

**BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**

Referencia: NFJ072080

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LAS ISLAS BALEARES**

Sentencia 439/2018, de 19 de septiembre de 2018

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Rec. n.º 70/2017

**SUMARIO:**

**IBI. Beneficios fiscales. Bonificaciones. Previstas en la Ley de Haciendas Locales. Familias numerosas.** Se declaran nulos distintos siguientes incisos de la ordenanza fiscal reguladora del IBI en los que se recoge la exigencia para que el sujeto pasivo del IBI titular de familia numerosa pueda disfrutar de la bonificación de la cuota del impuesto, que la vivienda afectada por la bonificación sea «la vivienda habitual de la familia», entendiéndose que lo es cuando en dicha vivienda «estén empadronados todos los miembros que figuran en el título de familia numerosa», salvo en el caso de supuestos de nulidad, separación o divorcio, en que basta que esté incluido en el título de familia numerosa el cónyuge que por declaración judicial firma tenga atribuido el uso de la vivienda familiar. Dicha exigencia es ilegal, pues la residencia en la vivienda sólo debería ser exigible del sujeto pasivo titular de familia numerosa, con independencia de donde residan o estén empadronados el resto de los miembros de la familia numerosa. Se reconoce el derecho del recurrente a que por la Administración demandada se le aplique, para el ejercicio 2017, la bonificación del IBI correspondiente, en su condición de titular de familia numerosa, así como a la prórroga del derecho en tanto no se alteren las condiciones por las cuales aquí se le ha reconocido. En caso de que proceda reintegro de cantidades indebidamente satisfechas por estos conceptos, lo será con abono de interés desde la fecha en que se ingresaron y hasta la de su devolución.

**PRECEPTOS:**

Ley 40/2003 (Familias numerosas), arts. 2 y 3.  
Constitución Española, art. 14.  
RDLeg. 2/2004 (TRLHL), art. 74.

**PONENTE:**

*Don Fernando Socias Fuster.*

Magistrados:

Don GABRIEL FIOL GOMILA  
Don FERNANDO SOCIAS FUSTER  
Doña ALICIA ESTHER ORTUÑO RODRIGUEZ

**T.S.J.ILLES BALEARS SALA CON/AD PALMA DE MALLORCA**

SENTENCIA: 00439/2018

SENTENCIA

Nº 439

En la Ciudad de Palma de Mallorca a 19 de septiembre de 2018 ILMOS SRS.

**PRESIDENTE**

D. Gabriel Fiol Gomila

**MAGISTRADOS**

D. Fernando Socías Fuster  
D<sup>a</sup> Alicia Esther Ortuño Rodríguez

Vistos por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears los autos N<sup>o</sup> 70/2017 dimanantes del recurso contencioso administrativo seguido a instancias de D. Aurelio, representado por la Procuradora D<sup>a</sup> Nancy Ruys Van Noolen y asistida del Abogado D. Fernando Caimari Salaet y como Administración demandada el AYUNTAMIENTO DE PALMA representado y asistido por su Abogado.

Constituye el objeto del recurso:

La ordenanza fiscal reguladora del Impuesto sobre Bienes Inmuebles (IBI) del Ayuntamiento de Palma, publicada en el Boletín Oficial de las Illes Balears (BOIB) núm. 162, de 27 de diciembre de 2016. Y en concreto respecto a determinados inciso de su art. 19,1<sup>o</sup>.

El acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Palma de fecha 22 de diciembre de 2016 por el que se desestima la reclamación del Sr. Aurelio parte formulada contra el Acuerdo previo del mismo órgano y entidad de fecha 27 de octubre de 2016 de aprobación inicial de la Ordenanza mencionada.

La cuantía se fijó en indeterminada.

El procedimiento ha seguido los trámites del ordinario.

Ha sido Magistrado Ponente el Ilmo. Sr. D. Fernando Socías Fuster, quien expresa el parecer de la Sala.

**ANTECEDENTES DE HECHO****Primero.**

Interpuesto el recurso en fecha 27 de febrero de 2017, se le dio traslado procesal adecuado, ordenándose reclamar el expediente administrativo.

**Segundo.**

Recibido el expediente administrativo, se puso de manifiesto el mismo en Secretaría a la parte recurrente para que formulara su demanda, lo que así hizo en el plazo legal, alegando los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente, suplicando a la Sala que se dictase sentencia estimatoria del mismo, por ser contrario al ordenamiento jurídico la disposición y acto impugnado y en consecuencia que se declaren nulos los siguientes incisos de la Ordenanza Fiscal del IBI del Ayuntamiento de Palma:

El inciso " de la familia" contenido en el primer párrafo del artículo 19.1.

El inciso de la letra b) del mismo artículo 19.1 que dispone: " Se entiende como vivienda habitual aquel inmueble de uso residencial donde estén empadronados todos los miembros de la familia que figuren en el título de familia numerosa. Están exceptuados los supuestos de nulidad, separación o divorcio donde sólo se requerirá que esté incluido en el título de familia numerosa el cónyuge que por declaración judicial firme tenga atribuido el uso de la vivienda familiar."

El inciso de la letra g) del mismo artículo 19.1 que dispone: " En el caso que, en la fecha de devengo del impuesto, el contribuyente no cumpla alguna de las condiciones, el Ayuntamiento, de oficio, anulará la bonificación sin comunicación expresa al interesado."

Por otrosí se solicitó también en el suplico de la demanda que: "se declare expresamente mi derecho a la bonificación en cuestión para los períodos impositivos de 2016 y 2017, por el 50 % de la cuota correspondiente, por razón de cumplir todos los requisitos exigibles, con la devolución proporcional que corresponda de los ingresos que se hayan podido efectuar (como es el caso de la liquidación del ejercicio 2016, por un importe de cuota sin bonificación de 553,73 euros, abonada en fecha 14 de noviembre de 2016, como es de ver del documento nº 8 adjunto) o que puedan realizarse en el futuro ad cautelam (como sería el caso de la liquidación del ejercicio 2017, e incluso de ejercicios posteriores según en qué fecha se dicte la Sentencia que ponga fin al presente procedimiento), más los intereses legales que procedan; así como se declare el derecho a la prórroga de tal bonificación para todos los ejercicios posteriores (2018 y siguientes) y hasta la total extinción de mi condición de titular de familia numerosa, sin necesidad de nueva solicitud (de acuerdo con lo previsto en todas las ordenanzas fiscales a este respecto, al menos desde el año 2013), y mientras concurren el resto de requisitos no impugnados/anulados con la presente demanda, tales como los referentes a la propiedad de la vivienda habitual o a su valor catastral dentro de los márgenes de bonificación correspondientes", así como que "se declare el derecho a la devolución, con los intereses legales que correspondan, del 50 % (importe de la bonificación para inmuebles con valor catastral entre 125.1 y 150.000 euros) de los ingresos correspondientes a las liquidaciones anteriores del mismo impuesto e inmueble (constitutivo de la vivienda habitual del titular de la familia numerosa desde el 9 de septiembre de 2009) no prescritas, como son las de los ejercicios 2013 - abonada el 12 de diciembre de 2013 por un importe total de cuota sin bonificación de 548,32 euros (documento nº 9 adjunto a la presente demanda)- y 2014 -abonada el 13 de noviembre de 2014, por un importe total de cuota sin bonificación de 545,65 euros"

### **Tercero.**

Dado traslado del escrito de la demanda a la representación de la Administración demandada para que contestara, así lo hizo en tiempo y forma oponiéndose a la misma y suplicando se dictara sentencia confirmatoria de los acuerdos recurridos.

### **Cuarto.**

Recibido el pleito a prueba, se propuso y admitió la pertinente, con el resultado que obra en autos.

### **Quinto.**

Declarada concluida la discusión escrita, se ordenó traer los autos a la vista, con citación de las partes para sentencia, se señaló para la votación y fallo, el día 18 de septiembre de 2018

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **Primero.** *Planteamiento de la cuestión litigiosa.*

El recurrente impugna, con carácter principal, la ordenanza fiscal del Ayuntamiento de Palma reguladora del Impuesto sobre Bienes Inmuebles en la redacción dada por la Modificación aprobada definitivamente por acuerdo del Pleno en sesión de 22 de diciembre de 2016, con efectos a 1 de enero de 2017 (BOIB 27.12.2016).

La impugnación se ciñe a su art. 19 que regula la bonificación potestativa del IBI para las familias numerosas y en los concretos incisos que luego se dirán.

En términos simplemente introductorios conviene precisar que la discrepancia se centra en que la Modificación de ordenanza exige, para que el sujeto pasivo del IBI titular de familia numerosa pueda disfrutar de la bonificación de la cuota del impuesto, que la vivienda afectada por la bonificación sea "la vivienda habitual de la familia", entendiéndose que lo es cuando en dicha vivienda "estén empadronados todos los miembros que figuran en el título de familia numerosa", salvo en el caso de supuestos de nulidad, separación o divorcio, en que basta que

esté incluido en el título de familia numerosa el cónyuge que por declaración judicial firme tenga atribuido el uso de la vivienda familiar.

El recurrente entiende que dicha exigencia es ilegal, pues la residencia en la vivienda sólo debería ser exigible del sujeto pasivo titular de familia numerosa, con independencia de donde residan o estén empadronados el resto de los miembros de la familia numerosa.

El recurrente, invoca como ejemplo su situación familiar. Indica que tiene reconocido ser titular de familia numerosa general (3 hijos). En el título se encuentran incluidos sus tres hijos; dos habidos de un matrimonio anterior, respecto de los que su madre ostenta la guarda y custodia, correspondiendo al recurrente el régimen de visitas y la contribución en concepto de alimentos que fueron acordados en el convenio regulador aprobado por la Sentencia firme; y un tercer hijo habido con su actual pareja. En la vivienda de la que es titular el recurrente y a la que se referiría la bonificación del IBI discutida, no residen los dos hijos de su primera relación, sino que éstos conviven con su madre en otra vivienda distinta.

Sobre la base de estos hechos no discutidos, el recurrente ya solicitó en 2015 que le fuera reconocida la bonificación en el IBI conforme a la ordenanza fiscal entonces vigente, siéndole denegada por el Ayuntamiento, al comprobarse que uno o varios de los miembros de la unidad familiar (los dos hijos del anterior matrimonio) no figuraban empadronados en el domicilio que corresponde a la vivienda habitual de la familia. Ello motivó la interposición de un recurso contencioso-administrativo que fue estimado por sentencia núm. 361/2016, de 3 de noviembre, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. UNO de Palma (PA 3/2016) reconociendo el derecho a la bonificación. Entre otros motivos, porque el Ayuntamiento de Palma había exigido, para la aplicación de la bonificación, un requisito no previsto en la ordenanza fiscal entonces vigente: el empadronamiento en la citada vivienda de todos los miembros de la unidad familiar integrantes del título de familia numerosa.

Con la Modificación aquí impugnada, ahora sí se especifica que los miembros de la unidad familiar (salvo el cónyuge en caso de separación o divorcio) deben estar empadronados en la vivienda para la que se interesa la aplicación de la bonificación del IBI, razón por la que se interpone este nuevo recurso contra la citada disposición general.

El art. 19 de la ordenanza fiscal aquí impugnada dispone:

" ARTÍCULO 19 *Bonificación potestativa para familias numerosas*

1 . Los sujetos pasivos que tengan la condición de titulares de familia numerosa podrán disfrutar de una bonificación en la cuota resultante de aplicar, en su caso, las bonificaciones de los artículos anteriores, en las condiciones que se regulan a continuación, correspondiente a la vivienda habitual de la familia si cumplen siguientes requisitos:

- a) Solo se podrá conceder la bonificación por un inmueble y por un título de familia numerosa.
- b) Se entiende como vivienda habitual aquel inmueble de uso residencial donde estén empadronados todos los miembros de la familia que figuren en el título de familia numerosa. Están exceptuados los supuestos de nulidad, separación o divorcio donde sólo se requerirá que esté incluido en el título de familia numerosa el cónyuge que por declaración judicial firme tenga atribuido el uso de la vivienda familiar. Pueden constituir vivienda habitual dos o más inmuebles cuando se acredite que constituye una unidad física por estar comunicados entre sí y destinados única y exclusivamente a vivienda de la familia. En estos casos se suman los valores de los dos inmuebles para determinar la bonificación aplicable.
- c) El título de familia numerosa debe estar vigente el 1 de enero del ejercicio para el que se solicita la bonificación.
- d) No se puede tener ninguna deuda tributaria en período ejecutivo.
- e) Esta bonificación se concederá a petición de la persona interesada que deberá efectuarla entre el 1 de enero y el 31 de marzo del año para el que se solicita la bonificación.
- f) La solicitud deberá ir acompañada de una fotocopia compulsada del título de familia numerosa de los miembros y la identificación del inmueble mediante referencia catastral. En los casos de nulidad, separación o divorcio, se tendrá que aportar, además, copia de la sentencia judicial que declare cualquiera de estas situaciones.
- g) Una vez concedida la bonificación se prorrogará sin que resulte necesario nueva solicitud, siempre que se mantengan las condiciones por las que se concedió. En el caso que, en la fecha de devengo del impuesto, el

contribuyente no cumpla alguna de las condiciones, el Ayuntamiento, de oficio, anulará la bonificación sin comunicación expresa al interesado.

h) La variación del domicilio que constituya la vivienda habitual familiar exigirá la presentación de nueva solicitud de bonificación y la acreditación de los requisitos para su concesión.

2. El porcentaje de la bonificación irá en función del valor catastral del inmueble según la siguiente tabla: Los inmuebles con valor catastral superior a 200.000 euros no disfrutarán bonificación."

El recurrente centra su impugnación en los incisos del art. 19,1º que se han resaltado en negrita y en base al siguiente esquema argumental (en síntesis):

1º) La delimitación legal del concepto de familia numerosa viene determinado por la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas, conforme a la cual no se exige que el ascendiente titular deba convivir con todos sus hijos en el mismo domicilio. Por tanto, la restricción introducida por la ordenanza para aplicar la bonificación, desvirtúa el ámbito de protección perseguido por la norma de rango superior de carácter básico (Ley 40/2003).

2º) La exigencia de convivencia de todos los miembros de la unidad familiar en el mismo domicilio (salvo del cónyuge separado o divorciado), es discriminatoria pues se excluye del beneficio a numerosos titulares de familia numerosa, por razón de su separación o divorcio y consiguiente disgregación de la unidad familiar.

3º) La potestad tributaria de los municipios y la autonomía local reconocida en la CE, no autoriza para que se establezcan tributos o sus bonificaciones en modo que se altere el concepto de beneficiario del título de familia numerosa establecido en la Ley.

La administración municipal demandada se opone al recurso, argumentando (en síntesis): 1º) Que el artículo 74.4º del TRLHL, precisa que " Las ordenanzas fiscales podrán regular una bonificación de hasta el 90 por 100 de la cuota íntegra del impuesto a favor de aquellos sujetos pasivos que ostenten la condición de titulares de familia numerosa. La ordenanza deberá especificar la clase y características de los bienes inmuebles a que afecte, duración, cuantía anual y demás aspectos sustantivos y formales de esta bonificación, así como las condiciones de compatibilidad con otros beneficios fiscales". En consecuencia, la decisión de proceder a la bonificación es potestativa, no obligada para el Ayuntamiento. Como también es potestativa la definición de la clase y características de los inmuebles a que afecte, habiendo decidido el Ayuntamiento de Palma que afecte a los inmuebles que constituyen la vivienda habitual de la unidad familiar recogida en el título de familia numerosa (excepto el eventual cónyuge separado o divorciado), lo que se acredita mediante el empadronamiento en dicho domicilio.

2º) La Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de familias numerosas, sólo es vinculante para la Administración del Estado.

**Segundo.** *Ámbito de la potestad municipal para la fijación de la bonificación a los sujetos pasivos titulares de familia numerosa, así como para especificar los aspectos sustantivos y formales de la indicada bonificación.*

En primer lugar, debe precisarse que de conformidad con el art. 74.4º del TRLHL, nada impide al Ayuntamiento de Palma no aplicar bonificación alguna al IBI de aquellos sujetos pasivos titulares de familia numerosa. Efectivamente, es una potestad que recoge dicho precepto.

Tampoco ofrece dudas que una vez que se hace uso de la potestad el Ayuntamiento puede definir los inmuebles afectados por la bonificación, como que se trate de bonificación para un solo inmueble para un título de familia numerosa o exigir que sea el que domicilio habitual del titular y sujeto pasivo.

La discrepancia se centra en la exigencia de que todos los restantes miembros de la unidad familiar que figuran en el título de familia numerosa residan -y estén empadronados- en la vivienda para la que se interesa la bonificación.

Si bien puede entenderse que la exigencia se corresponde con el supuesto más habitual, no puede desconocerse que la situación familiar que describe en hipótesis el recurrente -titular de familia numerosa con tres o más hijos menores pero que algunos de ellos conviven con el cónyuge separado o divorciado en otro domicilio- no es ni mucho menos excepcional y no por ello deja de ser una familia numerosa.

No negamos que el Ayuntamiento puede decidir si implanta o no la bonificación, así como que puede especificar la clase y características de los bienes inmuebles a que afecte, pero una vez decidida la aplicación, no lo puede hacer en términos discriminatorios ( art. 14 CE). Y entendemos que al fijar la exigencia del empadronamiento de todos los integrantes del título de familia numerosa en el domicilio del titular (salvo el cónyuge separado o divorciado) está generando una discriminación para los titulares del beneficio afectados por la ruptura de la unidad familiar.

La bonificación del IBI a las familias numerosas lo es para aliviar el coste que representa para ellas el cuidado y educación de los hijos, incluyendo los gastos necesarios para el acceso a una vivienda adecuada. Gastos que precisamente se incrementan en situaciones de separación o divorcio. Y estas realidades familiares producto de las separaciones o divorcio, no alteran el concepto de familia numerosa y la necesidad de su protección, como no se priva al titular separado o divorciado, de la condición de beneficiario por dicha separación o divorcio.

La Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas establece el concepto de familia numerosa con carácter básico para todo el Estado. Concretamente en su punto 2.2.c) equipara a familia numerosa, las familias constituidas por " el padre o la madre separados o divorciados, con tres o más hijos, sean o no comunes, aunque estén en distintas unidades familiares, siempre que se encuentren bajo su dependencia económica, aunque no vivan en el domicilio conyugal". Así pues, dicha Ley sí evita la desprotección de las familias formadas por el padre o la madre separados o divorciados con tres o más hijos en que por esta razón desaparece la convivencia conjunta, siempre que dependan económicamente de quien solicite tal reconocimiento. O lo que es lo mismo, se evita la posible discriminación entre titulares de familia numerosa en función de si se produce disgregación de la unidad familiar originaria por causa de la separación o divorcio. Y ello ante la evidencia de que no por causa de dicha disgregación residencial, deja de existir titular/es de familia numerosa igualmente dignos de protección.

El posible conflicto derivado de la formación de dos unidades familiares y la posible concurrencia en cada una de ellas de los elementos para la obtención del título, lo resuelve la Ley al indicar que: "en este supuesto, el progenitor que opte por solicitar el reconocimiento de la condición de familia numerosa, proponiendo a estos efectos que se tengan en cuenta hijos que no convivan con él, deberá presentar la resolución judicial en la que se declare su obligación de prestarles alimentos. En el caso de que no hubiera acuerdo de los padres sobre los hijos que deban considerarse en la unidad familiar, operará el criterio de convivencia".

Entendemos que cuando la ordenanza impugnada excluye de la bonificación a los titulares de familia numerosa separados o divorciados por el hecho de que alguno o algunos de los hijos no vivan en el que era el domicilio conyugal -y que no conlleva aparejado el simultáneo reconocimiento al otro con los mismos hijos- se está discriminando entre integrantes de familia numerosa según si estos integrantes estén separados/divorciados o no, cuando precisamente la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas -repetimos, con carácter básico en este aspecto- ha querido expresamente evitar dicha posible discriminación, en los términos ya reseñados.

Como indica la Exposición de Motivos de la Ley 40/2003, "el artículo 9.2 CE establece el principio de igualdad material, que debe llevar al legislador a introducir las medidas correctoras necesarias para que los miembros de las familias numerosas no queden en situación de desventaja" a lo que nosotros añadimos que tampoco debe darse situación de desventaja entre titulares de familia numerosa porque los hijos que dependen económicamente del titular dejan de residir con él por efecto de la separación o divorcio, pues, repetimos, dicha situación no hace que deje de ser titular del beneficio.

Por otra parte, la bonificación fiscal no lo es para el inmueble, sino para el sujeto pasivo. Y el sujeto pasivo titular de familia numerosa, lo sigue siendo en el caso de separación o divorcio siempre que los hijos se encuentren bajo su dependencia económica, aunque no vivan en el domicilio conyugal y se den las condiciones del art.2,2º de la Ley 40/2003.

**Tercero.** *Los motivos para no aplicar la bonificación de IBI a titular de familia numerosa y para el domicilio en el que no conviven todos los miembros de la misma por razón de nulidad, separación o divorcio.*

El Ayuntamiento demandado ni en fase de respuesta a las alegaciones del recurrente ni en fase de contestación a la demanda, invoca razón por la que a un titular de familia numerosa afectado por nulidad, separación o divorcio no puede aplicarse la bonificación si con él no conviven los hijos.

Toda la explicación es remitirse al art. 74,4º TRHL que, según el Ayuntamiento, le permite determinar si aplica o no la bonificación y a quién y a qué inmuebles la aplica, lo que le libera de ulterior justificación sobre los supuestos que determine. Se afirma que la ordenanza contiene una previsión lógica "habida cuenta que se trata de una bonificación graciable y evidencia la necesidad de que los miembros de una unidad familiar vivan juntos".

Efectivamente, el art. 74,4º del TRHL permite a la entidad local especificar la clase y características de los bienes inmuebles a que afecte la bonificación, pero entendemos que ello no alcanza la posibilidad de excluir -discriminatoriamente- de la condición de sujeto pasivo titular de familia numerosa a quien lo es de conformidad con el art. 2.2º de la Ley 40/2003. Precepto que, repetimos, acota el concepto de familia numerosa con carácter básico para todo el Estado.

Tampoco entendemos que la precisión del art. 74,4º del TRHL, respecto a que al municipio corresponde regular los "demás aspectos sustantivos y formales de esta bonificación" supone título habilitante que alcance para excluir de la bonificación a determinados sujetos pasivos titulares de familia numerosa por una razón -la no convivencia con los hijos en el domicilio afectado- que no guarda relación con el objeto de la bonificación, que es la protección de las familias numerosas. La exigencia de que "los miembros de una unidad familiar vivan juntos" en el mismo domicilio, es discriminatoria pues se materializa o no una protección económica de la familia, en función de si esta permanece o no unida. Algo que la Ley 40/2003 ya ha pretendido evitar al precisar que, si por la separación o divorcio se disgrega la unidad familiar, se mantiene la protección para el titular/es pese a que los hijos estén en distintas unidades familiares, siempre que se encuentren bajo su dependencia económica y "aunque no vivan en el domicilio conyugal".

El art. 3.1.b) de la Ley 40/2003 exige la convivencia de los hijos con el ascendiente titular del beneficio -como también hace la Ordenanza cuestionada- pero la Ley luego exime de este requisito para los supuestos de separación de los ascendientes. Algo que no contempla la Ordenanza impugnada, generando la discriminación descrita.

Nos dirá el Ayuntamiento que la amplia potestad que otorga el art. 74,4º del TRHL le permite configurar un concepto de familiar numerosa que no coincida con el de la Ley 40/2003. Pero, aunque así se admitiese, y el art. 19 pasase a ser bonificación potestativa "para algunos supuestos de familia numerosa", lo que no puede es configurarse la bonificación en términos discriminatorios (art. 14 CE).

Desvirtuada la invocación del 74,4º TRHL como fundamento de una diferenciación que entendemos injustificada, la administración demandada no nos ayuda en identificar una posible razón de esta diferencia de trato y que pudiese explicar que los incisos impugnados no son disconformes a derecho sino que obedecen a una razón de carácter técnico o material ligado con la naturaleza del impuesto o con el ámbito de protección de las familias numerosas.

Intentando adivinar explicaciones que no se nos ofrecen, podría justificarse la medida en evitar que las nuevas unidades familiares producto de la ruptura puedan hacer uso de la bonificación para dos viviendas. No obstante, esta medida ya la corrige la previsión del art. 2.2.c de la Ley 40/2003. Repetimos que aquí nos referimos al supuesto en que no se produce dicho conflicto, porque sólo uno de los progenitores es titular del beneficio.

Otra posible explicación es que la bonificación potestativa sólo lo es para su aplicación a la vivienda que sea propiedad del sujeto pasivo titular del beneficio y que además lo sea la vivienda habitual de la familia numerosa. No obstante, esta restricción supondría una concepción de la familia numerosa no ajustada a la social y económica de nuestros días, en que las situaciones de nulidad, separación o divorcio producen disgregación respecto a la vivienda habitual, pero con igual o mayor carga económica para los progenitores. Carga económica que es aquella que la bonificación trata de aliviar y para la que no encontramos justificación que no se aplique en supuestos de ruptura familiar.

Procede, en consecuencia, estimar el recurso con respecto al inciso "de la familia" contenido en el primer párrafo del artículo 19.1. y el inciso de la letra b) del mismo artículo 19.1 de la Ordenanza Modificada por acuerdo plenario de 22 de diciembre de 2016.

Obviamente, ello no impide una nueva redacción que igualmente requiera que la bonificación afecte a la vivienda habitual de la familia, pero introduciendo luego salvedades que eviten situaciones de discriminación como la aquí analizada.

**Cuarto.** *La anulación de la bonificación (prorrogada) en el supuesto de que el contribuyente deje de cumplir algunas de las condiciones para la obtención de dicha bonificación.*

El recurrente también impugna la segunda frase del apartado g) del art. 19.1º de la Ordenanza. Concretamente dicho epígrafe indica:

"g) Una vez concedida la bonificación se prorrogará sin que resulte necesario nueva solicitud, siempre que se mantengan las condiciones por las que se concedió. En el caso que, en la fecha de devengo del impuesto, el contribuyente no cumpla alguna de las condiciones, el Ayuntamiento, de oficio, anulará la bonificación sin comunicación expresa al interesado."

El recurrente impugna dicho precepto por razones que afectan a su particular reclamación. En concreto debe recordarse que la denegación de la bonificación para el ejercicio 2015 motivó la interposición de un recurso contencioso-administrativo que fue estimado por sentencia núm. 361/2016, de 3 de noviembre, del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. UNO de Palma (PA 3/2016) reconociendo el derecho a la bonificación para el citado ejercicio 2015, beneficio que, según el fallo de la sentencia "se prorrogará sin que resulte necesario nueva solicitud, siempre que se mantengan las condiciones por las que se concedió", previsión de la sentencia que el recurrente entendería vulnerada por el inciso que ahora impugna y que le puede obligar a interponer recurso año a año.

En este punto entendemos que debemos diferenciar la solución del supuesto particular del recurrente en sus reclamaciones individualizadas -lo que se abordará en el siguiente Fundamento Jurídico- y la previsión contenida en la disposición general.

Entendemos que el apartado g) del art. 19.1º de la Ordenanza es -con la salvedad que se dirá- ajustado a derecho, por cuanto debe entenderse que en primer lugar lo que regula es la innecesaridad de solicitar, año a año, la aplicación de la bonificación. Y como hace innecesaria estas posteriores solicitudes a la inicial y por tanto no habrá pronunciamientos expresos anuales posteriores a la inicial, la eventual anulación -más bien, inaplicación- de la bonificación para el sucesivo ejercicio por causa de incumplimiento sobrevenido de los requisitos para dicho ejercicio fiscal, es perfectamente conforme a derecho.

El recurrente sostiene que sería necesario un trámite previo de "audiencia" al interesado con carácter previo a la "anulación" de la bonificación prorrogada, pero ello obedece al impropio uso del término "anulación" como si viniera referida a un derecho ya reconocido. Como ya se ha explicado, en propiedad la bonificación se aplica año a año, lo único es que se hace innecesaria la reiteración de la petición y de este modo se aplica para cada año sucesivo mientras se mantengan las condiciones. Si para un nuevo ejercicio no se cumplen las condiciones, no es tanto que se anule la bonificación concedida -porque las concedidas lo eran para los ejercicios anteriores- sino que simplemente no se aplica en el sucesivo para el que ya no se reúnen las condiciones. Y para dicha decisión no es necesaria audiencia previa pues no estamos ante la revisión de un acto administrativo anterior -por esto es impropio el término "anulación"- sino más bien ante la emisión de uno nuevo: la no concesión de la bonificación para el ejercicio en el que ya no se cumplen las condiciones para su obtención. Y esta nueva decisión, que no revisión de otra anterior, no precisa de audiencia previa.

Lo que no entendemos ajustado a derecho es que este acuerdo de inaplicación de la bonificación, no se deba notificar al interesado. A la solicitud inicial de aplicación de la bonificación le seguirá eventual resolución favorable y a partir de entonces opera la prórroga automática que exime de peticiones anuales y de resoluciones anuales favorables de prórroga que obviamente no se notifican porque no se emiten. Pero el eventual acuerdo de denegación de prórroga por no mantenerse las condiciones iniciales, es un acto administrativo que, como tal, debe ser notificado ( art. 40 Ley 39/2015).

Obviamente, también debe ser notificado aquel otro acuerdo que suponga lo que en propiedad es una "anulación", esto es, el supuesto de revisión de una bonificación ya aplicada.

Procede así, declarar la nulidad del inciso "sin comunicación expresa al interesado" del apartado g) del art. 19.1º de la Ordenanza.

**Quinto.** *La pretensión del recurrente relativa a la aplicación de la bonificación de ejercicio 2017 y sucesivos, así como para los anteriores a 2016 no prescritos.*

En primer lugar, debemos precisar que en esta sentencia no podemos entrar a analizar la situación individual del recurrente con respecto a las liquidaciones de IBI abonadas con anterioridad al ejercicio 2017. Ello es así porque el recurso contencioso-administrativo se interpuso contra la Ordenanza, publicada en el Boletín Oficial de las Illes Balears (BOIB) núm. 162, de 27 de diciembre de 2016 y con entrada en vigor para el ejercicio 2017.

En el escrito de interposición del presente recurso no se dice impugnar resolución alguna del Ayuntamiento de Palma que deniegue reintegro de cantidades anteriores a 2017. El recurso lo es contra la Ordenanza/2017 y contra el acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Palma de fecha 22 de diciembre de 2016 por el que se desestima la reclamación del Sr. Aurelio parte formulada contra el Acuerdo previo del mismo órgano y entidad de fecha 27 de octubre de 2016 de aprobación inicial de la Ordenanza mencionada. Y esta reclamación frente a la aprobación inicial (pag. 75 PDF expte. admvo.) lo era cuestionando los preceptos aquí recurridos, pero sin reclamar el reintegro de cantidades abonadas por ejercicios fiscales anterior al objeto de este recurso.

En consecuencia, se incurre en desviación procesal cuando en fase jurisdiccional se pide cosa distinta y desligada del acto o disposición impugnada.

Será en el recurso PA 3/2016, y en ejecución de la sentencia núm. 361/2016, reconociendo el derecho a la bonificación para el ejercicio 2015 -beneficio que, según el fallo de la sentencia " se prorrogará sin que resulte necesario nueva solicitud, siempre que se mantengan las condiciones por las que se concedió"- donde deberá resolverse lo relativo al ejercicio 2016. Y para los anteriores al 2015 y no prescritos será preciso reclamación previa al Ayuntamiento.

En aplicación del art. 31,2º de la LRJCA, interesada la declaración de disconformidad a derecho de una disposición (la ordenanza/2017) también podrá pretenderse el reconocimiento de una situación jurídica individualizada y la adopción de las medidas adecuadas para el pleno restablecimiento de la misma, entre ellas la indemnización de los daños y perjuicios cuando proceda. Por tanto, no existe obstáculo alguno para reconocer el derecho al recurrente para 2017 (aplicación de la bonificación por familia numerosa) una vez que la Administración demandada no niega que el único motivo por el que procede la denegación de la referida bonificación es por la aplicación de los preceptos que aquí declaramos nulos.

Más problemática es la petición de futuro respecto a que se declare el derecho a la prórroga de tal bonificación para todos los ejercicios posteriores (2018 y siguientes) "y hasta la total extinción de mi condición de titular de familia numerosa", declaración de alcance incierto e indefinido por cuanto depende de si se siguen cumpliendo o no los restantes requisitos de la ordenanza que no declaramos disconformes a derecho y que depende de la vigencia de la ordenanza aquí examinada. Por tanto, el pronunciamiento lo será con esta precisión.

Procede en consecuencia, la estimación parcial del recurso.

**Sexto.** *Costas procesales.*

De conformidad con lo establecido en el artículo 139.1 de la Ley Jurisdiccional, y ante la estimación parcial de la demanda, no procede expresa imposición de costas.

Vistos los preceptos legales mencionados y demás de general y pertinente aplicación,

## FALLAMOS

**1º)** Que ESTIMAMOS PARCIALMENTE el presente recurso contencioso administrativo

**2º)** Que declaramos disconforme al ordenamiento jurídico y declaramos NULOS los siguientes incisos de la ordenanza fiscal reguladora del Impuesto sobre Bienes Inmuebles (IBI) del Ayuntamiento de Palma, publicada en el Boletín Oficial de las Illes Balears (BOIB) núm. 162, de 27 de diciembre de 2016:

El inciso " de la familia" contenido en el primer párrafo del artículo 19.1.

El inciso de la letra b) del mismo artículo 19.1 que dispone: " Se entiende como vivienda habitual aquel inmueble de uso residencial donde estén empadronados todos los miembros de la familia que figuren en el título de

familia numerosa. Están exceptuados los supuestos de nulidad, separación o divorcio donde sólo se requerirá que esté incluido en el título de familia numerosa el cónyuge que por declaración judicial firme tenga atribuido el uso de la vivienda familiar."

El inciso final de la letra g) del mismo artículo 19.1 que dispone: "... sin comunicación expresa al interesado."

**3º)** Reconocemos del derecho del recurrente a que por la Administración demandada se le aplique, para el ejercicio 2017, la bonificación del IBI correspondiente, en su condición de titular de familia numerosa y para el inmueble sito en la C/ DIRECCION000 NUM000- NUM001. NUM002 de Palma, así como a la prórroga del derecho en tanto no se alteren las condiciones por las cuales aquí se le ha reconocido. En caso de que proceda reintegro de cantidades indebidamente satisfechas por estos conceptos, lo será con abono de interés desde la fecha en que se ingresaron y hasta la de su devolución.

**4º)** No procede expresa imposición de costas procesales.

Contra la presente sentencia, cabe recurso de casación a preparar ante esta Sala en el plazo de treinta días contados desde el siguiente al de la notificación de la presente, y para: \* el Tribunal Supremo, si el recurso pretende fundarse en infracción de normas de Derecho estatal o de la Unión Europea; \* la Sección de casación de la Sala de los Contencioso-administrativo de este Tribunal Superior de Justicia de Illes Balears, si el recurso pretende fundarse en infracción de normas emanadas de la Comunidad Autónoma de Illes Balears.

Así por esta nuestra sentencia de la que quedará testimonio en autos para su notificación, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACION.** Leída y publicada que ha sido la anterior sentencia por el Magistrado de esta Sala Ilmo. Sr. D. Fernando Socías Fuster que ha sido ponente en este trámite de Audiencia Pública, doy fe. . El Letrado de la Administración de Justicia, rubricado.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.