



Resolución 2019S-2071-18 del Ararteko, de 11 de junio de 2019, por la que se sugiere al Ayuntamiento de Barakaldo que inicie la modificación de su ordenanza fiscal reguladora del IBI, para recoger la dependencia como una causa objetiva de exención de la aplicación del recargo y que valore la posibilidad de articular medidas de compensación económica a la familia afectada.

Antecedentes

1. El reclamante planteó una queja ante el Ararteko, en la que expresó su desacuerdo con la actuación del Ayuntamiento de Barakaldo, porque había incluido y gravado con un recargo del 40% sobre la cuota líquida del Impuesto sobre Bienes Inmuebles (IBI), en el ejercicio 2017, la vivienda de la que era titular su hermano en esa localidad.

El hermano del reclamante en queja y sujeto pasivo del IBI de la vivienda gravada, de 86 años de edad, era propietario de un piso sin ascensor en el municipio de Barakaldo, en el que había residido hasta el momento en el que, como consecuencia del deterioro de su estado de salud, se vio en la necesidad de trasladarse a vivir al domicilio de su hermano.

El promotor de la queja indicaba además, que las afecciones que padecía su hermano determinaron que con fecha 30 de enero de 2015 le fuese reconocida, inicialmente, una dependencia moderada, grado I, calificación que, en junio de 2016, fue elevada a grado II. Manifestaba, asimismo, que el rápido agravamiento del estado de salud de su hermano se reflejó en el reconocimiento de una discapacidad del 65% en marzo de 2016, acreditada por el Servicio de Valoración del Departamento de Acción Social de la Diputación Foral de Bizkaia.

Señalaba, asimismo, que en mayo de 2018 le fue notificada una liquidación en concepto de recargo potestativo IBI 2017, contra la que el reclamante en queja presentó un recurso en el que expuso las razones que motivaron el traslado de su hermano a su casa y en la que informaba a esa entidad local de que él tenía reconocida la condición de persona cuidadora de su hermano.

Sin embargo, esa entidad local, ha desestimó sus alegaciones, ya que, no concurría ninguno de los supuestos de exención del recargo establecido en la Ordenanza fiscal municipal reguladora del IBI.

2. El Ararteko efectuó una petición de informe al Ayuntamiento de Barakaldo, en la que puso de manifiesto la necesidad de analizar, en cada caso, la justicia del establecimiento y aplicación de este recargo potestativo, y defendió la conveniencia de que se eximiese del abono de este recargo, al menos, con carácter temporal a las personas dependientes y a sus cuidadores.



3. En su respuesta, el Ayuntamiento de Barakaldo ha defendido su actuación y la ha enmarcado en el ámbito de la *“estricta y correcta aplicación de la legislación vigente”*.

Así, en relación con la argumentación recogida en la petición de información de la institución del Ararteko se reconoce, en primer lugar, que el importe del recargo ha sido ingresado en las arcas municipales, *“concluyéndose el procedimiento administrativo mediante Decreto de Alcaldía nº 6.254 de 4 de septiembre de 2018, notificado el 11 de septiembre de 2018 en el que se le trasladan al interesado los posibles recursos que podrá interponer si lo considera oportuno ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de Bilbao que por turno corresponda”*.

Además, se incide en que a fecha 1 de enero de 2017 no se encontraba empadronada ninguna persona en el inmueble y que el motivo alegado por el reclamante no se encuentra entre los supuestos que se indican en el art. 11 de la Ordenanza Fiscal reguladora del Impuesto sobre Bienes Inmuebles a los efectos de que no resulte de aplicación el recargo.

En este sentido, se señala que la normativa actual contempla únicamente que se presumirá que un inmueble de uso residencial constituye residencia de sus ocupantes, cuando a fecha de devengo del IBI (primer día del año natural) así conste en el padrón del municipio, donde radique el bien inmueble, Por lo que, en atención a la legalidad vigente, la liquidación es acorde a derecho.

Finalmente, *“se participa a la institución del Ararteko que las consideraciones que plantea para el Ayuntamiento no están contempladas en la legislación vigente, por lo que debería trasladar dichas recomendaciones a las Juntas Generales competentes en materia legislativa para delimitar normativamente la casuística de la vivienda vacía”*.

Consideraciones

1. El 24 de mayo de 2016 se publicó en el Boletín Oficial de Bizkaia (BOB) la Norma Foral 4/2016, de 18 de mayo, del Impuesto sobre Bienes Inmuebles.

Esta norma en su art. 10.8 contempla la eventual aplicación de un recargo potestativo sobre la cuota líquida del IBI, en los siguientes términos:

“Tratándose de bienes inmuebles de uso residencial que no constituyan la residencia del sujeto pasivo o de terceras personas por arrendamiento o cesión de su uso, los Ayuntamientos podrán exigir un recargo de hasta el

50 por 100 de la cuota líquida del Impuesto. Dicho recargo se exigirá a los sujetos pasivos del Impuesto sobre Bienes Inmuebles y se devengará y liquidará anualmente, conjuntamente con la cuota de este impuesto.

Se presumirá que un inmueble de uso residencial constituye la residencia de su o sus ocupantes cuando a fecha de devengo del Impuesto sobre Bienes Inmuebles así conste en el padrón del municipio donde radique.

A efectos de la aplicación del presente recargo, se tendrán en cuenta los anexos a la vivienda siempre que formen una finca registral única junto con la misma.

No obstante lo anterior, los Ayuntamientos podrán establecer en sus Ordenanzas Fiscales supuestos a los que no resulte de aplicación el recargo previsto en el presente apartado.”

Esto es, la Norma Foral habilita, pero no impone, a las entidades locales para que puedan gravar, si lo estiman oportuno, toda aquella ocupación de una vivienda que no constituya la residencia habitual de su titular o de su morador con un recargo de hasta el 50% sobre la cuota líquida del IBI. Ahora bien, para ello resulta imprescindible que se incorpore expresamente dicha previsión en la Ordenanza fiscal reguladora de este impuesto y se publique en el BOB. En dicha ordenanza, además, las entidades locales van a poder concretar qué supuestos se van a exonerar del pago del recargo, atendida la función social que cumple en nuestro ordenamiento jurídico la propiedad de la vivienda.

El Ayuntamiento de Barakaldo incorporó, para el ejercicio 2017, a su ordenanza fiscal reguladora del IBI las nuevas previsiones tanto imperativas como potestativas que introdujo la Norma Foral 4/2016, de 18 de mayo. En concreto, el art. 11 de la ordenanza aborda el recargo potestativo, de la forma siguiente:

“RECARGO POTESTATIVO A BIENES INMUEBLES DE USO RESIDENCIAL POR NO CONSTITUIR RESIDENCIA

Artículo 11

- 1. Los bienes inmuebles de uso residencial que no constituyan la residencia del sujeto pasivo o de terceras personas por arrendamiento o cesión de su uso, quedarán sujetos a un recargo del 40% de la cuota líquida del Impuesto.*
- 2. Se incluirán los anexos a la vivienda siempre que formen una finca registral única junto con la misma.*
- 3. Serán sujetos pasivos del recargo los sujetos pasivos de este Impuesto.*
- 4. El recargo se devengará y liquidará anualmente, conjuntamente con la cuota de este Impuesto.*

5. *Se presumirá la residencia en un inmueble de uso residencial, cuando a la fecha de devengo del Impuesto conste en el padrón de habitantes de este ayuntamiento inscripción de una o más personas.*
 6. *No resultara de aplicación el recargo en los siguientes:*
 - a) *Los afectos a actividades de alojamiento, pensiones, hostales siempre que estén declarados como tales ante las autoridades competentes.*
 - b) *Los puestos a disposición de alguna entidad pública que tenga entre sus fines la puesta en alquiler de los mismos*
 - c) *Las viviendas cuya titularidad corresponda a personas empadronadas en residencias de la tercera edad.*
 - d) *Las viviendas propiedad del Ayuntamiento y de sus Organismos Públicos Dependientes.*
 - e) *En los casos en que el sujeto pasivo se encuentre desplazado por motivos laborales hasta un plazo de 2 años*
 - f) *En los casos de vivienda propiedad de viudas/os y jubiladas/os, con una renta inferior a los 1.100€."*
2. La habilitación para establecer un recargo en este impuesto sobre las viviendas que no constituyen la residencia habitual de su titular parte de la función social que en nuestro ordenamiento jurídico se asigna a la propiedad (art. 33 de la Constitución Española). Esto es, nuestro ordenamiento jurídico no configura el derecho a la propiedad como un derecho absoluto, sino que reconoce que se encuentra limitado por la finalidad o utilidad social que cada categoría de bienes objeto de dominio está llamada a cumplir. Esta función social del derecho de propiedad no sólo funciona como un límite externo a ese derecho, sino que, al mismo tiempo, es también parte integrante del propio derecho.
3. En relación con la aplicación de este recargo, esta institución defiende que se ha de analizar, en cada caso, su justicia. El recargo será justo en la medida en que cumpla con la finalidad asignada por la norma.

La finalidad del recargo no es otra que reprobar una determinada conducta ciudadana: la tenencia de un patrimonio inmobiliario ocioso, en un momento en el que el acceso a la vivienda resulta complicado para amplios sectores de la sociedad.

El Pleno del Tribunal Constitucional, en su Auto de 18 de julio de 2017 ha considerado que es legítimo, gravar con un recargo adicional en el IBI aquellas viviendas que no constituyen la residencia habitual del sujeto pasivo o de un tercero, y por tanto, que esta decisión no resulta contraria a los principios de capacidad económica e igualdad.

La falta de utilización de un bien o su uso no habitual es lo que revela, según ha reconocido el TC, una riqueza real o potencial que justifica el especial gravamen y

con ello, su coherencia con el principio de capacidad económica. Asimismo, el TC ha incidido en que no son situaciones homogéneas la de quien destina una vivienda a su residencia habitual (propia o de un tercero a quien se la ceda, por arrendamiento u otro título) y la de quien no lo hace. Esto es, el grado o tipo de utilización de la vivienda deviene un aspecto relevante de cara a determinar la contribución al sostenimiento de los gastos públicos mediante un tributo que grava la titularidad de un inmueble.

El recargo, en consecuencia, ha de analizarse desde esta perspectiva.

Por tanto, el concepto de vivienda desocupada no puede depender de la mera coyuntura en la que, en una fecha concreta, la fecha del devengo del impuesto (1 de enero) no se encuentre ninguna persona empadronada en el inmueble. La desocupación de un inmueble, esto es, la falta de uso residencial de una vivienda implica necesariamente que esa ausencia de uso se constate y se prolongue durante un lapso de tiempo y además, sea objetivamente reprochable para la sociedad.

4. El traslado de las personas dependientes o de edad avanzada no sólo a residencias o pisos tutelados, sino también al domicilio de alguno de sus familiares (muy frecuentemente hijos e hijas, pero también hermanos y hermanas, incluso sobrinos y sobrinas) se suele acompañar de su empadronamiento en el lugar en el que efectivamente residen. Ello es así no sólo porque una persona ha de encontrarse empadronada allí donde efectivamente reside, sino porque este dato tiene una repercusión directa e inmediata para las personas dependientes, porque sobre la residencia se concreta la asignación de médico.

Se ha de tener presente que la mayor parte de las personas con dependencia en la CAV no están ocupando una plaza residencial y que, cuando se trasladan, no abandonan voluntariamente su vivienda, sino forzadas por las circunstancias, porque precisan de unos cuidados y de una atención que, a veces, no se les puede prestar en su propio domicilio, porque éste no es accesible o porque su red de apoyo familiar no reside en ese municipio, etc.

Por otro lado, la voluntad reiterada de las personas de permanecer el mayor tiempo posible en su propio domicilio, manteniendo la red social de referencia que han tenido a lo largo de toda la vida, es prioritario en la consideración y determinación de los servicios de apoyo a estas personas en su progresiva dependencia y en el ejercicio de su desarrollo vital. Lo que en ocasiones determina que sea la persona cuidadora quien se traslade al domicilio de la persona dependiente, evitando así su residencialización y con ello, el importante gasto público que sería preciso en caso de que estas personas ocupasen una plaza residencial.



Asimismo, se ha de tener presente que la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, ha establecido un catálogo de prestaciones para atender a las personas en situación de dependencia, en el que los servicios tienen carácter prioritario frente a las prestaciones económicas. Estos servicios se han de prestar a través de la oferta pública de la red de Servicios Sociales por las administraciones públicas, mediante centros y servicios públicos o privados concertados debidamente acreditados.

La persona que padece una dependencia y que desea seguir siendo atendida en su entorno familiar puede recibir una prestación económica para ser atendida por cuidadores no profesionales, siempre que se den unas condiciones adecuadas de convivencia y de habitabilidad de la vivienda y así lo establezca su Programa Individual de Atención.

Esta prestación económica para cuidados en el entorno familiar está destinada a contribuir a la cobertura de los gastos derivados de la atención prestada por la persona cuidadora no profesional, siempre y cuando se reúnan las condiciones establecidas para su acceso, y por su carácter excepcional es incompatible, en principio, con cualquier clase de servicios del "Catálogo de Servicios" enumerados en el artículo 15 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, salvo con el "Servicio de Teleasistencia".

Para acceder a esta prestación se exige el cumplimiento de una serie de requisitos, entre los que se encuentran que:

- Que la persona beneficiaria esté siendo atendida mediante cuidados en su entorno familiar.
- Que la persona cuidadora conviva con la persona en situación de dependencia en el mismo domicilio.
- Que el Programa Individual de Atención determine la idoneidad de esta prestación

A juicio de esta institución, resulta contrario a la función social que impone a la propiedad el art. 33.2 de la CE, que se grave particularmente a las personas, por el sólo hecho de que la vivienda de su titularidad no estaba arrendada u ocupada el día 1 de enero, cuando se puede acreditar que su titular se ha trasladado a la vivienda de su cuidador o cuidadora, porque ya no puede vivir sólo a causa de que es una persona con dependencia reconocida, o cuando son los familiares cuidadores quienes se han trasladado al domicilio de la persona con dependencia, para poder atenderles.





La atención a las persona dependientes no puede entrar en colisión con la aplicación de un impuesto y dar lugar a que se grave más a quien asume la carga de atender en su entorno a un familiar dependiente.

No podemos olvidar que desde el punto de vista de la mejor atención a las personas mayores, los expertos aconsejan su mantenimiento en el entorno que conocen, evitando así su residencialización. Sin embargo, ello no resulta posible si no se contemplan medidas favorables para los familiares que asumen su atención continua.

5. La Ordenanza fiscal reguladora del IBI en el municipio de Barakaldo para 2017 no contemplaba la dependencia como causa de exención del recargo. Una ausencia que se ha mantenido igualmente en 2018 y que persiste en 2019. No le corresponde a esta institución hacer una valoración comparativa de los supuestos de exención que esa Corporación acordó incluir desde un primer momento en su Ordenanza fiscal. Ahora bien, sí le compete al Ararteko poner de manifiesto aquellas omisiones que inciden significativamente en el ámbito de la justicia social y que colisionan, en este caso, con la necesaria atención que las administraciones públicas han de proporcionar a las personas dependientes.
6. En consecuencia, a juicio de esta institución, no se debe penalizar, a través de la exacción de un recargo, la atención de una persona en situación de dependencia en el domicilio de sus familiares. Este cuidado fuera de la vivienda propiedad de la persona con dependencia justifica la no ocupación de dicho inmueble.
7. Se ha de reconocer que la previsión de un recargo sobre la cuota del IBI no resulta novedosa. De hecho, la normativa inmediatamente anterior a la actualmente vigente en el Territorio Histórico de Bizkaia también recogía una habilitación con esta finalidad. Si bien, nunca llegó a aplicarse, porque no se concretaron las condiciones en las que se iba a aplicar el recargo.

La opción del legislador foral, ahora en Bizkaia y en Álava, ha venido precedida de una decisión similar en el Territorio Histórico de Gipuzkoa en el año 2012, momento en el que se aprobó la Norma Foral 4/2012, de 4 de julio. En dicho territorio histórico surgió un amplio debate social que ha permitido que las entidades locales perfilen una amplia relación de exenciones objetivas a este recargo.

8. El Ayuntamiento de Barakaldo ha dejado desprotegidos, aunque sea de manera involuntaria, en un primer momento, los intereses de un sector vulnerable de su población, como son las personas con dependencia y sus familias cuidadoras. Ahora bien, su decisión no fue inocua. En un momento posterior, esa entidad local tampoco ha encauzado la solución del problema. Las pretensiones de estas familias





o, al menos, la expresada por la familia reclamante no han sido acogidas en fase de recurso y la ordenanza fiscal para el año 2019 no ha corregido este déficit. En consecuencia, el Ararteko ha de poner de manifiesto que esa entidad local no ha actuado de manera que permita prestar la atención que debía a las personas dependientes y a sus cuidadores, por lo que se han de articular las vías que permitan compensar económicamente a estas familias.

9. Esta institución debe recordar a todas las administraciones públicas vascas su deber de ofrecer respuestas suficientes a las demandas ciudadanas, cuando, además, estas se apoyan y están expresamente consagradas en la ley.

Por todo ello, en conformidad con lo preceptuado en el art. 11 b) de la Ley 3/1985, de 27 de febrero, por la que se crea y regula esta institución, se eleva la siguiente

Sugerencia

El Ayuntamiento de Barakaldo debería iniciar la modificación de su ordenanza fiscal reguladora del IBI para recoger la dependencia como una causa objetiva de exención de la aplicación del recargo y valorar la posibilidad de articular medidas de compensación económica a la familia afectada.

