4647/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Rafael Toledano Cantero

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José Golderos Cebrián

## **TRIBUNAL SUPREMO**

**Sala de lo Contencioso-Administrativo**

**Sección Segunda**

**Sentencia núm. 167/2023**

Excma. Sra. y Excmos. Sres.

D. José Antonio Montero Fernández, presidente



D. Francisco José Navarro Sanchís

D. Rafael Toledano Cantero

D. Dimitry Berberoff Ayuda

D.ª Esperanza Córdoba Castroverde

En Madrid, a 13 de febrero de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso de casación núm. 4647/2021, promovido por la Administración General Estado, con la postulación y defensa de la Abogacía del Estado, contra la sentencia dictada el 28 de abril de 2021 por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Islas Baleares, recaída en el procedimiento ordinario núm. 610/2020.

Comparece como parte recurrida don Landelino, representado por el procurador de los Tribunales don Francisco Arbona Casasnovas, bajo la dirección letrada de don Guillem Cañellas García.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Rafael Toledano Cantero.

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** El presente recurso de casación se interpuso por la Administración General Estado contra la sentencia núm. 267/2021, de 28 de abril, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares, estimatoria del recurso núm. 610/2020, interpuesto frente a la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de las Islas Baleares ["TEARIB"], de 30 de julio de 2020, que desestimó la reclamación económico-administrativa formulada contra el acuerdo de la AEAT en Islas Baleares, que, a su vez, desestimó el recurso de reposición instado frente a la liquidación provisional practicada por el concepto del Impuesto sobre Patrimonio, ejercicio 2012.

**SEGUNDO.-** La Sala de instancia, en lo que aquí interesa, estimó el recurso contencioso-administrativo con sustento en el siguiente razonamiento:

"SEGUNDO. La interpretación del art. 9. Dos b) de la Ley 19/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre el Patrimonio en el supuesto de préstamo hipotecario no vinculado a la adquisición del inmueble.

[...]

Así pues, en la determinación de la base imponible, al patrimonio neto determinado por el valor del bien inmueble objeto de este contencioso, debe descontarse los gravámenes de naturaleza real, cuando disminuyan el valor del bien.

De la interpretación literal del precepto ya se desprende que la carga hipotecaria, como gravamen que afecta al inmueble, disminuye su valor en la medida en que el derecho de propiedad del mismo queda limitado al quedar sujeto a la carga que supone el deber de responder ante un eventual incumplimiento de la obligación garantizada.

La Administración se aparta de dicha interpretación literal en base a los argumentos de la consulta vinculante de la Dirección General de Tributos nº 590-13 de fecha 26/02/2013 en la que se aprecia que, en los supuestos de préstamos hipotecarios no destinados a la adquisición del inmueble, no cabe deducir el gravamen hipotecario del valor del inmueble hipotecado y ello porque *"debe tenerse en cuenta que el concepto jurídico tributario de carga o gravamen, tal y como se recoge en el artículo 9 de la Ley 19/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre el Patrimonio, se circunscribe a aquellas de naturaleza real que disminuyan el valor real de los bienes o derechos, por lo que, en tanto en cuanto los préstamos hipotecarios no pueden calificarse, a efectos fiscales, como cargas o gravámenes, sino como deudas, es claro que al no haberse invertido el importe del préstamo en la adquisición de la vivienda, no cabe su deducibilidad para el cálculo de la base imponible del Impuesto sobre el Patrimonio del sujeto pasivo por obligación real de contribuir"*.

Discrepamos de dicha interpretación por las siguientes razones:

1ª) La afirmación relativa a que los préstamos hipotecarios no puedan calificarse a efectos fiscales como gravámenes, no tiene el soporte del art. 9. Dos b) de la Ley 19/1991 que es objeto de interpretación, pues en dicho apartado se contempla disminución por i) cargas y gravámenes de naturaleza real, cuando disminuyan el valor de los respectivos bienes o derechos y por ii) deudas u obligaciones personales de las que deba responder el sujeto pasivo.

De la misma forma, el punto Cuatro del art. 9 LIP señala que, en los supuestos de obligación real de contribuir, sólo serán deducibles: i) las cargas y gravámenes que afecten a los bienes y derechos que radiquen en territorio



español o puedan ejercitarse o hubieran de cumplirse en el mismo, así como ii) las deudas por capitales invertidos en los indicados bienes. Esto es, recoge como deducibles, y de modo separado, la deducción por cargas/gravámenes y por las deudas por capitales invertidos. Y sólo para las últimas exige que lo sean por capitales invertidos en los indicados bienes.

2ª) El TEARIB argumenta que el gravamen hipotecario sólo es deducible si el préstamo garantizado se constituye para la adquisición del inmueble hipotecado, pero esta afirmación no tiene sustento normativo alguno. Si el legislador hubiese querido que sólo fueran deducibles los gravámenes vinculados a la inversión realizada para la adquisición del inmueble, así lo habría precisado. Antes al contrario, en el punto Cuatro indica que son deducibles gravámenes como el litigioso que los distingue de las deudas por préstamos recibidos para su adquisición. Distinción que resulta de la expresión "así como...".

3ª) Con independencia del destino del préstamo, lo que resulta indiscutible es que el valor del bien queda disminuido por el gravamen de la hipoteca. Y como ejemplo expresivo de ello, resulta evidente que no se vendería el inmueble por su valor de 3 millones de euros si el adquirente queda sujeto con la carga de la hipoteca que garantiza un préstamo por el mismo importe y del que responderá el inmueble adquirido en caso de impago.

Esta minusvaloración, que ha de tener reflejo en la base imponible, es a la que se refiere el punto b) del art. 9 al citar las "cargas y gravámenes de naturaleza real, cuando disminuyan el valor de los respectivos bienes o derechos", pues lo disminuyen con independencia del destino del préstamo garantizado.

4ª) Tampoco aceptamos el argumento del TEARIB que, al amparo del art. 14 LGT resalta que no se admitirá la analogía para extender más allá de sus estrictos términos, el ámbito del hecho imponible, de las exenciones y demás incentivos fiscales. Pues no se está realizando interpretación analógica alguna, sino la literal que resulta del precepto.

5ª) El criterio de la consulta vinculante de la Dirección General de Tributos nº 590-13 de fecha 26/02/2013 en que se fundamenta la Administración demandada tal vez pudiera quedar condicionada por las circunstancias del supuesto en ella examinado en el que en la cuestión planteada venía referida a "*concesión por entidades bancarias radicadas en el extranjero de préstamos hipotecarios, ofertados públicamente, a no residentes en España que son titulares de viviendas en nuestro país. Se señala de forma expresa que el propósito no es otro que <reducir el valor de la base imponible a efectos del Impuesto sobre el Patrimonio y en un futuro el Impuesto de Sucesiones...>*". Todo ello en relación a "*préstamo invertido en paraísos fiscales*". Esto es, a supuestas de ofertas públicas de préstamos hipotecarios con la finalidad defraudatoria indicada. Intención defraudatoria que ha quedado descartada en el supuesto que nos ocupa y prueba de ello es que la AEAT procedió al archivo del expediente sancionador iniciado en su momento.

Procede, en consecuencia, la estimación del recurso".

El abogado del Estado preparó recurso de casación contra la meritada sentencia, identificando como normas legales que se consideran infringidas los artículos 5 y 9 de la Ley 19/1991, de 6 de junio, reguladora del Impuesto sobre el Patrimonio.

La Sala de instancia tuvo por preparado el recurso de casación por auto de 16 de junio de 2021.

**TERCERO.-** Preparado el recurso en la instancia y emplazadas las partes para comparecer ante esta Sala, por auto de 16 de marzo de 2022, la Sección de Admisión de esta Sala acuerda:

"2º) La cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia consiste en:

Determinar si resulta procedente que los préstamos hipotecarios minoren la base imponible del Impuesto sobre el Patrimonio, con independencia de que el capital obtenido al contraer la deuda hipotecaria no se destine a la adquisición o reforma del inmueble gravado.

3º) Identificar como normas jurídicas que, en principio, habrán de ser objeto de interpretación los artículos 5 y 9 de la Ley 19/1991, de 6 de junio, reguladora del Impuesto sobre el Patrimonio.

Ello sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 de la LJCA".

**CUARTO.-** Notificada la anterior resolución a las partes personadas y dentro del plazo fijado en el art. 92.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa ["LJCA"], la Abogacía del Estado, mediante escrito registrado el 8 de abril de 2022, interpuso el recurso de casación en el que argumenta que "[l]a cuestión a interpretar es si, en el supuesto del artículo 9.4 Ley 19/1991, de la Ley del Impuesto sobre el Patrimonio, las cargas o gravámenes deducibles que afecten a los bienes y derechos que radiquen en territorio español o puedan ejercitarse o hubieran de cumplirse en el mismo, deberán tener relación con el valor del propio



bien por haberse generado para su adquisición o conservación y si, como propon[e], no son deducibles los gravámenes por deudas garantizadas con esos bienes pero en los que las deudas sean ajenas a la adquisición o conservación del bien, criterio que es el que viene sosteniendo la Hacienda Pública española" (pág. 15 del escrito de interposición).

Finalmente solicita que "[...] lo estime y dicte sentencia anulando la impugnada, desestimando el recurso contencioso administrativo del recurrente y declarando como interpretación más correcta en Derecho la que respetuosamente solicit[a] en el fundamento séptimo de este escrito de interposición".

**QUINTO.-** Conferido traslado de la interposición del recurso a la parte recurrida, el procurador de don Jes presenta, el día 31 de mayo de 2022, escrito de oposición en el que sostiene "[...] que de la literalidad del precepto en cuestión no se exige un destino concreto para los fondos obtenidos con un préstamo hipotecario que grava un bien situado en España para que el mismo opere como deducible a la hora de calcular la base imponible del Impuesto sobre el Patrimonio y, en este sentido, ent[iende] que esta interpretación de la Ley debe ser confirmada por la Excm. Sala [...]" (pág. 9 del escrito de oposición), y suplica a la Sala que "[...] tras los trámites procedentes dicte Sentencia desestimando el mismo, confirmando en todos sus términos la Sentencia impugnada y declare como interpretación más correcta en Derecho la que ha venido sosteniendo es[a] parte y la Ilma. Sala de lo Contencioso del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares".

**SEXTO.-** Evacuados los trámites y de conformidad con lo previsto en el art. 92.6 de la LJCA, al considerar innecesaria la celebración de vista pública, se declararon conclusas las actuaciones, señalándose para votación y fallo del recurso el día 31 de enero de 2023, fecha en que tuvo lugar dicho acto.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO.- *Objeto del recurso.*

Se impugna en el presente recurso de casación la sentencia núm. 267/2021, de 28 de abril, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares, estimatoria del recurso núm. 610/2020 formulado por don Landelino contra la resolución del Tribunal Económico Administrativo Regional de Illes Balears, de fecha 30 de julio de 2020 (expte. NUM000), desestimatoria de la reclamación económico-administrativa interpuesta frente al acuerdo dictado por la AEAT en Illes Balears, que desestima el recurso de reposición presentado contra la liquidación provisional practicada por el concepto de Impuesto sobre Patrimonio, ejercicio 2012.

### SEGUNDO.- *Antecedentes del litigio.*

Son antecedentes relevantes del litigio los siguientes:

1. El recurrente en la instancia, don Landelino, que es residente en Dinamarca, adquirió en 26 de mayo de 2006, junto a su cónyuge, un inmueble en España, figurando como valor de adquisición la cifra de 3.000.000 de euros.
2. El 29 de abril de 2009, tres años después por tanto de la referida adquisición, se constituyó hipoteca sobre el indicado inmueble en garantía de un préstamo obtenido por don Landelino por importe de 3.003.600 euros de principal. El préstamo hipotecario le fue concedido por una entidad financiera danesa y formalizado mediante escritura pública otorgada en Palma en la fecha indicada, siendo inscrita en el Registro de la Propiedad.
3. La Oficina Gestora practicó liquidación provisional por Impuesto sobre patrimonio del ejercicio de 2012, por importe de 4.340,16 euros al no considerar que el indicado préstamo constituyera carga deducible de la base imponible del IP toda vez "[...] que no cumple con la relación clara e inequívoca según reglas racionales que debe existir entre la carga o deuda deducible (hipoteca) y el bien cuyo valor disminuye (inmueble)". Constata que el préstamo no fue destinado a la adquisición del bien, porque entre la adquisición y la formalización del préstamo transcurre un lapso de tiempo de 3 años "[...] cuando en condiciones normales los fondos son solicitados con carácter previo a la operación. Además, en este supuesto, la entidad prestamista es no residente en territorio español, y en este sentido la consulta V 0590-13 de la Dirección General de Tributos es clara al respecto señalando no sólo que dicho préstamo no es deducible, sino que se trata de una conducta que únicamente persigue la reducción de la base imponible del impuesto del patrimonio y, como tal, puede ser sancionable [...]" (*sic*).
4. Desestimado el recurso de reposición, se desestimó también la reclamación económico-administrativa, reiterando el TEARIB los argumentos de la AEAT al considerar que: "En este caso, el préstamo concertado en el año 2009 no puede considerarse una deuda por capitales invertidos en el bien ya que fue muy posterior a su adquisición. En cuanto a si cabe considerarlo una carga o gravamen sobre el inmueble, este Tribunal comparte el criterio que ha venido manteniendo la Dirección General de Tributos en diferentes consultas" (*sic*).



5. Contra ésta última resolución se interpuesto recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares, se registró con el número del recurso 610/2020, que fue estimado por la sentencia núm. 267/2021, de 28 de abril, contra la que se ha interpuesto el presente recurso de casación por la Administración General del Estado.

**TERCERO.-** *La cuestión de interés casacional.*

Por auto de 16 de marzo de 2022, la Sección de Admisión de esta Sala acuerda admitir el presente recurso delimitando la siguiente cuestión de interés casacional:

"2º) La cuestión que presenta interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia consiste en:

Determinar si resulta procedente que los préstamos hipotecarios minoren la base imponible del Impuesto sobre el Patrimonio, con independencia de que el capital obtenido al contraer la deuda hipotecaria no se destine a la adquisición o reforma del inmueble gravado.

3º) Identificar como normas jurídicas que, en principio, habrán de ser objeto de interpretación los artículos 5 y 9 de la Ley 19/1991, de 6 de junio, reguladora del Impuesto sobre el Patrimonio.

Ello sin perjuicio de que la sentencia haya de extenderse a otras si así lo exigiere el debate finalmente trabado en el recurso, ex artículo 90.4 de la LJCA".

**CUARTO.-** *Argumentos de la sentencia de instancia.*

La argumentación de la sentencia recurrida puede sintetizarse como sigue:

"1ª) La afirmación relativa a que los préstamos hipotecarios no puedan calificarse a efectos fiscales como gravámenes, no tiene el soporte del art. 9. Dos b) de la Ley 19/1991 que es objeto de interpretación, pues en dicho apartado se contempla disminución por i) cargas y gravámenes de naturaleza real, cuando disminuyan el valor de los respectivos bienes o derechos y por ii) deudas u obligaciones personales de las que deba responder el sujeto pasivo. De la misma forma, el punto Cuatro del art. 9 LIP señala que, en los supuestos de obligación real de contribuir, sólo serán deducibles: i) las cargas y gravámenes que afecten a los bienes y derechos que radiquen en territorio español o puedan ejercitarse o hubieran de cumplirse en el mismo, así como ii) las deudas por capitales invertidos en los indicados bienes. Esto es, recoge como deducibles, y de modo separado, la deducción por cargas/gravámenes y por las deudas por capitales invertidos. Y sólo para las últimas exige que lo sean por capitales invertidos en los indicados bienes.

2ª) El TEARIB argumenta que el gravamen hipotecario sólo es deducible si el préstamo garantizado se constituye para la adquisición del inmueble hipotecado, pero esta afirmación no tiene sustento normativo alguno. Si el legislador hubiese querido que sólo fueran deducibles los gravámenes vinculados a la inversión realizada para la adquisición del inmueble, así lo habría precisado. Antes al contrario, en el punto Cuatro indica que son deducibles gravámenes como el litigioso que los distingue de las deudas por préstamos recibidos para su adquisición. Distinción que resulta de la expresión "así como...".

3ª) Con independencia del destino del préstamo, lo que resulta indiscutible es que el valor del bien queda disminuido por el gravamen de la hipoteca. Y como ejemplo expresivo de ello, resulta evidente que no se vendería el inmueble por su valor de 3 millones de euros si el adquirente queda sujeto con la carga de la hipoteca que garantiza un préstamo por el mismo importe y del que responderá el inmueble adquirido en caso de impago. Esta minusvaloración, que ha de tener reflejo en la base imponible, es a la que se refiere el punto b) del art. 9 al citar las "cargas y gravámenes de naturaleza real, cuando disminuyan el valor de los respectivos bienes o derechos", pues lo disminuyen con independencia del destino del préstamo garantizado.

4ª) Tampoco aceptamos el argumento del TEARIB que, al amparo del art. 14 LGT resalta que no se admitirá la analogía para extender más allá de sus estrictos términos, el ámbito del hecho imponible, de las exenciones y demás incentivos fiscales. Pues no se está realizando interpretación analógica alguna, sino la literal que resulta del precepto.

5ª) El criterio de la consulta vinculante de la Dirección General de Tributos nº 590-13 de fecha 26/02/2013 en que se fundamenta la Administración demandada tal vez pudiera quedar condicionada por las circunstancias del supuesto en ella examinado en el que en la cuestión planteada venía referida a "concesión por entidades bancarias radicadas en el extranjero de préstamos hipotecarios, ofertados públicamente, a no residentes en España que son titulares de viviendas en nuestro país. Se señala de forma expresa que el propósito no es otro que <reducir el valor de la base imponible a efectos del Impuesto sobre el Patrimonio y en un futuro el Impuesto de Sucesiones...>". Todo ello en relación a "préstamo invertido en paraísos fiscales". Esto es, a supuestas de ofertas públicas de préstamos hipotecarios con la finalidad defraudatoria indicada. Intención defraudatoria



que ha quedado descartada en el supuesto que nos ocupa y prueba de ello es que la AEAT procedió al archivo del expediente sancionador iniciado en su momento" (*sic*).

**QUINTO.- El marco normativo.**

El art. 5 de la Ley 19/1991, de 6 de junio, del Impuesto sobre el Patrimonio (LIP) delimita el sujeto pasivo del impuesto por obligación personal y por obligación real:

"Artículo 5. *Sujeto pasivo.*

Uno. Son sujetos pasivos del Impuesto:

a) Por obligación personal, las personas físicas que tengan su residencia habitual en territorio español, exigiéndose el impuesto por la totalidad de su patrimonio neto con independencia del lugar donde se encuentren situados los bienes o puedan ejercitarse los derechos.

Cuando un residente en territorio español pase a tener su residencia en otro país podrá optar por seguir tributando por obligación personal en España. La opción deberá ejercitarla mediante la presentación de la declaración por obligación personal en el primer ejercicio en el que hubiera dejado de ser residente en el territorio español.

b) Por obligación real, cualquier otra persona física por los bienes y derechos de que sea titular cuando los mismos estuvieran situados, pudieran ejercitarse o hubieran de cumplirse en territorio español".

La base imponible se regula en el art. 9 que establece:

"Art. 9 *Base imponible.*

Uno. Constituye la base imponible de este impuesto el valor del patrimonio neto del sujeto pasivo.

Dos. El patrimonio neto se determinará por diferencia entre:

a) El valor de los bienes y derechos de que sea titular el sujeto pasivo, determinado conforme a las reglas de los artículos siguientes, y

b) Las cargas y gravámenes de naturaleza real, cuando disminuyan el valor de los respectivos bienes o derechos, y las deudas u obligaciones personales de las que deba responder el sujeto pasivo.

Tres. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, no se deducirán para la determinación del patrimonio neto las cargas y gravámenes que correspondan a los bienes exentos.

Cuatro. En los supuestos de obligación real de contribuir, sólo serán deducibles las cargas y gravámenes que afecten a los bienes y derechos que radiquen en territorio español o puedan ejercitarse o hubieran de cumplirse en el mismo, así como las deudas por capitales invertidos en los indicados bienes".

**SEXTO.- El juicio de la Sala.**

La base imponible en el Impuesto sobre el patrimonio está constituida por el patrimonio neto del sujeto pasivo (art. 9.1 de LIP). Ahora bien, en el supuesto de los sujetos pasivos por obligación personal, la delimitación de la base imponible, esto es, el patrimonio neto, es la diferencia entre el valor de los bienes y derechos y las cargas y gravámenes de naturaleza que pesen son los bienes y derechos, y que disminuyan su valor, así como las deudas y obligaciones personales de que deba responder el sujeto pasivo. En el caso de los sujetos por obligación real, la delimitación de la base imponible está vinculada al propio bien y derecho radicado en territorio español, cuya titularidad determina el hecho imponible. Por eso, tan solo se pueden deducir las cargas y gravámenes que afecten a esos bienes y derechos de los que sea titular y radiquen en España o pudieran ejercitarse o hubieran de cumplirse en territorio español, y las deudas por capitales invertidos en los indicados bienes. Dicho de otra forma, las deudas no vinculadas a la adquisición o inversión en el bien que determina el hecho imponible no son deducibles del valor del bien.

Ahora bien, la constitución de una hipoteca sobre el bien cuya titularidad determina la sujeción por obligación real no puede confundirse con la deuda personal por un préstamo en cuya seguridad y garantía de pago ha sido contraída dicha hipoteca. La hipoteca es un derecho real de garantía de naturaleza esencialmente accesorio, es decir, vinculada a una obligación principal, cuyo cumplimiento garantiza. Pero no es lo mismo el crédito derivado de la obligación principal que la garantía de cumplimiento constituida con la hipoteca. La hipoteca, en tanto carga sobre el bien, no es la deuda contraída como obligación a satisfacer en cumplimiento del derecho de crédito del prestamista, sino una garantía del mismo.

Conforme al art. 104 de la Ley Hipotecaria, la hipoteca sujeta directa e inmediatamente los bienes sobre que se impone, cualquiera que sea su poseedor, al cumplimiento de la obligación para cuya seguridad fue constituida, pero no altera la responsabilidad personal ilimitada del deudor que establece el art. 1911 del Código civil.



Como consecuencia del carácter accesorio del derecho de hipoteca, la transmisión de finca hipotecada y de la obligación garantizada con la hipoteca no van unidas, pues como establece el art. 118 de la Ley Hipotecaria, "[...] en caso de venta de finca hipotecada, si el vendedor y el comprador hubieren pactado que el segundo se subrogará no sólo en las responsabilidades derivadas de la hipoteca, sino también en la obligación personal con ella garantizada, quedará el primero desligado de dicha obligación, si el acreedor prestare su consentimiento expreso o tácito.[...]", luego, tal pacto expreso así como el consentimiento del acreedor es necesario. Y, por otra parte "[...] Si no se hubiere pactado la transmisión de la obligación garantizada, pero el comprador hubiere descontado su importe del precio de la venta, o lo hubiese retenido y al vencimiento de la obligación fuere ésta satisfecha por el deudor que vendió la finca, quedará subrogado éste en el lugar del acreedor hasta tanto que por el comprador se le reintegre el total importe retenido o descontado [...]".

También la jurisprudencia civil es inequívoca en la diferenciación entre la deuda derivada del contrato de préstamo concertado por el acreedor y la garantía hipotecaria que se haya establecido sobre la finca en cuestión para asegurar el pago de dicha deuda. Como señala la STS de 3 de junio de 2016 (rec. cas. 1304/2014) -reiterando la doctrina establecida en la STS de 11 de mayo de 2006 (rec. cas. 2901/1999)- interpretando el alcance de la subrogación del adquirente del bien hipotecado en proceso de ejecución hipotecaria ( art. 114 Ley Hipotecaria, en relación con los arts. 668.3 y 670.5 LEC) "[...] conforme a la propia previsión normativa, que delimita el alcance del *efectum iuris* en la subrogación legal, la subrogación se produce respecto de la carga y no respecto de la deuda que tal carga asegura, esto es, la subrogación al amparo del precepto, acontece sobre el deber de naturaleza real de soportar la realización forzosa del bien para satisfacer el crédito asegurado y no en asumir forzosamente la posición del deudor en la relación obligacional objeto de la garantía hipotecaria [...]".

Por tanto, separada la deuda de la garantía hipotecaria, puesto que se trata, como se ha explicado, de dos derechos distintos, el segundo accesorio y en garantía del primero, no cabe equiparar, como erróneamente sostiene la sentencia recurrida, que la carga hipotecaria se equipare al valor de la deuda. Y la deuda, en si misma, no puede ser deducida del valor del bien al objeto de establecer la base imponible por obligación real, salvo que se haya contraído para obtener los capitales invertidos en el bien.

#### **SÉPTIMO.-** *Fijación de la doctrina jurisprudencial.*

Como conclusión de lo expuesto hasta aquí, hemos de establecer como criterio jurisprudencial que la deuda garantizada con hipoteca sobre el bien cuya titularidad determina la sujeción por obligación real al Impuesto sobre el Patrimonio, cuando no haya sido destinada a la adquisición del bien, o a la inversión en el mismo, no puede deducirse de su valor a efectos de determinar la base imponible del impuesto sobre el patrimonio por obligación real.

#### **OCTAVO.-** *Resolución de las pretensiones.*

La sentencia recurrida infringe el art. 9.cuarto de la LIP, interpretado conforme al criterio que hemos establecido. En el caso enjuiciado, el Sr. Landelino, aquí parte recurrida, contrajo la deuda que pretende deducir del valor de la finca, tres años después de haber adquirido la finca situada en territorio español por cuya titularidad está sujeto por obligación real al Impuesto sobre el Patrimonio. La finalidad concreta de esa deuda no es relevante, pero si es importante reseñar que, en modo alguno, fue la adquisición de la finca -que ya se ha dicho, adquirió tres años antes de concertar el préstamo- y nada se ha alegado sobre que estuviera destinada a obtener la financiación para su adquisición ni tampoco con destino a inversión en la finca. Por consiguiente, la sentencia interpreta erróneamente el art. 9.cuarto de la LIP y ha de ser casada y anulada, y entrando a resolver sobre el fondo de la cuestión, hemos de desestimar el recurso contencioso-administrativo por ser ajustada a Derecho las resoluciones impugnadas.

#### **NOVENO.-** *Las costas.*

Respecto a las costas del recurso de casación, no apreciamos temeridad ni mala fe en ninguna de las partes, por lo que cada parte habrá de soportar las causadas a su instancia, y las comunes por mitad, de conformidad con lo dispuesto en el art. 93.4 LJCA. En cuanto a las de la instancia, conforme al art. 139.1 LJCA, no ha lugar a hacer imposición de las mismas, habida cuenta de las dudas que el caso litigioso ha planteado.

## **FALLO**

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta Sala ha decidido

- 1.- Fijar los criterios interpretativos expuestos en el fundamento jurídico séptimo.
- 2.- Haber lugar al recurso de casación núm. 4647/2021, interpuesto por la Administración General Estado contra la sentencia núm. 267/2021, de 28 de abril, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares, estimatoria del recurso núm. 610/2020. Casar y anular la sentencia recurrida.



**3.-** Desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la representación procesal de don Landelino frente a la resolución del Tribunal Económico-Administrativo Regional de las Islas Baleares, de 30 de julio de 2020, que desestimó la reclamación económico-administrativa formulada contra el acuerdo de la AEAT en Islas Baleares, que, a su vez, desestimó el recurso de reposición instado frente a la liquidación provisional practicada por el concepto del Impuesto sobre Patrimonio, ejercicio 2012. Confirmar las resoluciones impugnadas por ser ajustadas a Derecho

**4.-** Hacer el pronunciamiento sobre costas en los términos del último fundamento.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ