

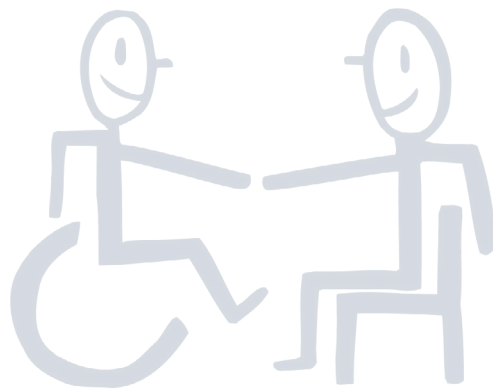
DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Guía para la Accesibilidad Universal



DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

► Guía para la Accesibilidad Universal



COCEMFE

Marzo, 2023

Este documento ha sido elaborado por un equipo del Instituto de Derechos Humanos Gregorio Peces-Barba de la Universidad Carlos III de Madrid, dirigido por Rafael de Asís y formado por Javier Ansuátegui, María del Carmen Barranco, Javier Dorado, Patricia Cuenca y Francisco Bariffi, y supervisado por el área de accesibilidad y vida independiente de COCEMFE

ÍNDICE

Marco teórico	6
1. ¿Qué es la accesibilidad?	7
1.1.- Accesibilidad y discapacidad	7
1.2.- Contenido de la accesibilidad	8
1.3.- Configuración jurídica de la accesibilidad	11
2. ¿Qué significa la prohibición de discriminación?	13
2.1- Tipos de discriminación	15
2.2.- La prohibición de discriminación en el ámbito de la discapacidad: el sentido restringido o débil y el sentido amplio o fuerte	17
3. Qué hacer en situaciones de discriminación y ante la falta de accesibilidad	20
3.1- Vía administrativa general (LGDPD)	22
3.2.- Exigencia de responsabilidad patrimonial a la Administración	22
3.3.- Vía social	23
3.4.- Queja o consulta a la Oficina de Atención a la Discapacidad (OADIS)	23
3.5.- El arbitraje	24
3.6.- Reclamación administrativa en materia de consumo	25
3.7.- Vía judicial ordinaria en materia de consumo	25
3.8.- Denuncia a Fiscalía	25
3.9.- Denuncia a Defensor del Pueblo	26
3.10.- La protección de los derechos	26
3.10.1.- <i>El orden contencioso-administrativo</i>	26
3.10.2.- <i>El orden social</i>	27

3.10.3.- <i>El orden civil</i>	27
3.10.4.- <i>El incidente de nulidad de actuaciones</i>	27
3.10.5.- <i>La protección penal</i>	27
3.10.6.- <i>La protección ante el Tribunal Constitucional: amparo constitucional</i>	28
3.11.- La protección en el marco de la Unión Europea	29
3.12. La protección internacional	29
3.13.- Otras consideraciones	30
 4. Casos difíciles en materia de accesibilidad	 31
 5. Una necesidad	 34
 Anexo: Casuística Accesibilidad y no discriminación	 35
 A. ADMINISTRACIÓN	 36
1. Diferentes interpretaciones en los límites de la protección patrimonial	37
2. Inaccesibilidad por falta de mantenimiento de la vía pública	39
3. Falta de control en la ocupación del itinerario peatonal accesible por elementos removibles	41
4. Falta de financiación de las entidades locales para resolver carencias de accesibilidad que requieren para su resolución obras de gran envergadura	43
5. Falta del cumplimiento integral de todas las condiciones de accesibilidad de un elemento reservado	45
6. Desconocimiento y no regulación de la cadena de la accesibilidad	47
7. Agotamiento de los plazos y el silencio administrativo como respuesta en casos contra la Administración pública	49
8. Intervenciones para la accesibilidad en inmuebles fuera de Ordenación.	51

9. Falta de autorización y/o gravamiento de ocupación de la vía pública para solucionar la accesibilidad en comunidades de vecinos	53
10. Falta de control en la apertura de nuevos locales sin medidas de accesibilidad	56
B. MOVILIDAD	58
11. Autobús inaccesible en el medio rural. Es ocasiones hay que reservar con antelación para que se pueda acceder con silla	59
12. Uso de taxi por sillas eléctricas o escúter	61
13. Falta de facilidades para el acompañamiento en los medios de transporte.	63
14. Falta de accesibilidad en trenes de cercanías	65
15. Disparidades territoriales y variaciones en la regulación de prestaciones de las tarjetas de estacionamiento de los aparcamientos para Personas con Movilidad Reducida	67
16. Regulación y tramitación de tarjeta de aparcamiento reservado a Persona con Movilidad Reducida	69
17. Disminución de plazas de aparcamientos y accesos reservados a personas con movilidad reducida por nuevas configuraciones del espacio público	71
C. RESIDENCIAL	74
18. Imposibilidad de ocupación de zonas comunes de edificios residenciales por sillas eléctricas	75
19. Dilatación en los plazos de ejecución de obras de accesibilidad en zonas comunes de edificios residenciales	77
20. Represalias contra las personas solicitantes de obras de accesibilidad en edificios residenciales	79
21. Falta de financiación y solvencia económica para obras de accesibilidad en comunidades de vecinos	82

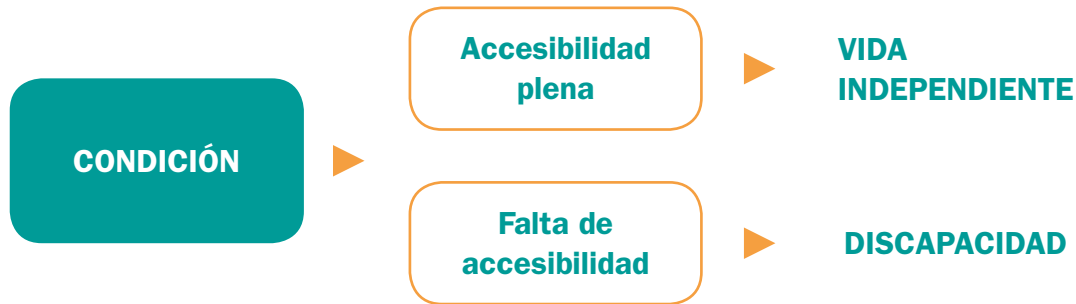
Marco teórico



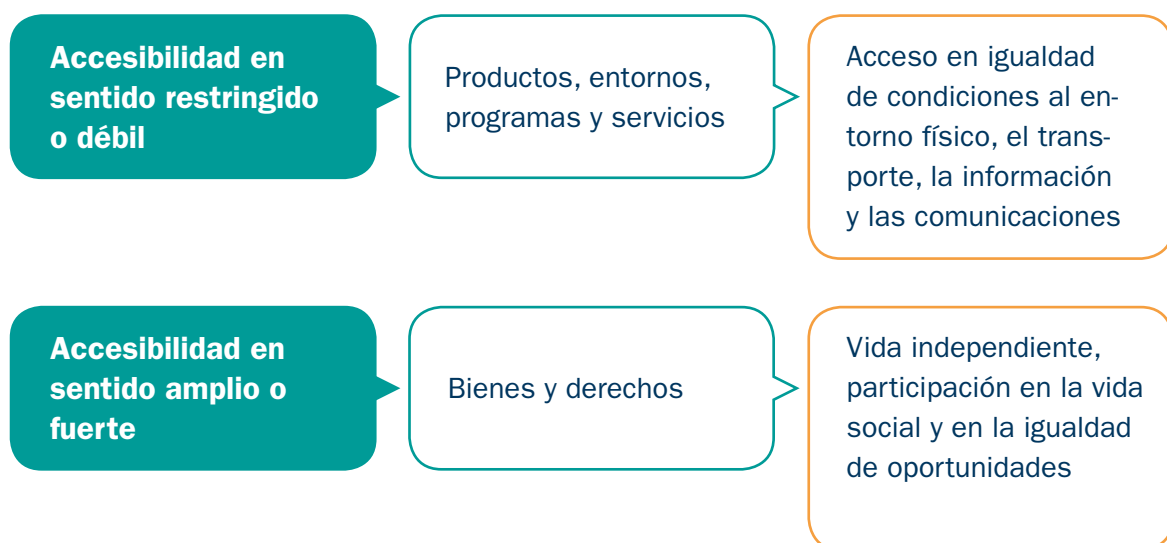
1. ¿Qué es la accesibilidad?

1.1.- ACCESIBILIDAD Y DISCAPACIDAD

La accesibilidad es un elemento esencial del discurso de la discapacidad y, además, la discapacidad es, en muchas ocasiones, una situación que surge, precisamente, por la falta de accesibilidad.

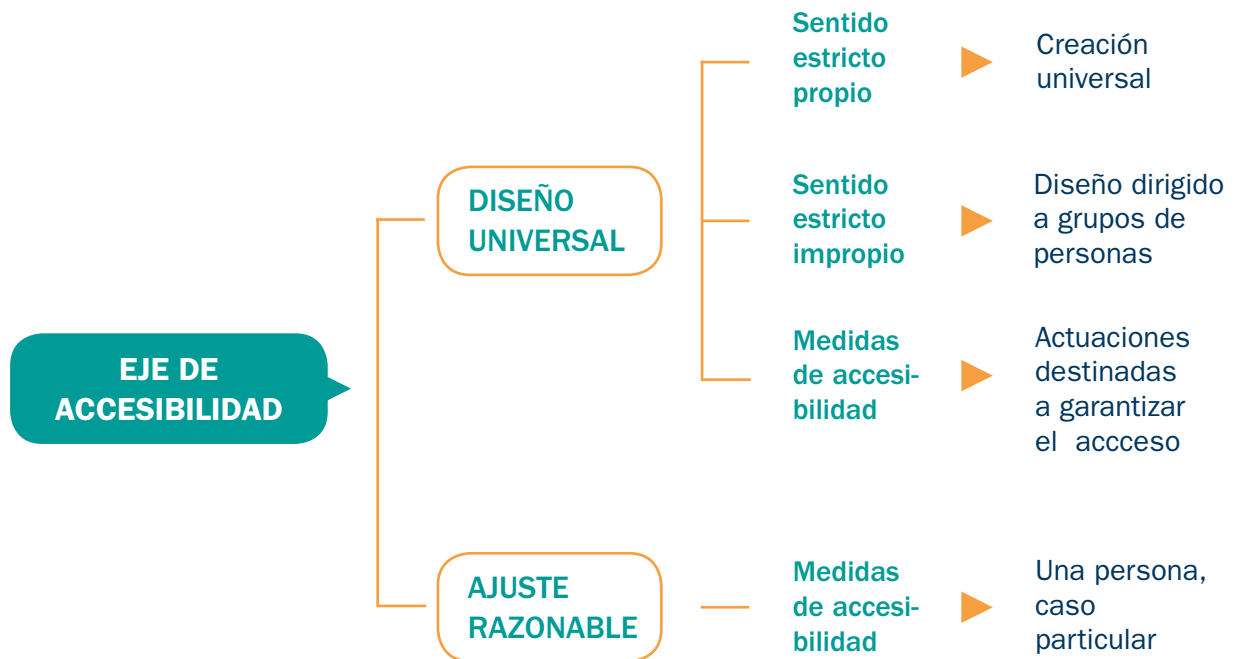


La accesibilidad universal posee dos sentidos, el restringido y el amplio. Así, el sentido restringido de la accesibilidad, que se proyecta sobre “productos, entornos, programas y servicios”, supone “el acceso de las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, al entorno físico, el transporte, la información y las comunicaciones, incluidos los sistemas y las tecnologías de la información y las comunicaciones, y a otros servicios e instalaciones abiertos al público o de uso público, tanto en zonas urbanas como rurales”. El sentido amplio de la accesibilidad supone el acceso a todos los bienes y derechos. Se fundamenta así en la vida independiente, en la participación en la vida social y en la igualdad de oportunidades; conecta con el derecho a tener derechos.



1.2.- CONTENIDO DE LA ACCESIBILIDAD

En un sentido integral, la accesibilidad se expresa de dos maneras: (i) como diseño universal, que funciona como un principio general fuente de obligaciones específicas, y que puede expresarse en sentido estricto o como medidas de accesibilidad; (ii) como ajustes razonables, que surgen cuando está justificado que el diseño universal no se haya satisfecho.



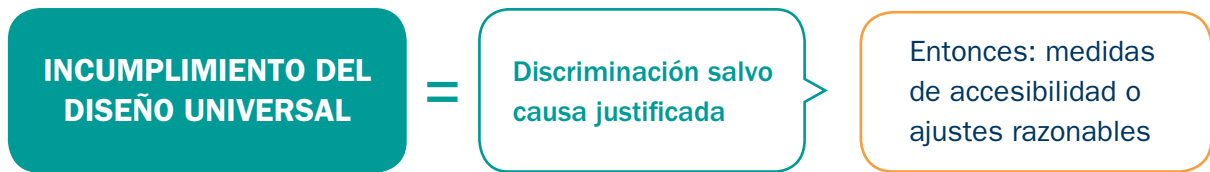
El diseño universal es definido en la CDPD como sigue: “el diseño de productos, entornos, programas y servicios que puedan utilizar todas las personas, en la mayor medida posible, sin necesidad de adaptación ni diseño especializado”. La LDGPD añade más proyecciones en consonancia con su forma de entender la accesibilidad: procesos, bienes, objetos, instrumentos, dispositivos, herramientas.

El diseño universal constituye una obligación a la hora de crear productos, entornos, programas y servicios (y, como veremos, derechos). Por tanto, opera en el momento de la creación y se incumple en ese momento.

La satisfacción del diseño universal no es una obligación únicamente de los poderes públicos, sino de todas las personas que participan en la creación de bienes y productos, en la realización de un servicio o en la satisfacción de un derecho.

En sentido estricto y propio, el diseño universal expresa una obligación general y con destinatarios generales: tener en cuenta el acceso de las personas con discapacidad en la propia configuración de cualquier cosa desde el origen.

El diseño universal como medidas de accesibilidad implica realizar actuaciones destinadas a garantizar el acceso a cosas ya configuradas por parte de todas las personas con discapacidad o por parte de grupos de personas con discapacidad.

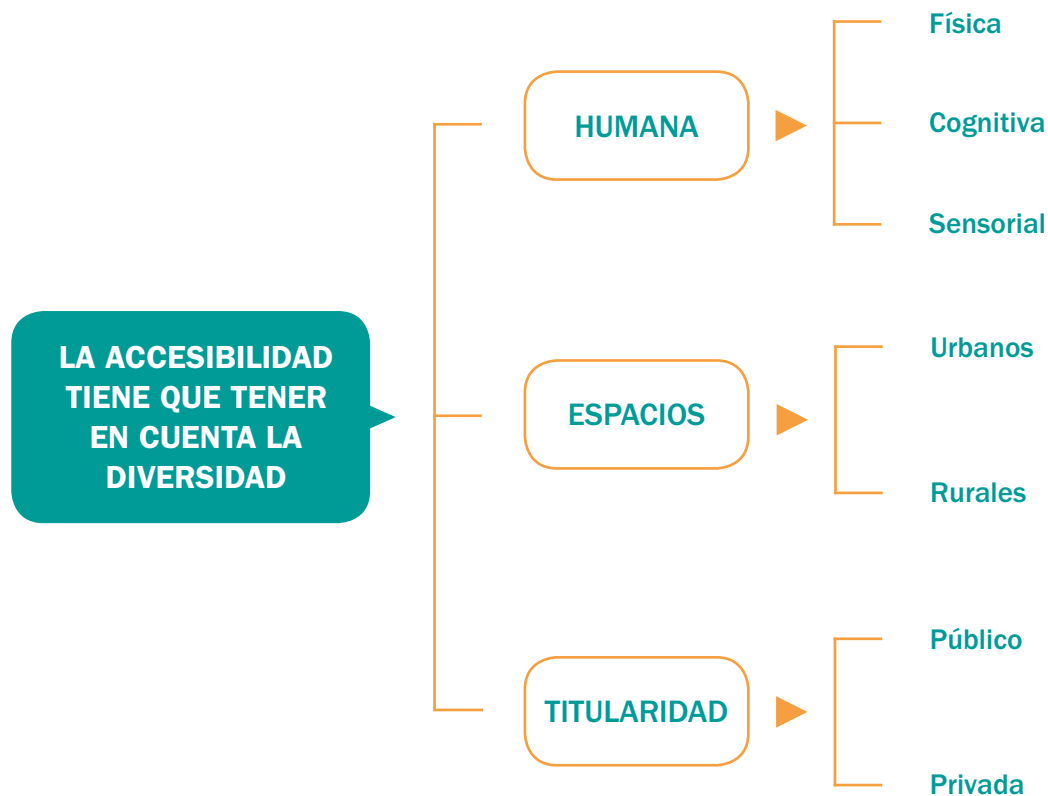


La CDPD define los ajustes razonables, en su artículo 2, como: “las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales”. Por su parte, la LGDPD, entiende los ajustes razonables como: “las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas del ambiente físico, social y actitudinal a las necesidades específicas de las personas con discapacidad que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se requieran en un caso particular de manera eficaz y práctica, para facilitar la accesibilidad y la participación y para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con las demás, de todos los derechos” (art. 2,m.).

Con carácter general, los ajustes razonables adquieren su significado cuando el bien de la accesibilidad no se puede satisfacer justificadamente de manera universal, ya sea a través del diseño universal o de las medidas de accesibilidad. Se trata por tanto de medidas que poseen un carácter individual y que surgen cuando diseño universal y medidas de accesibilidad fallan de manera justificada.



La accesibilidad es una pretensión referida a productos, entornos, bienes, servicios y derechos, justificada para todas las personas con independencia de dónde estén (autonomías, regiones, espacios urbanos o rurales) y debe tener en cuenta la diversidad humana (física, cognitiva, sensorial).



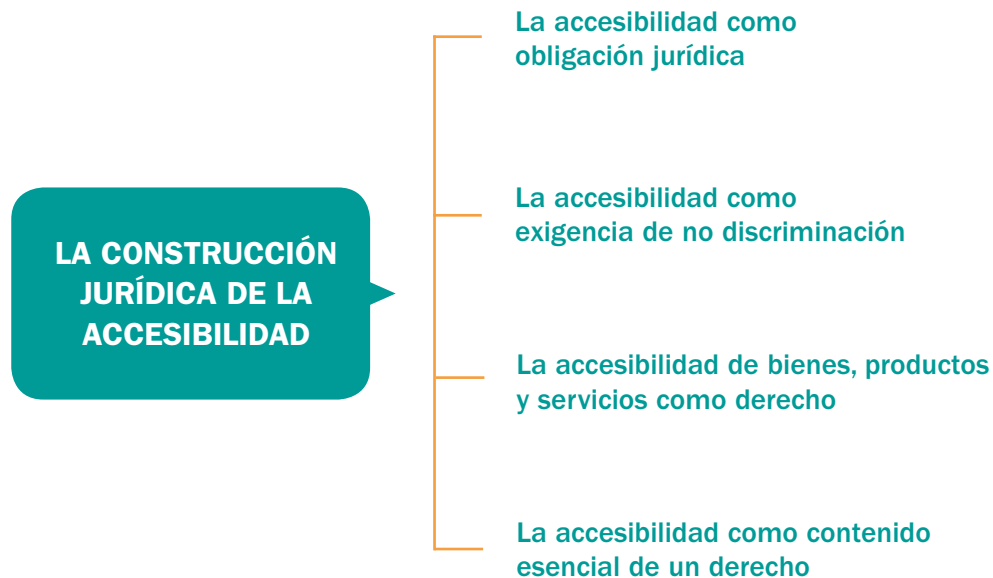
La cadena de accesibilidad es una referencia fundamental del contenido de la accesibilidad que se presenta de manera clara cuando estamos ante un servicio, un derecho o cualquier actividad cotidiana que requiere de distintos instrumentos, espacios y tiempos. Así, para que una persona pueda desplazarse de un lugar a otro, puede necesitar de la accesibilidad de varios instrumentos y espacios. Si alguno de ellos falla, ese desplazamiento se hace inaccesible. La cadena de accesibilidad sería en este caso el conjunto de “etapas” en las que puede descomponerse la acción.

Por ejemplo:



1.3.- CONFIGURACIÓN JURÍDICA DE LA ACCESIBILIDAD

Es posible defender cuatro configuraciones jurídicas diferentes de la accesibilidad que no son excluyentes sino complementarias.



La primera, es la más extendida e implica entenderla como una obligación de los poderes públicos y, cuando hay suerte, de los privados. Prácticamente todo el sistema de garantías de la accesibilidad se ha configurado tomando como referencia esta construcción de la accesibilidad que, por otro lado, se compagina muy bien con la versión más genuina de la accesibilidad en sentido restringido.

La accesibilidad puede ser vista en segundo lugar como una exigencia de no discriminación. Dicho de otra manera, la ausencia de accesibilidad puede ser expresión, en muchos casos, de la existencia de una discriminación.

El derecho a la accesibilidad, tercera configuración jurídica, es el derecho a la accesibilidad de bienes, productos y servicios no relacionados directamente con los derechos humanos. Es un derecho prestacional que posee como situación correlativa la obligación del diseño para todos. Esta posible construcción conecta con el discurso de los derechos de las personas consumidoras y usuarias, con lo que se produce un acercamiento al ámbito de los derechos.

La cuarta configuración jurídica de la accesibilidad consiste en entenderla como parte del contenido de los derechos humanos. En línea de principio, en este ámbito, la accesibilidad se presenta como el contenido esencial de todo derecho, incluidos los derechos fundamentales, y se manifiesta a través de aquellas medidas que permiten el acceso, el uso y la práctica de un derecho. Se trata así de una exigencia susceptible de defender jurídicamente al hilo de la defensa de cualquier derecho fundamental.

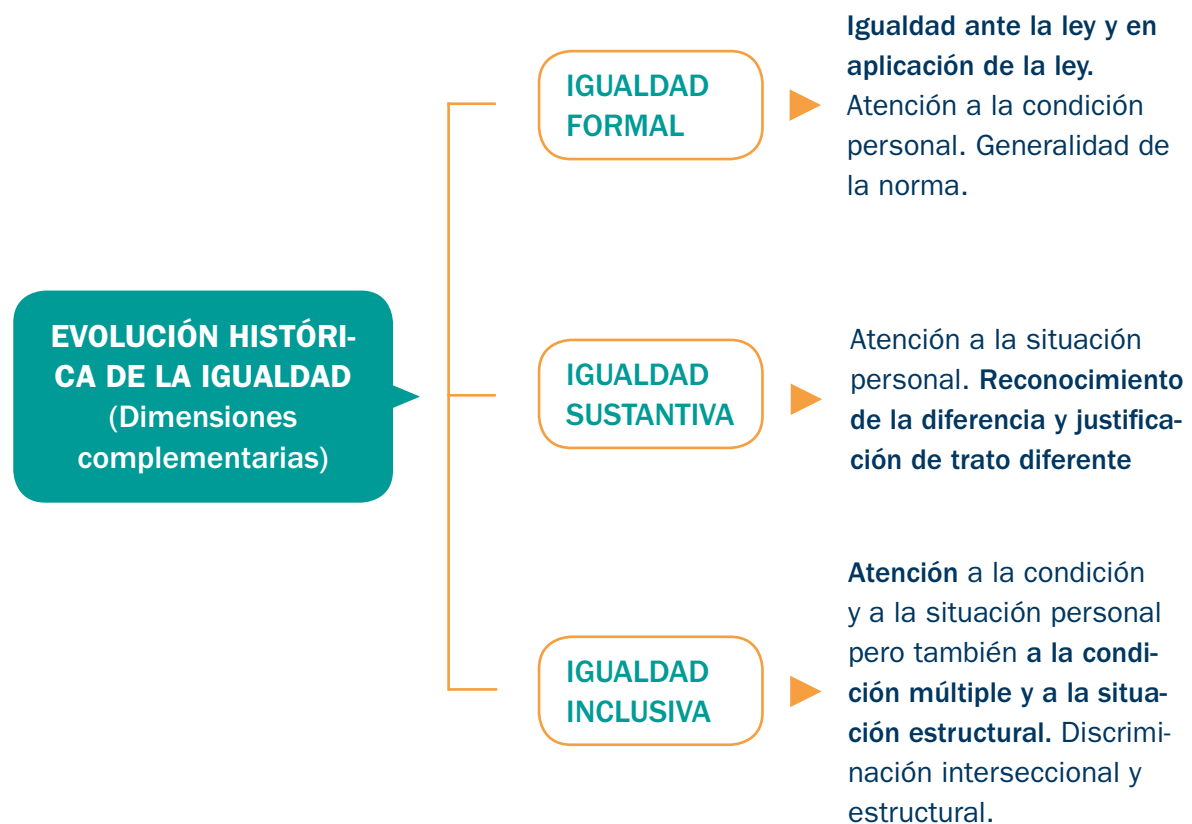
Ahora bien, en ocasiones, los contenidos de accesibilidad que posibilitan el ejercicio de un derecho se han constituido en derechos singulares adquiriendo una individualidad propia. Piénsese por ejemplo en el derecho de acceso a la justicia o el derecho al intérprete (ambos pueden entenderse como concreción del derecho al debido proceso, pero el segundo, incluso, como concreción del primero).

2. ¿Qué significa la prohibición de discriminación?

La igualdad constituye un aspecto clave de los sistemas de reconocimiento y protección de los derechos, en coherencia con la vinculación entre el concepto de derechos y la idea de que los seres humanos comparten una común dignidad.



El derecho a la igualdad es probablemente el ámbito de tutela jurídica que más ha evolucionado en el último siglo. Esta evolución del enfoque de la igualdad puede ser resumida en tres niveles o dimensiones que se corresponden con los momentos históricos en los cuales fueron fraguados.



La primera dimensión de la igualdad es la llamada “igualdad formal” y suele ser representada normativamente bajo la garantía de “*igualdad ante la ley*” e “*igualdad en la aplicación de la ley*”, es decir, toda persona humana tiene un derecho inherente a recibir un trato igualitario ante las normas vigentes.

La segunda dimensión de la igualdad es la llamada “igualdad sustantiva”. Desde el punto de vista de la igualdad sustantiva, las condiciones materiales se incorporan, al menos en algunos casos, en el juicio de relevancia que justifica la equiparación o la diferenciación en el tratamiento. En este marco, la discriminación adquiere una dimensión intergrupala, mientras que desde el punto de vista de la igualdad formal, se tendía a aceptar como discriminatorios únicamente tratamientos diferenciados entre personas de un mismo grupo

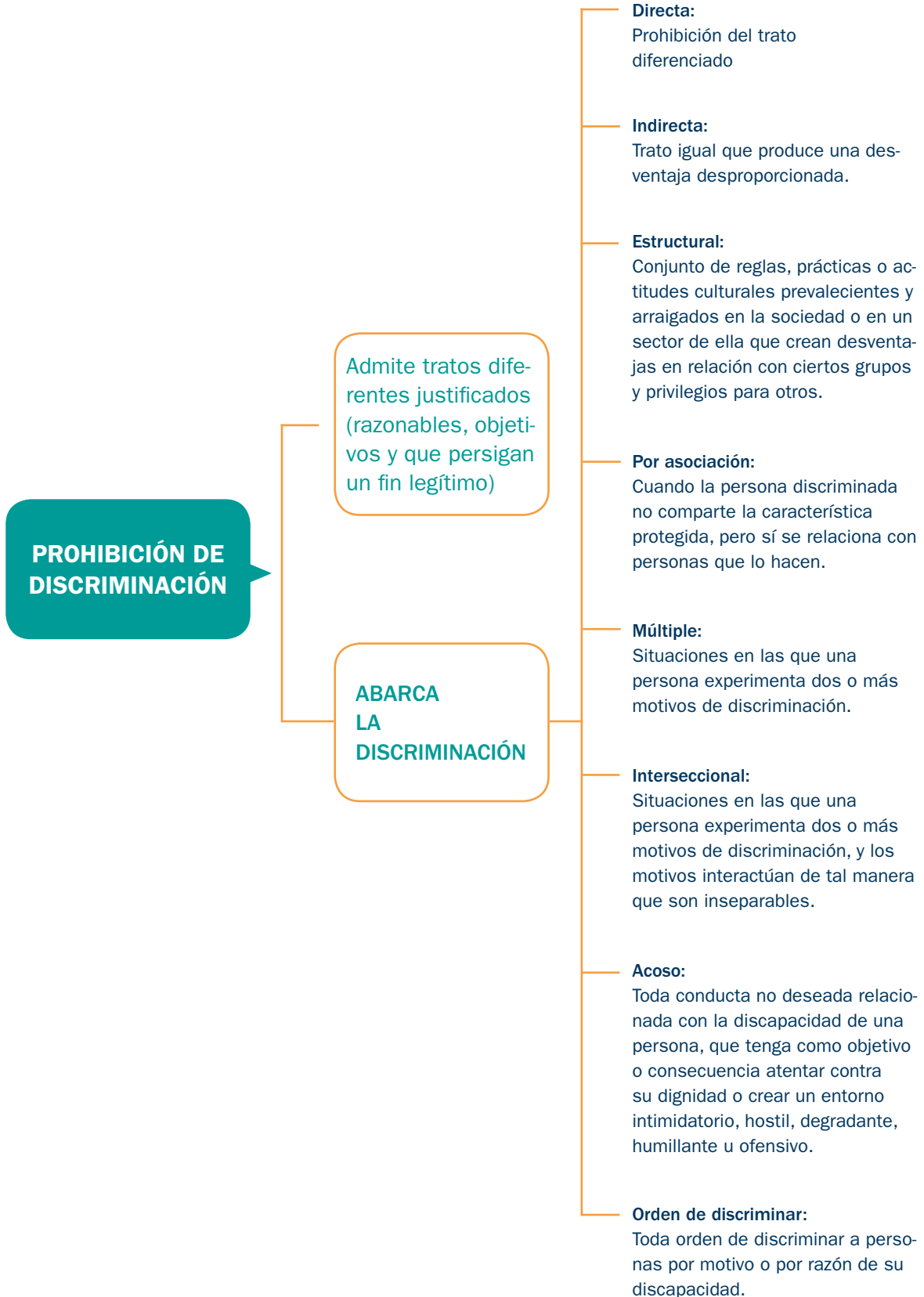
La tercera dimensión de la igualdad es la que en el sistema de la CDPD se denomina “igualdad inclusiva” y suele ser representada normativamente bajo la garantía de “accesibilidad y ajustes del entorno y las actitudes”, es decir, el derecho de toda persona en situación de vulnerabilidad social de contar con medidas específicas para hacer efectivo un derecho individual en igualdad de condiciones con las demás personas.

El compromiso con los derechos implica el compromiso con la igualdad en la medida en que estos se basan en el reconocimiento de la igual dignidad de todos los seres humanos. No obstante, esta igual dignidad no siempre es respetada produciéndose situaciones de exclusión que hacen necesario articular herramientas que vienen a constituir el llamado Derecho antidiscriminatorio. Estas herramientas pretenden corregir situaciones que se caracterizan por la negación del reconocimiento de la igual dignidad. Esa negación puede manifestarse tanto a través de tratamientos iguales cuanto a través de tratamientos diferentes, y pueden consistir tanto en acciones como en omisiones.



2.1- TIPOS DE DISCRIMINACIÓN

Desde el discurso contra la discriminación se han construido diferentes formas de trato discriminatorio.



En este sentido, se diferencia entre discriminación directa y discriminación indirecta. La discriminación directa implica un trato menos favorable o actos u omisiones comparativamente perjudiciales desde el punto de vista del ejercicio de los derechos, cuando se basan en motivos no justificados (por ejemplo, por razón de discapacidad). La discriminación indirecta tiene que ver con la desventaja injustificada producida por normas o prácticas aparentemente neutrales.

Así es importante subrayar que ni la diferenciación ni la indiferenciación discriminan si están justificadas, lo que ocurre si se basan en criterios razonables y objetivos y si el fin que persiguen es legítimo.

También se habla de discriminación estructural. Se entiende como un conjunto de reglas legales, políticas, prácticas o actitudes culturales prevalecientes en el sector público o en el sector privado que crean desventajas en relación con ciertos grupos y privilegios para otros grupos. En algunos marcos se denomina discriminación estructural.

Para compensar esta discriminación arraigada en la estructura social, los Estados están facultados para tomar medidas en favor de los grupos desfavorecidos, encaminadas a disminuir o eliminar las condiciones que dan lugar o contribuyen a perpetuar la discriminación. Estas medidas especiales no constituirán discriminación si se basan en criterios razonables y objetivos y si el fin perseguido es legítimo. Así, se justifica la adopción de medidas de acción positiva entendidas como aquellas de carácter específico consistentes en evitar o compensar desventajas no justificadas y destinadas a acelerar o lograr la igualdad de hecho y la participación plena de estas personas en los ámbitos de la vida política, económica, social, educativa, laboral y cultural.

Otros tipos de discriminación son la discriminación múltiple y la discriminación interseccional. La discriminación múltiple se refiere a situaciones en las que una persona experimenta dos o más motivos de discriminación. Cuando los motivos interactúan de tal manera que son inseparables se habla de discriminación interseccional y estos supuestos tienen especial dificultad para encajar en los conceptos de discriminación legalmente establecidos, que normalmente piensan en un solo motivo de discriminación.

A veces la discriminación se produce por asociación cuando la persona discriminada no comparte la característica protegida, pero sí se relaciona con personas que lo hacen.

Otro tipo de discriminación es el acoso, entendido como una conducta no deseada relacionada con una persona por su condición o su situación, que tenga como objetivo o consecuencia atentar contra su dignidad o crear un entorno intimidatorio, hostil, degradante, humillante u ofensivo.

Por último, dentro de este discurso, también se considera discriminación la orden de discriminar. Además, en los sistemas de protección contra la discriminación se suelen establecer medidas orientadas a proteger a las personas de la ‘victimización’ o de las ‘represalias’ (consecuencias negativas que puede sufrir una persona por tratar de hacer frente a la discriminación).

2.2.- LA PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN EN EL ÁMBITO DE LA DISCAPACIDAD: EL SENTIDO RESTRINGIDO O DÉBIL Y EL SENTIDO AMPLIO O FUERTE

En términos generales, el marco constitucional de la prohibición de discriminación viene determinado por el artículo 14 de la Constitución española. En este precepto se establece que “los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social”.

En la Constitución Española la discriminación por razón de discapacidad no aparece explícitamente en el artículo 14 y hay que entenderla incluida en la cláusula abierta ‘cualquier otra condición o circunstancia personal y social’ (STC 269/1994, de 3 de octubre de 1994, FJ4).

Además, la discapacidad se ha incluido como motivo prohibido en las cláusulas de prohibición de discriminación que aparecen en distintas normas. Notablemente, es así en el artículo 17 del Estatuto de los Trabajadores, que considera “nulos y sin efecto los preceptos reglamentarios, las cláusulas de los convenios colectivos, los pactos individuales y las decisiones unilaterales del empresario que den lugar en el empleo, así como en materia de retribuciones, jornada y demás condiciones de trabajo, a situaciones de discriminación directa o indirecta desfavorables por razón de edad o discapacidad...”. Además, cometen un delito quienes producen grave discriminación en el empleo por razón de discapacidad (artículo 314 CP), es punible la incitación al odio, la hostilidad, la discriminación o la violencia por razón de discapacidad y la negación, trivialización o enaltecimiento de los delitos de genocidio, de lesa humanidad o contra las personas y bienes protegidos en caso de conflicto armado por razón de discapacidad (artículo 510 CP). Es asociación ilícita, por tanto, punible, la que fomente promueve o incita al odio, hostilidad, discriminación o violencia por razón de discapacidad (artículo 515 CP). También está la discapacidad incluida en la agravante por discriminación (artículo 22.4 CP).

Esta es la visión de la no discriminación propia del discurso de los derechos humanos y es la que está presente en la CDPD. Y es que, como es sabido, el modelo social permite contemplar la discapacidad como una cuestión de derechos humanos y la exclusión de las personas con discapacidad como una discriminación.

El artículo 2 CDPD señala que por “discriminación por motivos de discapacidad” se entenderá cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo. Incluye todas las formas de discriminación, entre ellas, la denegación de ajustes razonables”.

Entre las obligaciones de los Estados Partes se encuentra la de “tomar todas las medidas pertinentes, incluidas medidas legislativas, para modificar o derogar leyes, reglamentos, costumbres y practicas existentes que constituyan discriminación contra las personas con discapacidad” (artículo 4 b) CDPD) en los términos en los que la discriminación es definida

y en el artículo 5 se establece el contenido protegido por el derecho a la igualdad y no discriminación “1. Los Estados Partes reconocen que todas las personas son iguales ante la ley y en virtud de ella y que tienen derecho a igual protección legal y a beneficiarse de la ley en igual medida sin discriminación alguna. 2. Los Estados Partes prohibirán toda discriminación por motivos de discapacidad y garantizarán a todas las personas con discapacidad protección legal igual y efectiva contra la discriminación por cualquier motivo. 3. A fin de promover la igualdad y eliminar la discriminación, los Estados Partes adoptarán todas las medidas pertinentes para asegurar la realización de ajustes razonables. 4. No se considerarán discriminatorias, en virtud de la presente Convención, las medidas específicas que sean necesarias para acelerar o lograr la igualdad de hecho de las personas con discapacidad”.

En la CDPD, la igualdad y la discriminación se entienden como principios (artículo 3CDPD) y como derechos (art. 5 CDPD) y considera que promover la igualdad y luchar contra la discriminación son obligaciones de cumplimiento inmediato.

En tanto que derecho, la igualdad y no discriminación se considera autónomo e independiente de otras disposiciones y la prohibición se extiende a las dimensiones de iure y de facto y abarca tanto al sector público como al privado.

En cuanto al alcance la prohibición de discriminación por razón de discapacidad, el Comité considera que abarca la directa, la indirecta, la denegación de ajustes y el acoso, además de la discriminación por asociación, la discriminación interseccional y la discriminación múltiple.

Asimismo, no se consideran discriminación las “medidas positivas o de acción afirmativa que tienen por finalidad acelerar o lograr la igualdad de hecho de las personas con discapacidad”

Sin embargo, la protección contra la discriminación por razón de discapacidad, no siempre sigue el discurso de los derechos. En España, la LGDPD vincula las condiciones básicas de accesibilidad con la no discriminación, dotando a estas situaciones de una protección más débil de la que, con carácter general, está prevista para la discriminación.

Por esta razón, también es posible identificar, lo mismo que en el caso de la accesibilidad, un concepto más amplio y fuerte y uno restringido y débil de discriminación. El concepto amplio y fuerte contempla la no discriminación como parte del discurso de los derechos y por tanto como un bien protegible como cualquier otro derecho. El concepto restringido y débil contempla la no discriminación fuera del discurso de los derechos y reacciona ante la discriminación con vías diferentes a las establecidas para los derechos.

Así, el régimen de protección de la Ley General de Derechos de las Personas con Discapacidad utiliza un concepto restringido y débil de la no discriminación implicando una degradación normativa de una cuestión que tiene que ver con el ejercicio de los derechos fundamentales y circunscribiendo esa protección a unos ámbitos concretos (telecomunicaciones y sociedad de la información; espacios públicos urbanizados, infraestructuras y edificación; transportes; bienes y servicios a disposición del público; relaciones con las administraciones públicas; administración de justicia; patrimonio cultural, de conformidad con lo previsto en la legislación de patrimonio histórico; empleo).

- ¿Qué significa la prohibición de discriminación?

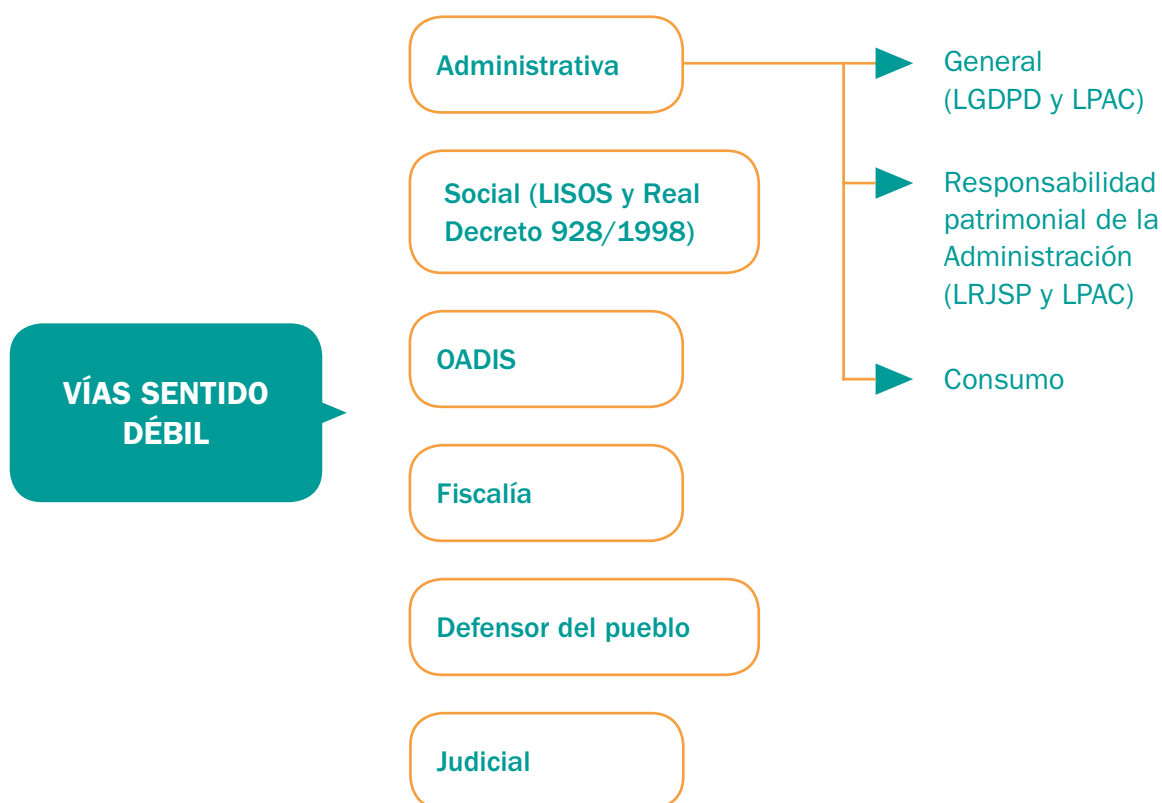


Lamentablemente, este tratamiento de la no discriminación está también presente en la Ley Integral para la Igualdad de Trato y la No Discriminación.

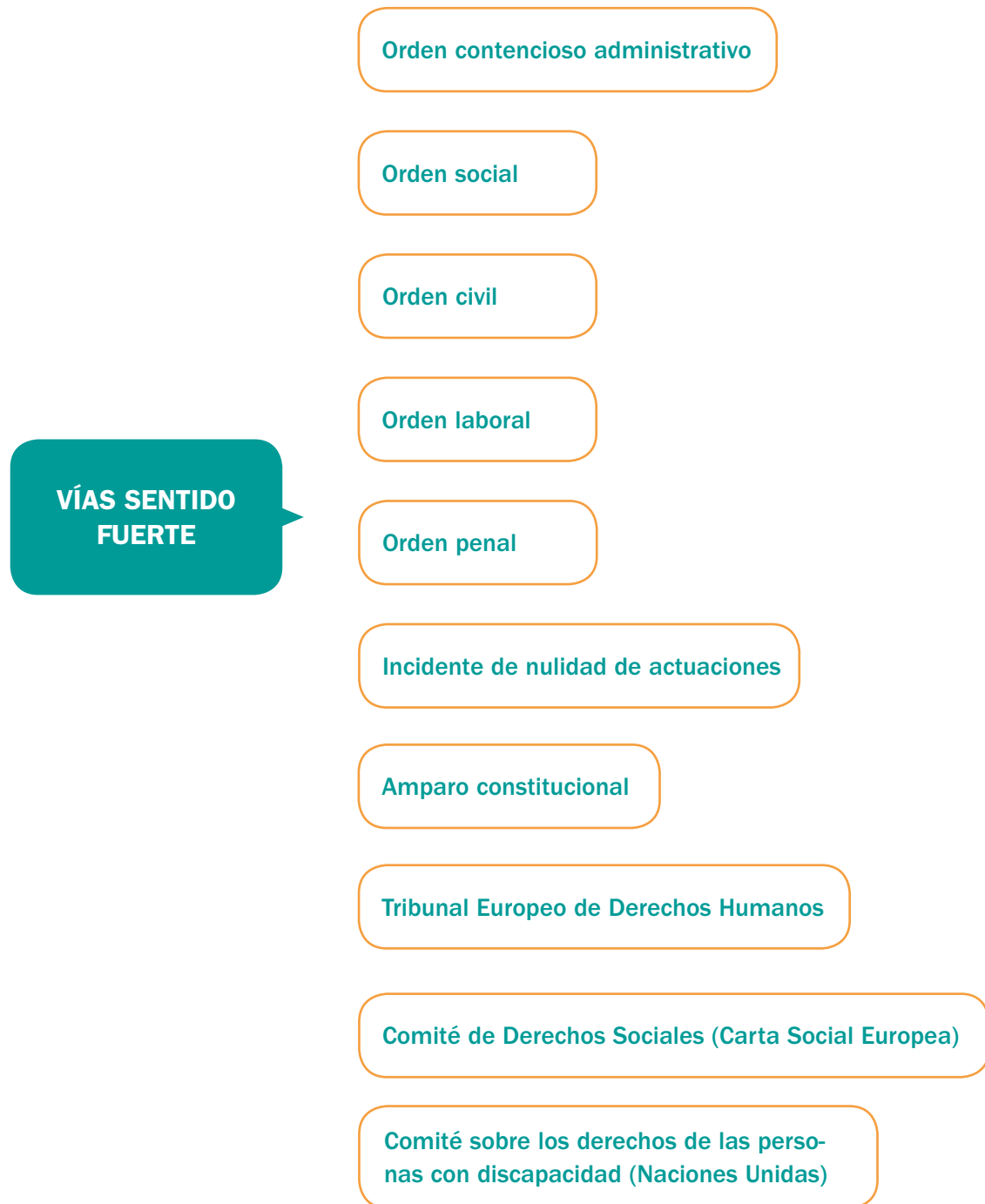
3. Qué hacer en situaciones de discriminación y ante la falta de accesibilidad

Las situaciones de discriminación suponen un ataque a la igual dignidad y una violación de derechos. De la misma forma, cuando un bien, un producto, un entorno, un servicio o un derecho no son accesibles, estamos en presencia de una posible situación de discriminación o de insatisfacción de un derecho. En este sentido, estas situaciones deben ser corregidas existiendo para ello una serie de instrumentos jurídicos

Es importante tener en cuenta que la articulación de la reclamación de la falta de accesibilidad como una discriminación o como una vulneración de un derecho fundamental, aunque cuenta con potentes argumentos teóricos y puede fundamentarse en una determinada interpretación de la normativa vigente, no está extendida en la práctica jurídica. En todo caso, siendo siempre conscientes de los riesgos que se asumen al articular las demandas relacionadas con la accesibilidad por esta vía, es relevante explorar este camino pues el empleo de los mecanismos de garantía de los derechos refuerza sustancialmente la protección de la accesibilidad. En todo caso, el éxito de esta estrategia dependerá de la sensibilidad del Tribunal y, especialmente, de la visión que éste maneje de la accesibilidad y de la no discriminación. Por otro lado, esta opción en muchos casos no es incompatible con activar, a la vez, los mecanismos administrativos comunes disponibles.



Y algo parecido puede ocurrir con la discriminación, dado el concepto restringido y débil presente en algunas normativas. En muchas ocasiones, se reacciona ante situaciones discriminatorias con instrumentos alejados de las vías de protección establecidas para garantizar los derechos.



A continuación, exponemos los distintos instrumentos que pueden ser utilizados cuando se produzca una situación de discriminación o de falta de accesibilidad.

3.1- VÍA ADMINISTRATIVA GENERAL (LGDPD)

En este caso, si estamos ante infracciones con proyección en más de una Comunidad Autónoma, debe presentarse una denuncia a la Dirección General de Discapacidad. Si se acuerda iniciar el procedimiento hay una fase de instrucción en la que el instructor puede: a) resolver la finalización del procedimiento; b) realizar una propuesta de resolución. Frente a la resolución caben tres tipos de recursos si bien el más habitual es de alzada. Contra la resolución del recurso de alzada no cabe ningún recurso administrativo, salvo el de revisión, debiendo el particular dirigirse a la vía judicial contencioso-administrativa si desea proseguir sus acciones.

3.2.- EXIGENCIA DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL A LA ADMINISTRACIÓN

Otra posible forma de garantía de los derechos de las personas con discapacidad en el marco del Derecho administrativo es la responsabilidad patrimonial de la Administración por el funcionamiento normal o anormal de la misma o de los servicios públicos.

Así, las personas particulares tienen derecho a ser indemnizadas, siempre que el daño causado reúna los siguientes requisitos (art. 32.2 LRJSP): a) efectivo (puede repararse el daño emergente y el lucro cesante, pero no meras suposiciones o expectativas de futuro); b) evaluable económicamente (lo que impide la reparación de daños carentes de reflejo patrimonial. Además, ha de demostrarse la realidad del daño y su cuantía, aunque la jurisprudencia entiende indemnizables tanto los daños físicos como morales); c) individualizado en relación a una persona o grupo de personas (por lo que no resultan indemnizables las cargas generales que pesen sobre una colectividad)

Pero, además, para que surja el deber de reparación, el daño causado deberá encontrarse vinculado con la actividad de la Administración en una relación de causalidad (causa-efecto), es decir, ya sea por el funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos, y siempre que no sea un caso de fuerza mayor o de daños que el particular tenga el deber jurídico de soportar de acuerdo con la ley (art. 32.1 LRJSP). En relación con los incumplimientos de las condiciones de accesibilidad y no discriminación el aspecto más complicado es, precisamente, probar este nexo causal.

En cuanto al procedimiento para exigir la responsabilidad patrimonial de la Administración, el mismo -al igual que ocurría con el procedimiento sancionador- es el procedimiento administrativo común, aunque la LPAC ha añadido a éste ciertas especialidades para este tipo de procedimiento. La primera, y más llamativa, es la existencia de 2 diferentes procedimientos para exigir la responsabilidad: el general -regulado a lo largo de la LPAC- y el simplificado -recogido en el art. 96.4 LPAC-.

Los actos que ponen fin a estos procedimientos -tanto el general como el simplificado- agotan la vía administrativa -art. 114.1e) LPAC- y son, por tanto, susceptibles bien de recurso potestativo de reposición bien de recurso contencioso-administrativo.

3.3.- VÍA SOCIAL

Si se produce una situación de discriminación y/o de falta de accesibilidad en el ámbito social, hay que estar a lo dispuesto en la Ley de Infracciones y Sanciones en el Orden Social (LISOS).

Las infracciones no podrán ser objeto de sanción sin previa instrucción del oportuno expediente, de conformidad con el procedimiento administrativo especial en esta materia, a propuesta de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social

El procedimiento sancionador, viene regulado por el Real Decreto 928/1998, de 14 de mayo.

3.4.- QUEJA O CONSULTA A LA OFICINA DE ATENCIÓN A LA DISCAPACIDAD (OADIS)

Cualquier persona con discapacidad (no importa cuál sea su nacionalidad) y sus familias o los movimientos asociativos de las personas con discapacidad, siempre que invoquen que ha sido objeto de discriminación por razón de su discapacidad, pueden presentar una queja o consulta a la OADIS, sin que sea necesaria la asistencia de abogado ni procurador.

La Oficina estudia la queja o consulta y valora si está dentro de los siguientes ámbitos: Telecomunicaciones y Sociedad de la Información; Espacios públicos urbanizados, infraestructuras y edificaciones; Transportes; Bienes y servicios a disposición del público; Relaciones con Administraciones Públicas; Administración de justicia; Patrimonio cultural, de conformidad con lo previsto en el patrimonio histórico. Se abre el correspondiente expediente informativo, se recabará las informaciones oportunas para comprobar cuantos datos sean necesarios, y proceder al estudio de los expedientes y la documentación precisa. El procedimiento es totalmente gratuito y finaliza cuando se comunica por escrito el resultado de la tramitación de la consulta. La OADIS ofrece asesoramiento, responde a la persona interesada sobre las vías de actuación más adecuadas y desarrolla, en su caso, un seguimiento de las recomendaciones realizadas. En todo caso, sus actuaciones no son vinculantes y no tramita el procedimiento de infracciones y sanciones, si bien contar con su asesoramiento puede resultar sumamente útil y, en ocasiones, sus recomendaciones son atendidas.

3.5.- EL ARBITRAJE

Los mecanismos alternativos de resolución de conflictos son, principalmente, la mediación y el arbitraje.

En materia de consumo existe un sistema de arbitraje específico: el Sistema Arbitral del Consumo. Se trata de un sistema extrajudicial de resolución de conflictos regulado por el Real Decreto 231/2008, de 15 de febrero. Únicamente podrán ser objeto de arbitraje de consumo los conflictos que versen sobre materias de libre disposición de las partes conforme a derecho, y en ningún caso lo serán aquellos que versen sobre intoxicación, lesión, muerte o aquéllos en que existan indicios racionales de delito, incluida la responsabilidad por daños y perjuicios directamente derivada de ellos.

El procedimiento arbitral es voluntario, gratuito, sencillo y rápido (90 días desde el inicio del procedimiento) y en materia de consumo se decide en equidad, salvo que las partes opten expresamente por la decisión en derecho.

Existe, por otro lado, un sistema arbitral en materia de discapacidad regulado por el Real Decreto 1417/2006, y en lo no previsto en él, por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y por la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de arbitraje y, para el arbitraje electrónico y los actos realizados por vía electrónica, y la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos.

Pueden ser objeto de arbitraje las quejas sobre alguno de las siguientes materias: a) Telecomunicaciones y sociedad de la información; b) Espacios públicos urbanizados, infraestructuras y edificación. c) Transportes. d) Bienes muebles e inmuebles, productos, servicios, actividades o funciones, comercializados directamente a los consumidores como destinatarios finales, que las personas físicas o jurídicas, individuales o colectivas, profesionales o titulares de establecimientos públicos o privados, fijos o ambulantes, produzcan, faciliten, suministren o expidan, en régimen de derecho privado. e) Relaciones con las Administraciones públicas en el ámbito del Derecho privado.

La normativa excluye del arbitraje las controversias: a) sobre las que haya recaído resolución judicial firme y definitiva en los casos en que haya identidad de sujeto, hecho y fundamento. b) en las que deba intervenir el Ministerio Fiscal en representación y defensa de las personas con discapacidad que carecen de capacidad de obrar o de representación legal y no puedan actuar por sí mismas. c) en las que concurren indicios racionales de delito. d) que estén determinadas en contratos administrativos, así como otras materias que no sean de libre disposición conforme a Derecho. e) que sean objeto de arbitraje laboral.

El sistema puede servir para proteger la idea de accesibilidad que denominábamos como restringida, pero no parece un medio adecuado para la visión de la accesibilidad que denominábamos como amplia, esto es, aquella conectada con los derechos humanos.

En todo caso, el sistema de arbitraje específico en materia de discapacidad no está funcionando en la práctica.

3.6.- RECLAMACIÓN ADMINISTRATIVA EN MATERIA DE CONSUMO

Junto a la posibilidad de acudir a la resolución alternativa de conflictos, las personas consumidoras tienen también la oportunidad de presentar una reclamación ante los órganos administrativos competentes (municipales y autonómicos).

Normalmente se trata de los órganos administrativos de consumo correspondientes al domicilio donde el hecho se haya cometido. Y es que la Administración de consumo tiene potestad para imponer sanciones a las empresas y profesionales que incumplan con la normativa vigente. Para ello, deberá seguir un procedimiento de naturaleza administrativa, que finalizará con la imposición de la sanción que corresponda y que, básicamente, es el procedimiento administrativo común. El procedimiento puede acabar en un proceso judicial contencioso-administrativo entre la persona sancionada y la Administración.

3.7.- VÍA JUDICIAL ORDINARIA EN MATERIA DE CONSUMO

En todo caso, si la solución del procedimiento administrativo no es favorable o si, habiendo solicitado un arbitraje de consumo no hubiera acuerdo o la empresa rechaza el mismo, se puede acudir a los juzgados y tribunales. La vía judicial es ante la jurisdicción civil, normalmente a través de los denominados juicios monitorios, juicios verbales y juicios ordinarios.

3.8.- DENUNCIA A FISCALÍA

En el sistema jurídico español el Ministerio Fiscal es un órgano del Estado que tiene encomendada la promoción de la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de la ciudadanía y del interés público tutelado por la ley, de oficio o a petición de las personas interesadas, así como velar por la independencia de los Tribunales y procurar ante éstos la satisfacción del interés social.

El Ministerio Fiscal es competente para denunciar el incumplimiento de las exigencias de accesibilidad al constituir estas tanto una violación del derecho fundamental a la no discriminación, cuanto una violación a los derechos de las personas consumidoras y usuarias, especialmente cuando estas son personas con discapacidad.

Cualquier persona puede acudir directamente a la Fiscalía para plantear sus reclamaciones. Las Fiscalías se encuentran en todas las capitales de provincia de España y, en ocasiones, tienen otras sedes situadas en alguno o algunos de los pueblos de la misma provincia. Todas ellas tienen organizado un sistema de atención a la ciudadanía.

Por otro lado, también se puede contactar con la Fiscalía General del Estado, y, en particular en el tema que nos atañe, con la figura del Fiscal de Sala Coordinador de los servicios especializados de atención a personas con discapacidad y mayores.

3.9.- DENUNCIA A DEFENSOR DEL PUEBLO

Cualquier persona puede acudir al Defensor del Pueblo y solicitar su intervención, que es gratuita, para que investigue cualquier actuación de la Administración pública española o sus agentes, que presuntamente sea irregular. También puede intervenir de oficio en casos que lleguen a su conocimiento, aunque no se haya presentado queja sobre ellos. No puede actuar sobre asuntos en vía judicial ni sobre resoluciones de los mismos.

En la queja debe exponerse de forma clara y sencilla el problema que se haya tenido con la Administración y poner los datos personales y de contacto.

El procedimiento de queja culmina generalmente mediante la adopción de una resolución de carácter no vinculante en la cual el Defensor del Pueblo emite sugerencias, recordatorios y advertencias a las Administraciones. A pesar de este carácter no vinculante, la intervención del Defensor del Pueblo es en muchos casos muy efectiva.

3.10.- LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS

En este ámbito existen unos procedimientos especiales en los órdenes contencioso-administrativo, social y civil, específicamente centrados en la protección de los derechos fundamentales que se conocen como amparo judicial. Estos procesos abarcan, en principio, la protección de los derechos comprendidos en los artículos 14 a 29 de la Constitución (más la objeción de conciencia del artículo 30).

A esta protección hay que unir el llamado incidente de nulidad de actuaciones y la protección de los derechos por vía penal.

3.10.1. - *El orden contencioso-administrativo*

El procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales frente a actuaciones de la Administración (definitivas, de trámite o vía de hecho, incluyendo su inactividad), es un procedimiento preferente, sumario y especial.

Al ser un procedimiento especial, posee ciertas singularidades respecto al procedimiento ordinario. Una de las principales singularidades es que puede interponerse frente a resoluciones que no pongan fin a la vía administrativa (art. 15 LJCA).

El recurso se presenta ante los Juzgados de lo contencioso administrativo y es importante subrayar que su presentación es compatible con la utilización simultánea del procedimiento administrativo ordinario. Es importante destacar que el Ministerio Fiscal participa en el procedimiento, aunque normalmente solo en la fase de admisión.

3.10.2.- El orden social

El procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales en el Orden social es también un procedimiento especial, preferente y sumario, destinado a la protección de los derechos fundamentales de las personas trabajadoras, entre los que se encuentran los derechos de libertad sindical, huelga, la prohibición de tratamiento discriminatorio y el acoso. Están legitimados para iniciar el procedimiento cualquier persona trabajadora o sindicato que invoque lesión de un derecho fundamental por parte de una empresa, Administración pública, organización empresarial o sindical, u otro trabajador de la empresa. El Ministerio Fiscal es siempre parte. Si el procedimiento se incoa por la persona competente, el órgano competente será el juzgado de lo social en cuya circunscripción se haya producido el acto lesivo y si se incoa por un sindicato, será el órgano judicial en cuya circunscripción se extienden los efectos de la lesión. Entre los aspectos que hacen especial este procedimiento están la brevedad de los plazos. Además, no se exige conciliación ni reclamación administrativa previa.

3.10.3.- El orden civil

El procedimiento especial de protección de los derechos fundamentales en el ámbito civil, es un procedimiento plenario (no existen limitaciones en lo relativo a las alegaciones). La competencia objetiva corresponde al juzgado de Primera Instancia del lugar de domicilio de la persona demandante, salvo que no tenga domicilio en España, en cuyo caso el juzgado competente será el del lugar donde se hubiera producido el hecho.

3.10.4.- El incidente de nulidad de actuaciones

Se trata de un procedimiento excepcional que puede ser interpuesto por quienes sean parte legítima o hubieran debido serlo de un procedimiento judicial ya concluido y consideren que en el mismo se ha producido la vulneración de un derecho fundamental de los referidos en el artículo 53.2 de la Constitución (si bien en la práctica se está reduciendo al art. 24), siempre que no haya podido denunciarse antes de recaer resolución que ponga fin al proceso y siempre que dicha resolución no sea susceptible de recurso ordinario ni extraordinario. A través del mismo se solicita que se declare la nulidad de actuaciones. Será competente para conocer de este incidente el mismo juzgado o tribunal que dictó la resolución que hubiere adquirido firmeza.

3.10.5.- La protección penal

De alguna manera, todo el Derecho penal tiene como principal objetivo la garantía de los derechos reconocidos por la Constitución. Aunque el Derecho penal debe ser contemplado como la última ratio frente a las demás ramas del ordenamiento jurídico, conviene ser consciente de que en el Código Penal nos encontramos con algunas disposiciones que se

refieren a la discapacidad como una situación que agrava la responsabilidad penal o justifica la imposición de penas especiales y también con delitos relacionados expresamente con la discriminación que hacen mención expresa a la discapacidad.

En este sentido, el artículo 314 se refiere al delito de discriminación en el empleo por diversas razones entre las que se encuentra ser persona con discapacidad. También merece ser citado el artículo 452 en el que se afirma: Incurrirá en la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de uno a cuatro años la autoridad o el funcionario público que, a sabiendas, impida a una persona el ejercicio de otros derechos cívicos reconocidos por la Constitución y las Leyes.

Por otro lado, el código penal dentro del Título XXI (Delitos contra la Constitución), posee un capítulo, el IV, dedicado a tipificar unos delitos relacionados con la discriminación. Se trata de los delitos cometidos con ocasión del ejercicio de los derechos fundamentales y de las libertades públicas garantizados por la Constitución, que suelen ser conocidos como los delitos de odio. Su regulación está recogida en los artículos 510 a 512 del Código Penal y en ellos se menciona la discapacidad.

3.10.6.- La protección ante el Tribunal Constitucional: amparo constitucional

El art. 53.2 de la Constitución española se refiere al recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, a través del cual éste se configura en el garante máximo de los derechos y libertades. El objeto de este proceso es la protección de los derechos y libertades reconocidos en los artículos 14 a 29 y 30.2 CE frente a disposiciones, actos jurídicos, omisiones o simples vías de hecho de los poderes públicos del Estado, las Comunidades Autónomas y demás entes públicos de carácter territorial, corporativo o institucional, así como de sus funcionarios o agentes.

Existen tres modalidades de recurso de amparo: a) recurso de amparo contra decisiones parlamentarias (art. 42); b) recurso de amparo contra decisiones gubernativas y administrativas (art. 43); c) recurso de amparo contra decisiones judiciales (art. 44). El recurso puede ser interpuesto por toda persona natural o jurídica que invoque un interés legítimo, por el Defensor del Pueblo y por el Ministerio Fiscal (este último interviene siempre en este proceso), siendo necesario haber agotado antes la vía judicial previa invocando en ésta la vulneración del derecho.

Es condición de admisibilidad de este recurso justificar su especial trascendencia constitucional, que se apreciará atendiendo a su importancia para la interpretación o aplicación de la Constitución, para su general eficacia y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales. Si se otorga el amparo, la Sentencia contendrá alguno de los siguientes pronunciamientos: a) declaración de nulidad de la decisión, acto o resolución impugnado; b) reconocimiento del derecho o libertad pública vulnerado; c) restablecimiento del recurrente en la integridad de su derecho o libertad con la adopción de las medidas apropiadas, en su caso, para su conservación.

3.11.- LA PROTECCIÓN EN EL MARCO DE LA UNIÓN EUROPEA

El Derecho de la Unión Europea no contempla un órgano específico ni tampoco un procedimiento jurisdiccional con el objeto de garantizar el cumplimiento de las obligaciones en materia de derechos humanos.

El TJUE no es una institución específicamente dirigida a la protección de los derechos humanos. Sin embargo, el TJUE puede intervenir en la protección de posibles vulneraciones de derechos humanos como consecuencia de la aprobación e incorporación al Derecho de la Unión Europea de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, así como de la aprobación de diferentes Directivas destinadas a la protección de determinados derechos humanos, muchas relacionadas con cuestiones de igualdad y no discriminación, algunas de las cuales aluden específicamente a la discapacidad.

Por lo que aquí interesa, en el caso de violaciones de derechos humanos que tengan su origen en actos u omisiones de una Administración de uno de los Estados miembros de la UE, pero que supongan una violación del ordenamiento jurídico de la Unión Europea, el TJUE podrá actuar en la medida que se le plantee una cuestión prejudicial. Por lo tanto, siempre que se observe una posible violación del ordenamiento jurídico de la Unión Europea, deberá contemplarse la posibilidad de solicitar, ante los órganos jurisdiccionales internos, el planteamiento de una cuestión prejudicial ante el TJUE.

3.12. LA PROTECCIÓN INTERNACIONAL

Cuando se vulneran los derechos de las personas con discapacidad – y en particular cuando se incumple la accesibilidad y la no discriminación – cabe acudir también a procedimientos o vías de tutela de carácter supraestatal, es decir, frente a órganos de control o jurisdiccionales de carácter regional (como el Consejo de Europa) o internacional (como Naciones Unidas). Cabe mencionar aquí que casi todas las vías de tutela señaladas - con excepción de las reclamaciones colectivas ante el Comité Europeo de Derechos sociales - son de carácter subsidiario, es decir, solo proceden una vez que se han agotado previamente las instancias nacionales.

La protección de los derechos humanos en el marco del Consejo de Europa se lleva a cabo a través de diferentes instrumentos normativos entre los que destacan la Convención Europea de Derechos Humanos (CEDH) de 1950 que reconoce, básicamente, derechos individuales, civiles y políticos y la Carta Social Europea (CSE) aprobada en 1961 cuya versión revisada fue adoptada en 1996 y que reconoce derechos económicos, sociales y culturales.

Toda persona física, organización no gubernamental o grupo de particulares que se considere víctima de una violación de los derechos reconocidos en la CEDH por un Estado Parte, puede acceder al Tribunal Europeo de Derechos Humanos una vez agotadas las instancias internas.

En el caso de la CSE el órgano competente para vigilar su aplicación no es el TEDH sino el Comité de Derechos Sociales. Esta Carta se refiere expresamente a la discapacidad en su art. 15 que menciona el derecho a la autonomía, a la integración social y a la participación

en la vida de la comunidad y alude específicamente a la educación, el empleo y la accesibilidad.

Las personas particulares no pueden presentar reclamaciones individuales ante el CSE. Ahora bien, en relación con incumplimientos de los derechos reconocidos en la CSE por Estados que han ratificado el Protocolo específico sobre este asunto como hizo España en 2021, sí que pueden presentarse reclamaciones colectivas por parte de organizaciones internacionales de empleadores/as y de trabajadores/as; otras organizaciones internacionales no gubernamentales reconocidas como entidades consultivas por el Consejo de Europa y que figuren en la lista elaborada a tal fin por el Comité Gubernamental; organizaciones nacionales representativas de empleadores/as y de trabajadores/as sometidas a la jurisdicción de la Parte Contratante contra la que se dirige la reclamación; cualquier otra organización nacional no gubernamental representativa dentro de su jurisdicción que tenga especial competencia en las materias reguladas por la Carta a la que el Estado Contratante reconozca el derecho a presentar reclamaciones.

En el marco del sistema universal de protección de los derechos de Naciones Unidas las personas con discapacidad pueden presentar reclamaciones individuales ante los órganos de Tratados, también llamados Comités, siempre que los Estados hayan aceptado esta competencia, en ocasiones a través de la ratificación de Protocolos Facultativos. En particular pueden presentar estas reclamaciones (llamadas comunicaciones) ante el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que vigila la aplicación de la CDPD, si consideran que se han vulnerado los derechos reconocidos en su articulado.

3.13.- OTRAS CONSIDERACIONES

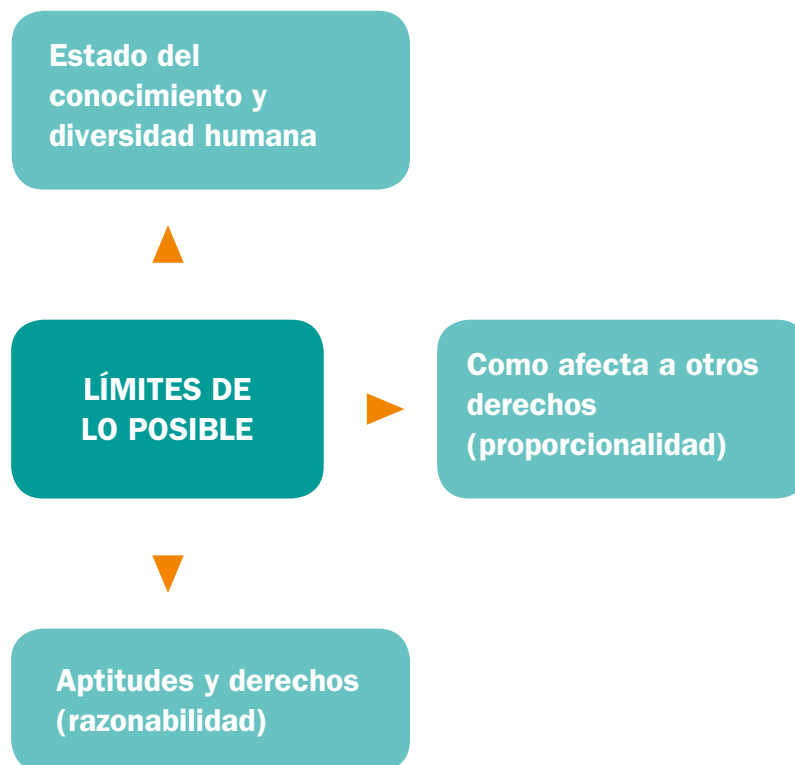
Lamentablemente el incumplimiento de la accesibilidad y la no discriminación de las personas con discapacidad es una situación generalizada en el sistema español y compromete el efectivo ejercicio y disfrute de los derechos humanos. En ocasiones esta situación se debe a que en algunos aspectos nuestro Derecho interno no está plenamente alineado con la CDPD y, en otros, a que, a pesar de estar en sintonía, no se termina de aplicar la normativa de manera adecuada debido, en muchas ocasiones, en relación con la cuestión que aquí interesa, al manejo de una visión errónea por parte de los operadores implicados, y también por los tribunales, del alcance de las ideas de accesibilidad y no discriminación.

A la hora de tratar de revertir esta situación, y más allá de las reclamaciones individuales, adquieren importancia otras actuaciones en las que las entidades del sector de la discapacidad están llamadas a tener un especial protagonismo. Se trata, de un lado, del desarrollo de actuaciones de denuncia pública de las situaciones de insatisfacción de derechos y de incidencia política y, de otro, de la puesta en marcha de acciones de litigio estratégico. Ambas herramientas, además de tener el potencial de modificar la conducta de los operadores políticos y jurídicos implicados, pueden concienciar a la población sobre la situación de vulneración de derechos de las personas con discapacidad y generar debate público.

4. Casos difíciles en materia de accesibilidad

En materia de accesibilidad y no discriminación es posible encontrarse ante casos difíciles de resolver, consecuencia de situaciones en las que estos bienes son limitados. Y es que, la accesibilidad universal y la prohibición de discriminación en este ámbito, pueden verse limitadas por dos tipos de circunstancias: los límites de lo posible y de lo razonable.

Los límites de lo posible tienen que ver, principalmente, con la situación del conocimiento científico y la diversidad humana, pero también con la afectación de derechos.



Desde los límites de lo posible, el incumplimiento del diseño universal solo va a estar justificado cuando:

- no es posible hacerlo de otro modo (no existe conocimiento ni técnica para ello)
- afecta gravemente a otro derecho o bien fundamental al que se le da prioridad después de un juicio de proporcionalidad.

En ambos casos corresponde justificar esta situación a quien incumple el diseño universal. Además, la falta de accesibilidad puede estar justificada en un primer momento en el desconocimiento de la diversidad humana o por una cuestión actitudinal, pero en ambos casos, la solución es corregir esa situación y satisfacer la accesibilidad. En caso contrario se estará violando un derecho y/o produciendo una discriminación. En todo caso, cuando

no es posible el diseño universal, deben realizarse ajustes razonables.

Los límites de lo razonable se refieren a la ausencia de justificación de la accesibilidad al afectar a otros derechos y bienes o al constituir un coste desproporcionado. Este límite afecta al diseño universal pero, sobre todo, al ajuste razonable que, en su propia definición, integra la idea del coste desproporcionado.



El artículo 66,2 de la LGDPD exige que la determinación de la razonabilidad del ajuste deba hacerse teniendo en cuenta el coste y las consecuencias reales (una vez examinado el problema y los recursos existentes en su conjunto) que su adopción, o no, tiene sobre los derechos de las personas implicadas (tanto las que tendrían derecho al ajuste como las que estuvieran obligadas a realizarlo). Es importante tener presente que limitar un derecho por su coste excesivo no es un argumento que pueda tener cabida en el discurso de los derechos, salvo que se demuestre que dicho coste daña de manera insoportable otros derechos (y en este punto lo relevante no es el coste en sí sino la afectación al derecho). Estos criterios nos dirigen al principio de proporcionalidad.

Para decidir sobre la razonabilidad o proporcionalidad de una medida destinada a satisfacer la accesibilidad se debe analizar como repercute ésta en los derechos, y esto exige:

- a) tener en cuenta la situación (social, económica, etc...) de todas las personas implicadas
- b) relacionar la medida con un fin igual o superior a la accesibilidad (para defenderlo o limitarlo)
- c) probar que la medida (la que satisface o limita) sirve para conseguir ese fin
- d) justificar que la medida (la que satisface o limita) es la que menos daño y más beneficios produce (en los derechos de las personas implicadas).

5. Una necesidad

La correcta comprensión y garantía de la accesibilidad y la no discriminación requiere de su consideración como una cuestión de derechos fundamentales, lo que exige una regulación acorde a esa naturaleza y la posibilidad de utilizar los instrumentos de protección que nuestro Ordenamiento ha diseñado para los derechos. Si esto no se produce, buena parte de los derechos de las personas con discapacidad seguirán sin ser satisfechos.

ANEXO

Casuística Accesibilidad y no discriminación



A. Administración



1. Diferentes interpretaciones en los límites de la protección patrimonial.

• Descripción

En ciudades con alto valor patrimonial en sus centros históricos, se permite la instalación de ascensores en inmuebles con cierta protección para garantizar la accesibilidad a diferentes niveles. Sin embargo, en otras, amparándose en la protección de los inmuebles referenciado en sus planes de ordenación urbana, se deniega la colocación de ascensores en edificios residenciales con cierta protección “ambiental” (imagen de conjunto), lo que condena a una población precisamente envejecida a su enclaustramiento.

Los criterios para permitir la intervención en el patrimonio, presenta cierta subjetividad, ya que la norma lo deja abierto a la interpretación del personal técnico de la administración competente en cuanto a priorizar las condiciones de accesibilidad de los inmuebles por encima del posible valor patrimonial. Dejándose estas decisiones, normalmente en manos de comisiones, habitualmente formadas por personal técnico del ámbito histórico-artístico, alejado de la defensa de derechos de las personas con discapacidad.

• Problema principal

Colisión entre accesibilidad y protección del patrimonio histórico

• Problemas asociados

- Discriminación por razón de discapacidad
- Diferente regulación de la accesibilidad según Comunidades
- Discrecionalidad interpretativa
- Participación de las personas con discapacidad en aquello que les concierne

• Explicación

En este caso se produce una falta de accesibilidad en edificaciones protegidas por su valor ambiental, histórico y/o artístico. En este sentido, estamos ante una colisión entre dos bienes que es preciso resolver analizando su valor dentro del Ordenamiento jurídico y ponderando las ventajas y sacrificios sobre derechos y bienes que una u otra solución conlleva. Ahora bien, como todo análisis de la accesibilidad debe realizarse teniendo en cuenta el eje

de la accesibilidad, el análisis anterior tiene que tener en cuenta el diseño, las medidas y los ajustes.

Por otro lado, el caso plantea otros problemas, como es la diferente regulación en materia de accesibilidad dependiendo del territorio, la discrecionalidad técnica que en ocasiones tiene como resultado la falta de accesibilidad y la ausencia de la visión de la discapacidad en el ejercicio de esa discrecionalidad técnica.

• Argumentario

Aunque la falta de accesibilidad puede estar justificada en relación con edificios antiguos, esto no es óbice para la realización de medidas de accesibilidad o de ajustes razonables.

La protección del patrimonio histórico no puede ser una razón absoluta que sirva para dejar sin satisfacer derechos (como el acceso a la vivienda, el ocio, la participación en la cultura o la libertad deambulatoria).

En el ejercicio de la discrecionalidad técnica cuando se produce la colisión entre dos bienes es necesario realizar un juicio de proporcionalidad que, cuando está en juego la accesibilidad, debe integrar el enfoque de derechos humanos y la no discriminación.

Los órganos que deciden sobre cuestiones que afectan a las personas con discapacidad deben contar con la participación de éstas y tener presente el enfoque de la discapacidad.

La accesibilidad no puede ser un bien que se satisfaga de manera diversa según los territorios al tratarse de un derecho o de una exigencia que forma parte del contenido esencial de muchos derechos.

• Vías de actuación

1.- Mecanismos jurídico administrativos:

- *Denuncia Dirección General*
- *Denuncia OADIS*
- *Contencioso*
- *Responsabilidad patrimonial Admn.*

2.- Denuncia Fiscalía

3.- Denuncia Defensor del Pueblo

4.- Protección de derechos vía ordinaria

5.- Protección de derechos amparo

6.- Protección internacional. Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

2. Inaccessibilidad por falta de mantenimiento de la vía pública.

• Descripción

Es habitual la falta de accesibilidad en la vía pública debido al deterioro o falta de mantenimiento de las aceras por donde transcurre el itinerario peatonal accesible. Si bien el mantenimiento de la calzada se concibe como una necesidad prioritaria, realizándose asfaltados anuales o periódicamente completos, el mantenimiento de las aceras suele confiarse a proyectos específicos de remodelación o actualizaciones de instalaciones urbanas, quedando en un segundo plano la conservación permanente de los itinerarios peatonales.

Precisamente para facilitar la gestión de este tipo de incidencias, se desarrolló una Web-App desde COCEMFE: “AccesibilidApp” para la recogida exacta (mediante geolocalización y documentación gráfica) de situaciones de inaccesibilidad. Sin embargo, al tratar de establecer convenios con las administraciones responsables de su resolución (ayuntamientos en su mayoría) para trasladar la información recabada de forma periódica, nos hemos encontrado resistencia y rechazo.

A tener en cuenta que entorno al 60% de las incidencias registradas en nuestra plataforma AccesibilidApp tratan de inaccesibilidad por falta de mantenimiento en el pavimento, cuestiones relativamente fáciles de subsanar y difícilmente denunciabiles jurídicamente, ya que, en el momento de actuar, se resuelven al tratarse de una intervención sencilla.

• Problema principal

Falta de accesibilidad al espacio público

• Problemas asociados

- Discriminación por razón de discapacidad
- Incumplimiento de normativa en materia de discapacidad por parte de la Administración
- Falta de enfoque de discapacidad

• Explicación

Se trata de un caso de falta de accesibilidad del espacio público con las consecuencias que ello puede tener en materia de satisfacción de otros derechos. Se trata de una falta

de accesibilidad pues no se realiza por su confrontación con otros bienes, sino que es el resultado de prioridades políticas o simplemente del desinterés. La inactividad de la Administración en esta materia puede implicar la existencia de situaciones de discriminación indirecta.

Por otro lado, el desinterés mostrado ante la oferta de colaboración supone un mal funcionamiento de la Administración.

• Argumentario

La falta de accesibilidad del espacio público puede suponer la violación de diferentes derechos, además de implicar una transgresión clara de la normativa española.

El bien accesibilidad está directamente relacionado con la movilidad, con la seguridad vial y con el disfrute de derechos fundamentales incrementando su peso dentro del Ordenamiento jurídico.

El Ordenamiento jurídico español protege a las personas con discapacidad frente a discriminaciones indirectas.

La Administración pública debe incorporar el enfoque de la discapacidad en todas sus actuaciones.

• Vías de actuación

1. Mecanismos jurídico administrativos

- *Denuncia Dirección General*
- *Denuncia OADIS*
- *Contencioso*
- *Responsabilidad patrimonial Admn.*

2.- Denuncia Fiscalía

3.- Denuncia Defensor del Pueblo

4.- Protección de derechos vía ordinaria

5.- Protección de derechos amparo

6.- Protección internacional. Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

3. Falta de control en la ocupación del itinerario peatonal accesible por elementos removibles.

• Descripción

La vía pública no es solo un lugar de tránsito, continuamente es ocupado por elementos de actividades comerciales y servicios: cartelería, terrazas, contenedores etc...

Al tratarse de elementos fácilmente retirables, se complica el proceso de denuncia, ya que se trata sobre todo del desconocimiento o mal comportamiento de personas. En algunos casos se ha optado por marcar el IPA o el espacio de ocupación concedido (caso de terrazas), pero si no hay control y seguimiento no suele cumplirse.

• Problema principal

Falta de accesibilidad en el espacio público

• Problemas asociados

- Incumplimiento de normativa en materia de discapacidad por parte de particulares
- Discriminación por razón de discapacidad

• Explicación

Se trata de un problema de falta de accesibilidad en el ámbito público, si bien en este caso el origen del incumplimiento está en la actuación de particulares y no de la Administración. Ello con independencia de que la Administración sea la responsable de garantizar esta exigencia en estos espacios.

• Argumentario

La falta de accesibilidad del espacio público puede suponer la violación de diferentes derechos, además de implicar una transgresión clara de la normativa española.

El bien accesibilidad está directamente relacionado con la movilidad, con la seguridad vial y con el disfrute de derechos fundamentales incrementando su peso dentro del Ordenamiento jurídico. La accesibilidad es una obligación que tienen también los particulares.

• Vías de actuación

1.- Mecanismos jurídico-administrativos

- *Denuncia Dirección General*
- *Denuncia OADIS*
- *Contencioso*

2.- Arbitraje

3.- Vía de consumo

4.- Denuncia Fiscalía

5.- Denuncia Defensor del Pueblo

6.- Protección de derechos vía ordinaria

7.- Protección internacional. Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

4. Falta de financiación de las entidades locales para resolver carencias de accesibilidad que requieren para su resolución obras de gran envergadura.

• Descripción

Algunas calles requieren de grandes inversiones para poder contener itinerarios peatonales accesibles. Por ejemplo, las vías estrechas con acerado mínimo necesitarían de su transformación en plataforma única.

Este tipo de inversiones suponen un montante inasumible para municipios de poco tamaño y, por lo tanto, bajo presupuesto. La alternativa es concurrir a subvenciones gestionadas por entidades superiores y compitiendo con otras localidades y tipologías de proyectos, no garantizándose su financiación y dilatándose los plazos de ejecución en el mejor de los casos. Además, la gestión supone un trabajo extra para las entidades que desincentiva su solicitud al tratarse de convocatorias singulares con condiciones adicionales.

No se disponen de fondos específicos ni suficientes de carácter general para la mejora de la accesibilidad en el espacio público.

• Problema principal

Falta de accesibilidad por límites económicos

• Problemas asociados

- Falta de accesibilidad en zonas rurales
- Desincentivación en la mejora de la accesibilidad por la complejidad en la gestión de las ayudas

• Explicación

Aunque el caso es más de política legislativa expresa la actitud de la Administración ante cuestiones relativas a la accesibilidad. Es común pensar que no es posible satisfacer la accesibilidad porque se considera que tiene un coste elevado. Sin embargo, ese razonamiento tal cual es inapropiado porque la accesibilidad es una cuestión de derechos humanos y, por tanto, sólo puede estar limitada por otros derechos o bienes de igual valor. A veces, la accesibilidad no se satisface porque no hay ayudas o porque su consecución es difícil dada

la complejidad del proceso que lleva a su obtención. El caso demuestra también que el incumplimiento de la accesibilidad es mayor en zonas rurales, donde no llegan las medidas.

• Argumentario

La accesibilidad en los espacios públicos es una obligación que atañe a los poderes públicos.

Los poderes públicos deben destinar partidas de sus presupuestos y ayudas para favorecer la accesibilidad.

La accesibilidad sólo se puede dejar sin satisfacer bien porque la técnica no lo permita o bien porque su satisfacción sacrifica otros derechos o bienes de igual valor, en este último caso, siempre después de haber realizado un juicio de proporcionalidad.

• Vías de actuación

La solución a este caso, salvo identificación concreta del problema, requiere más una actuación de índole político que jurídico

5. Falta del cumplimiento integral de todas las condiciones de accesibilidad de un elemento reservado.

• Descripción

Ejemplo: Plazas de aparcamiento reservadas.

En la inmensa mayoría de casos se incumplen algunas condiciones de accesibilidad de modo sistemático, probablemente se deba por el ahorro económico y/o desconocimiento de la importancia y resolución de la intervención completa.

Las intervenciones para la creación de una plaza de aparcamiento reservada, se limitan en muchos casos a la señalización vertical (señal de tráfico, que además no presenta un formato único) y señalización horizontal (pintura, que tampoco es único), cuestiones de poca inversión económica. Se pasan por alto otras condiciones de accesibilidad más complejas de resolver, pero fundamentales, como la conexión de la plaza con un itinerario peatonal accesible. Esto último supone en la mayoría de los casos resolver el cambio de nivel entre acerado y calzada con una rampa.

La falta de un registro (aunque sea local) de este tipo de plazas, con su localización y documentación gráfica, fomenta no solo la no identificación y subsanación de estos incumplimientos si no otras cuestiones de mal funcionamiento como el uso inapropiado de ellas.

Actualmente, además tras la entrada en vigor de la orden TMA/851/2021, que regula las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación para el acceso y la utilización de los espacios públicos urbanizados, todas las plazas de aparcamientos necesitarían una revisión en su cumplimiento ya que se han añadidos nuevas condiciones de accesibilidad a cumplir, y salvo excepciones desde las administraciones locales no se está actuando de manera sistemática para su actualización.

El denunciar cada caso sería una tarea ingente de recopilación de documentación. Las personas usuarias de estas plazas improvisan y buscan alternativas para solventar estas carencias, en muchos casos poniendo en riesgo su integridad física.

• Problema principal

Incumplimiento de la cadena de accesibilidad

• Problemas asociados

- Discriminación por razón de discapacidad
- Falta de formación en accesibilidad

• Explicación

La accesibilidad a un bien, producto, servicio o derecho depende en muchos casos de la accesibilidad a otros bienes, productos, servicios o derechos. Romper esa cadena de accesibilidad implica dejar de satisfacer esta exigencia. La concienciación sobre la relevancia de la cadena de accesibilidad es fundamental para una correcta satisfacción de este derecho. Esto exige plantear una visión integral de la accesibilidad.

Por otro lado, la determinación de aquellos lugares que son más sensibles dentro de la cadena de accesibilidad constituye un requisito funcional de enorme importancia. Los poderes públicos como encargados de la promoción de los derechos y de la remoción de obstáculos que impiden su satisfacción deben velar por que se cumplan y se pongan en funcionamiento estos requisitos.

• Argumentario

La falta de accesibilidad de un bien puede suponer la violación de un derecho fundamental. Romper la cadena de accesibilidad es incumplir la obligación de accesibilidad. Los poderes públicos están obligados a velar por la satisfacción de la cadena de accesibilidad.

• Vías de actuación

Aunque se trata de un problema con dimensiones políticas, mientras es posible:

1.- Mecanismos jurídico-administrativos

- *Denuncia Dirección General*
- *Denuncia OADIS*
- *Contencioso*
- *Responsabilidad patrimonial Admn.*

2.- Denuncia Fiscalía

3.- Denuncia Defensor del Pueblo

4.- Protección de derechos vía ordinaria

5.- Protección derechos vía amparo

6.- Protección internacional. Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

6. Desconocimiento y no regulación de la cadena de la accesibilidad.

• Descripción

En general se ignora la necesidad de un encadenamiento de la accesibilidad en el entorno construido. Se suelen desarrollar en lo preexistente actuaciones puntuales de la mejora de la accesibilidad que son insuficientes.

Por un lado, la no regulación de este término (a pesar de aparecer en la norma UNE 1700001), por otro, la variedad de agentes intervinientes en los entornos y la dispersión de las competencias en las administraciones producen situaciones absurdas e incluso contraproducentes, cuando aparentemente en un primer eslabón un producto, servicio o itinerario es accesible y el resto no o su concatenación con diferentes criterios implantados rompen la continuidad en el diseño universal.

De especialmente relevancia es este término en cuanto a la movilidad y concretamente en los medios de transporte público. Las condiciones de accesibilidad se deben cumplir por multitud de agentes y en diferentes territorios competenciales: la flota, los intercambiadores, las paradas y sus conexiones con los itinerarios peatonales accesibles.

• Problema principal

Incumplimiento de la cadena de accesibilidad

• Problemas asociados

- Discriminación por razón de discapacidad
- Diferente regulación de la accesibilidad según Comunidades
- Falta de formación en accesibilidad

• Explicación

La inexistencia de una normativa que se refiera a las cadenas de accesibilidad produce que sea un problema que no es tenido en cuenta. Sin embargo, la falta de accesibilidad de un bien, producto, servicio o derechos, puede implicar la insatisfacción de un derecho fundamental. Este problema se vuelve aún más complicado porque si esos bienes, productos, servicios o derechos pertenecen a diferentes Comunidades Autónomas, la regulación es posible que sea también distinta.

• Argumentario

La falta de accesibilidad de un bien puede suponer la violación de un derecho fundamental.

Romper la cadena de accesibilidad es incumplir la obligación de accesibilidad.

Los poderes públicos están obligados a velar por la satisfacción de la cadena de accesibilidad.

La accesibilidad no puede ser un bien que se satisfaga de manera diversa según los territorios al tratarse de un derecho o de una exigencia que forma parte del contenido esencial de muchos derechos.

• Vías de actuación

Aunque se trata de un problema con dimensiones políticas, mientras es posible:

1. Mecanismos jurídico-administrativos:

- *Denuncia Dirección General*
- *Denuncia OADIS*
- *Contencioso*
- *Responsabilidad patrimonial Admn.*

2.- Denuncia Fiscalía

3.- Denuncia Defensor del Pueblo

4.- Protección de derechos vía ordinaria

5.- Protección de derechos vía amparo.

6.- Protección internacional. Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

7. Agotamiento de los plazos y el silencio administrativo como respuesta en casos contra la Administración pública.

• Descripción

Dilatación en los plazos de respuesta de la administración pública ante procedimientos de quejas y reclamaciones.

• Problema principal

Mantenimiento de situaciones que después son consideradas incumplimiento de la accesibilidad por dejación de la Administración al no responder a las reclamaciones y recursos pertinentes.

• Problemas asociados

- Discriminación por motivos de discapacidad

• Explicación

De acuerdo con lo señalado en el art. 21 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas la Administración Pública tiene la obligación de resolver de manera expresa cualquier procedimiento administrativo ya se haya iniciado de oficio o a solicitud del interesado. Ahora bien, en muchas ocasiones en las que la Administración Pública, teniendo un plazo previsto legalmente, transcurre el mismo sin que ésta resuelva y notifique de manera expresa. En el caso de reclamaciones y recursos que pueden usarse para denunciar el incumplimiento de las condiciones de accesibilidad, el silencio se establece expresamente como negativo (lo que implica el agotamiento de los plazos y entender que la reclamación o recurso han sido desestimados).

• Argumentario

La Administración tiene, según la legislación antes citada, la obligación de resolver de manera expresa cualquier procedimiento. Cuando estamos hablando de accesibilidad están implicadas cuestiones de derechos que afectan de manera determinante a la vida y participación en la comunidad de las personas afectadas en condiciones de igualdad. Por ello, la Administración debería ser especialmente diligente en estos supuestos y contestar expresamente las reclamaciones presentadas sin dejar que los plazos máximos de resolución expiren.

• Vías de actuación

Podría plantearse una reforma normativa que incidiese en la obligación de la Administración de contestar expresamente a las personas interesadas en los casos en los que estén involucradas personas con discapacidad y/o cuestiones de accesibilidad. Se trataría de una acción de incidencia política.

También podría tener sentido la formación del personal implicado para fomentar sensibilización en relación con la relevancia de estos casos.

8. Intervenciones para la accesibilidad en inmuebles fuera de Ordenación.

• Descripción

La regulación urbanística es de competencia autonómica por lo que nos encontramos con diferentes interpretaciones en cuanto a permitir la ejecución de obras de accesibilidad en inmuebles en esta situación.

Las edificaciones en situación de fuera de ordenación (o similares: asimilado fuera de ordenación, actuaciones disconformes...) por incumplir algún aspecto de la legislación urbanística, permiten las intervenciones de mantenimiento y de conservación, en cualquier caso. Sin embargo, las obras relativas a mejorar o solucionar la accesibilidad de dichos inmuebles dependen de la legislación de cada región, quedando abierta en ocasiones a interpretación del técnico municipal.

• Problema principal

Falta de accesibilidad, Discriminación por razón de discapacidad

• Problemas asociados

- Diferencias entre Comunidades Autónomas
- Discrecionalidad interpretativa.
- Falta de formación en accesibilidad
- Participación de las personas con discapacidad en aquello que les concierne

• Explicación

En este caso se produce una falta de accesibilidad en edificaciones consideradas inmuebles fuera de ordenación. Estamos ante un incumplimiento de las condiciones de accesibilidad. Por otro lado, el caso plantea la diferente regulación en función del territorio, la discrecionalidad técnica que en ocasiones tiene como resultado la falta de accesibilidad y la ausencia de la visión de la discapacidad en el ejercicio de esa discrecionalidad técnica y la necesaria participación de las personas con discapacidad.

• Argumentario

Debe asegurarse la accesibilidad de las edificaciones fuera de ordenación. Por tanto, debería preverse de forma expresa normativamente que, en relación con estas edificaciones, podrán autorizarse las obras que tengan por objeto el cumplimiento de las condiciones de accesibilidad exigibles (previsión que se contempla expresamente en la regulación de algunas Comunidades Autónomas).

Las únicas razones admisibles que el personal técnico podría esgrimir para denegar esta autorización serían que el estado actual de la técnica no permita las obras requeridas, o que la realización de tales obras suponga un sacrificio desproporcionado de otros bienes o derechos de igual valor (juicio de proporcionalidad). En caso de que no se atienda a estos criterios estaremos ante un incumplimiento injustificado de la accesibilidad.

En todo caso, en el procedimiento deberían participar las organizaciones de personas con discapacidad.

• Vías de actuación

Por un lado, nos encontramos ante un problema político normativo que requiere una actuación de incidencia política para propiciar la introducción de la obligación expresa de autorizar obras de accesibilidad en estos inmuebles en todos los territorios en aras de limitar la discrecionalidad en la interpretación de la normativa actual.

En todo caso, si el personal técnico deniega la autorización de realización de estas obras de manera injustificada (sin que quepa alegar imposibilidad o afectación a otros bienes y derechos) se podrían poner en marcha diferentes procedimientos de denuncia de la situación.

1.- Mecanismos jurídico-administrativo:

- *Denuncia Dirección General*
- *Denuncia OADIS*
- *Contencioso*

2.- Denuncia Fiscalía

3.- Denuncia Defensor del Pueblo

4.- Protección de derechos vía ordinaria

5.- Protección de derechos amparo

6.- Protección internacional. Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

9. Falta de autorización y/o gravamiento de ocupación de la vía pública para solucionar la accesibilidad en comunidades de vecinos.

• Descripción

A pesar del RD 7/2015 de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana y la reciente aclaración introducida en la Orden TMA/851/2021 nos siguen llegando casos de problemas con dicha solución. Por un lado, el desconocimiento del articulado anteriormente descrito o su interpretación. Por otro lado, algunos ayuntamientos alegan que se trata de una ocupación del espacio público que se hace para un uso privativo, cobrando una tasa anual a la comunidad de vecinos, utilizando articulado de sus ordenanzas por las que se grava los aprovechamientos de dominio público que suponen una destrucción o deterioro del mismo. En nuestra opinión, la accesibilidad no puede tener esta calificación en ningún acto de aplicación normativa, sino que se trata de una mejora del entorno que apoya la consecución de derechos que los poderes públicos están obligados a fomentar.

• Problema principal

Colisión entre accesibilidad, derechos de propiedad horizontal (comunidad de vecinos), y espacio público urbano.

• Problemas asociados

- Colisión de reglas y principios jurídicos de carácter público, privado y comunitario.
- Diferente regulación de la accesibilidad según Comunidades
- Discrecionalidad interpretativa
- Participación de las personas con discapacidad en aquello que les concierne
- Discriminación por personas o instituciones (comunidad de vecinos) de carácter privado

• Explicación

Este tipo de casos resultan muy complejos por involucrar y poner en colisión tres tipos de espacios, la propiedad privada representada en cada unidad funcional, los espacios comunes y el régimen de comunidad de vecinos, y el espacio público urbano. Cada uno de ellos tiene un régimen jurídico, y un conjunto de principios y valores diferentes, que, en ocasiones, colisionan.

Asimismo, la complejidad señalada se ve agravada por dos razones adicionales emergentes del propio régimen legal de accesibilidad universal, esto es, que se trata de edificios antiguos (construidos sin exigencias de accesibilidad), y por otro lado, que se trata de un ámbito privado, es decir, donde en principio no se encuentra comprometida la responsabilidad directa de la Administración Pública sino que los principales obligados por las exigencias de accesibilidad son personas privadas (comunidad de vecinos).

Cabe mencionar que el planteamiento jurídico del caso presenta diferencias sustanciales si se trata de un problema por falta de “autorización” de la comunidad de vecinos, o de la autoridad pública si fuera necesario, para efectuar ajustes edilicios para tornar accesible un edificio de viviendas, que si se trata de un “gravamen” o aumento de las tasas o cargas a la comunidad de vecinos por parte de la Administración Pública por invadir espacios públicos.

● Argumentario

En caso de falta de autorización, tanto la comunidad de vecinos, como cualquier repartición pública se encuentran bajo el deber legal de autorizar ajustes en edificios que sean necesarios para garantizar la accesibilidad del mismo. Ello claro está en la medida que se encuentre previsto en el decreto que regula este tipo de espacios (Real Decreto 505/2007, de 20 de abril, de condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación de las personas con discapacidad para el acceso y utilización de los espacios públicos urbanizados y edificaciones). Sobre este tipo de casos existe jurisprudencia consolidada.

En caso de gravamen o aumento de costos por ocupar espacio público, en la medida que se demuestre que no existe otro modo de asegurar la accesibilidad (razonabilidad y proporcionalidad), el mismo no debiera incurrir en ningún tipo de variación, ni respecto de la persona o unidad funcional que solicita el ajuste, así como tampoco para la comunidad de vecinos. En caso contrario sería un gravamen discriminatorio por motivo de discapacidad.

Cabe mencionar que lo señalada precedentemente se encuentra previsto de forma expresa en la legislación específica (Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana) en especial lo señalado en el art. 24 inciso 4°.

• Vías de actuación

1.- Mecanismos jurídico-administrativos:

- *Denuncia Dirección General*
- *Denuncia OADIS*
- *Contencioso*
- *Responsabilidad patrimonial Admn.*

2.- Denuncia Fiscalía

3.- Denuncia Defensor del Pueblo

4.- Protección de derechos vía ordinaria

5.- Protección de derechos amparo

6.- Protección internacional. Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

10. Falta de control en la apertura de nuevos locales sin medidas de accesibilidad.

• Descripción

Se reclama a los Ayuntamientos desde hace años que se controle exhaustivamente incluso modificando las ordenanzas municipales que están vigentes para que, cualquier negocio que abra, cumpla las medidas de accesibilidad.

• Problema principal

Ineficacia en el ejercicio del poder de policía de la Administración Pública

Vulneración de la accesibilidad

• Problemas asociados

- Discriminación por razón de discapacidad
- Desconocimiento de la normativa aplicable
- Falta de formación en accesibilidad

• Explicación

La cuestión que plantea este caso excede el ámbito normativo o interpretativo para centrarse en la esfera ejecutiva. Se trata de competencias del ejercicio del poder de policía de la Administración a través del control de autorizaciones para apertura de locales. El problema no es jurídico estricto sensu, sino más bien de control del espacio público.

• Argumentario

Se trata de un caso complejo, aunque habitual en el contexto de la discapacidad donde la norma y la obligación es clara, pero sin embargo no se logra su cumplimiento. La práctica de la Administración pública provoca discriminación generando o permitiendo entornos inaccesibles. Las herramientas para cambiar esta casuística involucran varias dimensiones. Por un lado, una dimensión de toma de consciencia y formación de funcionariado público, y por otro lado una dimensión sancionatoria, instando una norma que sancione o imponga responsabilidades si se incumple con este tipo de control. Más allá de estas actuaciones las vulneraciones de la accesibilidad implicadas (tanto por los locales privados como por la Administración al no controlar) podrían denunciarse por diferentes vías.

• Vías de actuación

1.- Mecanismos jurídico-administrativos:

- *Denuncia Dirección General*
- *Denuncia OADIS*
- *Contencioso*
- *Responsabilidad patrimonial Admn.*

2.- Arbitraje

3.- Vía consumo

4.- Denuncia Fiscalía

5.- Denuncia Defensor del Pueblo

6.- Protección de derechos vía ordinaria

7.- Protección internacional. Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

B. Movilidad



11. Autobús inaccesible en el medio rural. Es ocasiones hay que reservar con antelación para que se pueda acceder con silla.

• Descripción

En el medio rural suele presentarse como único transporte público el autobús, que está en manos de empresas privadas (por ejemplo, ALSA). Aunque legalmente tienen la obligación de dar un servicio accesible no se establece de qué manera y el procedimiento habitual requiere una reserva previa, pero no se limita el plazo. En algunos casos nos consta que la reserva se debe hacer con hasta 15 días de antelación lo que hace inviable una movilidad mínimamente improvisada, fundamental para una vida normalizada.

En otras ocasiones a pesar de haber realizado la reserva, se ha denegado el embarque por diferentes motivos: mal funcionamiento del mecanismo de elevación, por el tipo de silla (el scooter es problemático), o decisión del chofer por motivos de seguridad.

Cada empresa (o consorcio de transportes) regula el acceso a su material rodante.

• Problema principal

Incumplimiento de la accesibilidad en el ámbito del transporte público (con gestión privada)

• Problemas asociados

- Límites a la accesibilidad
- Alcance de la accesibilidad
- Mala comprensión del diseño universal y de los ajustes razonables
- Discriminación por razón de discapacidad

• Explicación

El caso plantea varios problemas en el ámbito de la accesibilidad con repercusión en otros derechos como la libertad de circulación y la no discriminación. La regulación en materia de transportes pretende garantizar la accesibilidad, pero lo hace de una forma confusa sin respetar el sentido del diseño universal estableciendo unos porcentajes de vehículos accesibles y, además, supeditando muchas veces su cumplimiento a la existencia de una petición en ese sentido. En ocasiones, todo ello se justifica apelando a los costes, argumento que como sabemos, no puede utilizarse como límite a la accesibilidad. El problema se complica porque en este supuesto nos movemos en el ámbito privado, o mejor, en relación con una empresa que realiza un servicio público.

• Argumentario

La accesibilidad sólo puede dejar sin satisfacer bien porque la técnica no lo permita o bien porque su satisfacción sacrifica otros derechos o bienes de igual valor, en este último caso, siempre después de haber realizado un juicio de proporcionalidad.

La accesibilidad es una obligación que tienen también los particulares.

El bien accesibilidad, en ocasiones está directamente relacionado con la movilidad, con la seguridad vial y con el disfrute de derechos fundamentales incrementando su peso dentro del Ordenamiento jurídico.

La falta de accesibilidad de un bien puede suponer la violación de un derecho fundamental.

• Vías de actuación

1. Mecanismos jurídico-administrativos:

- *Denuncia Dirección General*
- *Denuncia OADIS*
- *Contencioso*

2.- Arbitraje

3.- Vía de consumo

4.- Denuncia Fiscalía

5.- Denuncia Defensor del Pueblo

6.- Protección de derechos vía ordinaria

7.- Protección de derechos vía amparo

8.- Protección internacional. Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

12. Uso de taxi por sillas eléctricas o escúter.

• Descripción

En el Real Decreto 1544/2007, de 23 de noviembre, por el que se regulan las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación para el acceso y utilización de los modos de transporte para personas con discapacidad, se indican las condiciones que debe cumplir el transporte público. En concreto, el art. 8 se refiere al transporte en taxi adaptado y señala en su punto 1: “En todos los municipios, los ayuntamientos promoverán que al menos un 5 por ciento, o fracción, de las licencias de taxi correspondan a vehículos adaptados, conforme al anexo VII”.

A raíz de los problemas de acceso que estaban teniendo las sillas a motor para acceder a distintos medios, se introdujo en el 2019 una modificación para asegurarles el acceso. En esta modificación concretamente se indica que las sillas de ruedas a motor tienen que cumplir ciertos límites que deja abierto el criterio de admisión: “Las normas establecidas en este real decreto que afectan al uso de sillas de ruedas en los diferentes transportes terrestres así como en el marítimo, siempre que ello sea técnicamente viable en condiciones de seguridad, se aplicarán, sin sobrecoste alguno para el usuario, en relación con las sillas de ruedas con motor eléctrico y escúteres con tres o más ruedas que cumplan la norma UNE-EN 12184 sobre sillas de ruedas con motor eléctrico, escúteres y sus cargadores, cuyas dimensiones máximas de longitud y anchura sean, respectivamente, de 1.300 por 700 milímetros (Disposición adicional Quinta).”

Paralelamente respecto a los taxis adaptados, para que sean considerados como tal deben cumplir con las condiciones UNE 26494, pero hay cierto vacío legal en quien debe comprobar esto, si los ayuntamientos que otorgan las licencias o la inspección de ITV (en la práctica no se está comprobando).

Para un caso en el que el servicio de taxi niega la subida de la silla, habría que comprobar quien está incumpliendo las dimensiones, si la silla o el taxi. Además, en el caso del escúter, no se puede en ocasiones realizar el anclaje de la silla y el diseño puede dañar el habitáculo, dejando a la persona usuaria sin alternativa.

• Problema principal

Incumplimiento de la accesibilidad en el ámbito del transporte privado

• Problemas asociados

- Límites a la accesibilidad
- Alcance de la accesibilidad en el ámbito privado
- Derecho a la movilidad
- Discriminación por razón de discapacidad

• Explicación

El caso plantea varios problemas en el ámbito de la accesibilidad. El primero de ellos, es un problema de política legislativa, y tiene que ver con el establecimiento de porcentajes a la hora de garantizar la accesibilidad. Junto a este problema, aparece otro que afecta a la garantía de la accesibilidad, y que se traduce en que esta es dejada en manos de la interpretación de particulares.

• Argumentario

La accesibilidad sólo puede dejar sin satisfacer bien porque la técnica no lo permita o bien porque su satisfacción sacrifica otros derechos o bienes de igual valor, en este último caso, siempre después de haber realizado un juicio de proporcionalidad.

La accesibilidad es una obligación que tienen también los particulares.

El bien accesibilidad, en ocasiones está directamente relacionado con la movilidad, con la seguridad vial y con el disfrute de derechos fundamentales incrementando su peso dentro del Ordenamiento jurídico.

La falta de accesibilidad de un bien puede suponer la violación de un derecho fundamental.

• Vías de actuación

1.- Mecanismos jurídico-administrativos

- *Denuncia Dirección General*
- *Denuncia OADIS*

2.- Arbitraje

3.- Vía de consumo

4.- Denuncia Fiscalía

5.- Denuncia Defensor del Pueblo

6.- Protección de derechos vía ordinaria

13. Falta de facilidades para el acompañamiento en los medios de transporte.

• Descripción

Entre las medidas orientadas a la inclusión social de las personas con discapacidad no se prevén intervenciones que faciliten que las personas con discapacidad puedan viajar con asistencia personal, lo que hace que el coste de los desplazamientos sea el doble para estas personas con discapacidad.

• Problema principal

Vida independiente e inclusión social en condiciones de igualdad

• Problemas asociados

- Derecho a la movilidad
- Derecho a un nivel de vida adecuado y a la protección social
- Accesibilidad
- Discriminación por motivos de discapacidad
- Igualdad en el territorio del Estado

• Explicación

El transporte público es el medio de desplazamiento que se presenta como más adecuado para los desplazamientos interurbanos, pero, sobre todo, para los desplazamientos urbanos y ello específicamente en las situaciones cotidianas de estudio, trabajo o desplazamientos para citas médicas o trámites administrativos para cuya atención el desplazamiento en vehículo privado puede ser complicado en determinadas franjas horarias. Para las personas con asistencia personal, si no existen previsiones orientadas a abaratar el viaje de la acompañante, se produce un sobre coste que opera en contra de su vida independiente.

• Argumentario

Las administraciones públicas deben promover las medidas necesarias para que el ejercicio en igualdad de condiciones de los derechos de las personas con discapacidad sea real y efectivo en todos los ámbitos de la vida (art. 7 LDPD), entre otras, la acción protectora se despliega sobre la movilidad y los gastos de transporte. Resulta incoherente con el objetivo de la igualdad perseguido, que estas medidas no contemplen el sobre coste que genera la

asistencia personal, que es una garantía de que las personas con discapacidad pueden ejercer los derechos que pueden estar implicados en los desplazamientos.

Para la garantía del derecho de las personas con discapacidad a un nivel adecuado y a la protección social, los Estados deben asegurar “su acceso a servicios, dispositivos y asistencia de otra índole adecuados a precios asequibles para atender las necesidades relacionadas con su discapacidad”, no contemplar que el acompañamiento en el transporte, que muchas veces es la condición para la movilidad de las personas con discapacidad, duplica los costes del desplazamiento, constituye un incumplimiento de esta obligación por parte del Estado.

● Vías de actuación

La solución a este caso pasa por una acción política que modifique la normativa vigente.

14. Falta de accesibilidad en trenes de cercanías.

• Descripción

Existen problemas de accesibilidad en la red de cercanías, que, además, carecen de servicio de atención. Es frecuente que la diferente altura entre el convoy y los andenes y la excesiva distancia entre ambos obstaculicen el acceso a personas usuarias de sillas de ruedas.

• Problema principal

Incumplimiento de accesibilidad en el transporte público

• Problemas asociados

- Límites a la accesibilidad
- Interrupción cadena de accesibilidad
- Derecho a vivir de forma independiente y a ser incluido en la comunidad
- Derecho a la movilidad personal
- Discriminación por razón de discapacidad

• Explicación

Los problemas de accesibilidad en los trenes de cercanías, que son el medio de transporte más ágil en las grandes ciudades, constituyen un obstáculo para la garantía de otros derechos como el derecho a la salud, a la educación o al empleo. La accesibilidad a los medios de transporte requiere el cumplimiento de condiciones para las infraestructuras, para los vehículos y para el tránsito entre ambos. Los problemas de accesibilidad a los medios de transporte condicionan la posibilidad de las personas con discapacidad de llevar una vida independiente y ser incluidas en la comunidad en igualdad de condiciones con las demás personas.

• Argumentario

El Real Decreto 1544/2007 regula las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación para el acceso y utilización de los modos de transporte para personas con discapacidad y detalla las condiciones que deben cumplir las estaciones y el material rodante, así como las que hacen posible el paso del tren al andén y viceversa. Existen también normas técnicas a las que la norma remite y que garantizan la accesibilidad. En el caso de la garantía del tránsito entre andén y tren, estas normas deben cumplirse en todos los casos.

Además, la inaccesibilidad en un medio de transporte de uso masivo como el cercanías puede suponer un problema para la seguridad y la integridad física de las personas con discapacidad.

• Vías de actuación

1.-Mecanismos jurídico-administrativos

- *Denuncia Dirección General*
- *Denuncia OADIS*
- *Contencioso*
- *Responsabilidad patrimonial Admn.*

2.- Denuncia Fiscalía

3.- Denuncia Defensor del Pueblo

4.- Protección de derechos vía ordinaria

5.- Protección de derechos vía amparo

6.- Protección internacional. Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

15. Disparidades territoriales y variaciones en la regulación de prestaciones de las tarjetas de estacionamiento de los aparcamientos para Personas con Movilidad Reducida.

• Descripción

A pesar de que hay una normativa estatal que regula las condiciones básicas de emisión y uso de la tarjeta de estacionamiento para personas con discapacidad (RD 1056/2014, de 12 de diciembre) y de que hay también normativas autonómicas, el detalle de la regulación de los aparcamientos PMR es competencia de cada localidad (art. 7 b) Ley sobre Tráfico y Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial y artículo 30 LDPD).

Lo anterior se traduce en que existe una tarjeta común, pero las condiciones de uso varían en distintas partes del territorio del Estado. Así, en algunos casos varía de una localidad a otra quién puede ser titular (además de la prevista en el RD), el período de validez y algunas condiciones tales como ocupación de plazas de carga y descarga, parada en la vía pública, acceso a zonas de circulación restringida y, lo que es muy importante, el servicio de estacionamiento O.R.A. (estacionamiento de tiempo limitado y pago), incluso algunos ayuntamientos diferencian entre plazas generales y de alta rotación con condiciones diferentes para titulares de tarjetas de estacionamiento PMR-.

Además de la variación entre localidades, estos aspectos pueden modificarse a lo largo del tiempo en la misma localidad, con la consiguiente inseguridad para las personas usuarias sobre las que pesa la carga de estar al tanto de posibles cambios, pero también las diferentes normativas en sus desplazamientos entre localidades para evitar la posibilidad de una sanción.

• Problema principal

Seguridad jurídica

Igualdad en el territorio del Estado

• Problemas asociados

- Límites a la accesibilidad
- Cadenas de accesibilidad
- Derecho a vivir de forma independiente y a ser incluido en la comunidad
- Publicidad e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos
- Derecho a la movilidad personal
- Nivel de vida adecuado y protección social

• Explicación

El caso plantea problemas de seguridad jurídica que sólo afectan a las personas con movilidad reducida. El objetivo de la reserva de aparcamientos, que en definitiva es la vida independiente, queda en parte frustrado por estos problemas de seguridad. Al mismo tiempo, las variaciones entre los distintos territorios en relación con el uso de plazas de estacionamiento regulado generan desigualdad entre la ciudadanía con discapacidad.

• Argumentario

Las normativas autonómicas y locales deben respetar las condiciones básicas del RD 1056/2014.

La reserva de aparcamientos para personas con movilidad reducida se orienta al servicio de la igualdad y de la inclusión de estas personas en la sociedad en igualdad de condiciones con las demás personas. La regulación del uso debe resultar coherente con este fin y las condiciones que se establezcan deben, además, estar justificadas y resultar proporcionales. También la existencia de divergencias entre los distintos territorios debe cumplir con estos requisitos de justificación y proporcionalidad.

El art. 149.1 de la Constitución española atribuye al Estado la competencia para regular «las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales». Tal como ha afirmado el Tribunal Constitucional en jurisprudencia reiterada, este precepto «constituye un título competencial autónomo, positivo o habilitante, constreñido al ámbito normativo, lo que permite al Estado una “regulación”, aunque limitada a las condiciones básicas que garanticen la igualdad, que no el diseño completo y acabado de su régimen jurídico».

Con apoyo en este precepto podría justificarse una regulación mínima y común de los aparcamientos para personas con movilidad reducida.

• Vías de actuación

En este caso la solución al problema requiere una actuación más de índole político que jurídico. Se trataría de emprender acciones de incidencia política para lograr un marco mínimo estatal homogéneo en todos los territorios.

16. Regulación y tramitación de tarjeta de aparcamiento reservado a Persona con Movilidad Reducida.

• Descripción

La heterogeneidad regulatoria y de procedimientos, conlleva desigualdad territorial de las personas usuarias de esta tarjeta. Además, los plazos para obtenerla actualmente son excesivos y dispares.

El certificado de discapacidad da acceso a una serie de ayudas que tienen como objetivo apoyar y facilitar la vida de las personas con discapacidad mediante una serie de beneficios y derechos, con el fin de compensar las desventajas sociales y económicas que la discapacidad implica. En el ámbito de la movilidad la disposición de este certificado permite obtener esta tarjeta cuyas condiciones de uso varían enormemente en cada ciudad o comunidad autónoma.

• Problema principal

Diferente regulación de la accesibilidad según Comunidades Autónomas y entidades locales.

• Problemas asociados

Discriminación por motivos de discapacidad

• Explicación

Como sucede en otros casos, también en este supuesto el reparto competencial entre Comunidades y territorios puede tener como resultado la desigualdad de la ciudadanía en el acceso y condiciones de uso de la tarjeta de estacionamiento.

Argumentario: El art. 149.1.1 de la Constitución española atribuye al Estado la competencia para regular «las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales». Tal como ha afirmado el Tribunal Constitucional en jurisprudencia reiterada, este precepto «constituye un título competencial autónomo, positivo o habilitante, constreñido al ámbito normativo, lo que permite al Estado una “regulación”, aunque limitada a las condiciones básicas que garanticen la igualdad, que no el diseño completo y acabado de su régimen jurídico».

Con apoyo en este precepto podría justificarse una regulación mínima y común de las con-

diciones de acceso y los derechos y beneficios asociados a la tarjeta de estacionamiento que asegure que no se producen diferencias irrazonables entre los diferentes territorios en relación con el fin perseguido.

● **Vías de actuación**

En este caso la solución al problema requiere una actuación más de índole político que jurídico. Se trataría de emprender acciones de incidencia política para lograr un marco mínimo estatal homogéneo en todos los territorios.

17. Disminución de plazas de aparcamientos y accesos reservados a personas con movilidad reducida por nuevas configuraciones del espacio público.

• Descripción

Las nuevas políticas de movilidad sostenible, y las nuevas regulaciones como las derivadas de la ley de cambio climático están reconfigurando el espacio público, sin tener en cuenta a las personas con discapacidad.

Por ejemplo, la obligatoriedad de implantación de zonas de bajas emisiones, las restricciones del tráfico en centros históricos y demás limitaciones al vehículo privado suelen ser limitaciones generalistas, donde no se consideran las necesidades de acceso y proximidad de personas con movilidad reducida a esas zonas. Tampoco se aportan medidas alternativas para ellas, como servicios públicos de vehículos adaptados.

• Problema principal

Colisión entre accesibilidad y sostenibilidad

• Problemas asociados

- Discriminaciones indirectas por falta de enfoque de discapacidad
- Incumplimiento de normativa en materia de discapacidad por parte de la Administración
- Falta de ajustes razonables
- Falta de enfoque de discapacidad

• Explicación

En este caso se produce una falta de accesibilidad al espacio público que pretende justificarse a través de la sostenibilidad y la protección del medio ambiente. En este sentido, estamos ante una colisión entre dos bienes que es preciso resolver analizando su valor dentro del Ordenamiento jurídico y ponderando las ventajas y sacrificios sobre derechos y bienes que una u otra solución conlleva. Ahora bien, como todo análisis de la accesibilidad debe realizarse teniendo en cuenta el eje de la accesibilidad, el análisis anterior tiene que tener en cuenta el diseño, las medidas y los ajustes.

Por otro lado, el caso plantea otros problemas, como es el de la discriminación indirecta

(cuando una disposición legal o reglamentaria, una cláusula convencional o contractual, un pacto individual, una decisión unilateral o un criterio o práctica, o bien un entorno, producto o servicio, aparentemente neutros, puedan ocasionar una desventaja particular a una persona respecto de otras por motivo de o por razón de discapacidad, siempre que objetivamente no respondan a una finalidad legítima y que los medios para la consecución de esta finalidad no sean adecuados y necesarios). Y también está relacionado con el incumplimiento de normas destinadas a satisfacer necesidades de las personas con discapacidad.

• Argumentario

La protección de la sostenibilidad no puede ser una razón absoluta que sirva para dejar sin satisfacer derechos (como el acceso a la vivienda, el ocio, la participación en la cultura, la libertad deambulatoria y en general el acceso al espacio público).

El bien accesibilidad, en ocasiones está directamente relacionado con la movilidad, con la seguridad vial y con el disfrute de derechos fundamentales incrementando su peso dentro del Ordenamiento jurídico.

Cuando se produce la colisión entre dos bienes (por ejemplo, accesibilidad y sostenibilidad) es necesario realizar un juicio de proporcionalidad que, cuando está en juego la accesibilidad, debe integrar el enfoque de derechos humanos y la no discriminación.

El Ordenamiento jurídico español protege a las personas con discapacidad frente a discriminaciones indirectas.

Es obligación de la Administración prestar especial atención a las necesidades de las personas con discapacidad. Así por ejemplo, corresponde a los municipios: “La regulación mediante ordenanza municipal de circulación, de los usos de las vías urbanas, haciendo compatible la equitativa distribución de los aparcamientos entre todos los usuarios con la necesaria fluidez del tráfico rodado y con el uso peatonal de las calles, así como el establecimiento de medidas de estacionamiento limitado, con el fin de garantizar la rotación de los aparcamientos, prestando especial atención a las necesidades de las personas con discapacidad que tienen reducida su movilidad y que utilizan vehículos, todo ello con el fin de favorecer su integración social” (art. 7,b. del El Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial).

La falta de accesibilidad producida por la ausencia de ajustes razonables es una discriminación.

• Vías de actuación

1.- Mecanismos jurídico administrativos:

- *Denuncia Dirección General*
- *Denuncia OADIS*
- *Contencioso*
- *Responsabilidad patrimonial Admn.*

2.- Denuncia Fiscalía

3.- Denuncia Defensor del Pueblo

4.- Protección de derechos vía ordinaria

5.- Protección de derechos amparo

6.- Protección internacional Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

C. Residencial



18. Imposibilidad de ocupación de zonas comunes de edificios residenciales por sillas eléctricas.

• Descripción

Las reducidas dimensiones de ciertas viviendas o la propia inaccesibilidad de las mismas, impide el acceso a sillas eléctricas. La posible ocupación de zonas de comunes del edificio para su estacionamiento, sin invadir itinerarios accesibles, favorecería la tenencia y por lo tanto la movilidad de personas usuarias de las mismas en la vía pública, aunque esto supusiera realizar una transferencia desde una silla manual de menores dimensiones para el interior de la vivienda.

Somos conocedores de comunidades de vecinos que niegan la ocupación de zonas comunes para este tipo de apoyos, imposibilitando la capacidad de desplazamiento de personas con discapacidad.

• Problema principal

Colisión entre accesibilidad y derechos de propiedad horizontal (comunidad de vecinos).

• Problemas asociados

- Colisión de reglas y principios jurídicos de carácter público, privado y comunitario.
- Participación de las personas con discapacidad en aquello que les concierne
- Discriminación por razón de discapacidad

• Explicación

El caso plantea la cuestión sobre la distribución, diseño y uso de los espacios comunes en comunidades de vecinos y la garantía de accesibilidad. En términos generales se entiende que las exigencias de accesibilidad, al igual que las exigencias de seguridad en un edificio, deben cumplirse sin perjuicio de lo que resuelva la asamblea de la comunidad. El presente caso plantea dudas en tanto que se exige a la comunidad de vecinos ceder espacios comunes para permitir el desplazamiento de los vecinos con discapacidad.

• Argumentario

Desde la comunidad de vecinos se podría oponer alegando que el ajuste pretendido no tiene como objetivo garantizar la movilidad sino más bien mejorar mediante el uso de silla eléctricas en lugar de manuales. El primer argumento a favor es señalar que este tipo de ajuste no sería necesario si el edificio cumpliera con los estándares de accesibilidad vigentes. Consecuentemente, existe una responsabilidad de la comunidad de vecinos de tornar accesible el edificio en la medida que ello no imponga una carga desproporcionada. Habilitar espacios comunes para el parking de sillas eléctricas, en la medida que no comprometa la circulación o la seguridad no supone una carga desproporcionada para que la comunidad de vecinos cumpla con su deber legal.

• Vías de actuación

1.- Mecanismos jurídico administrativos:

- *Denuncia Dirección General*
- *Denuncia OADIS*
- *Contencioso*

2.- Denuncia Fiscalía

3.- Denuncia Defensor del Pueblo

4.- Protección de derechos vía ordinaria

5.- Protección internacional. Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad

19. Dilatación en los plazos de ejecución de obras de accesibilidad en zonas comunes de edificios residenciales.

• Descripción

Del contenido de la Ley (art. 10.1b de la Ley de Propiedad Horizontal) se desprende que es obligatorio llevar a cabo las actuaciones para lograr la accesibilidad de un edificio residencial sin necesidad de acuerdo de la Comunidad de Propietarios, cuando se trate de obras que no excedan de doce mensualidades.

Si el coste es superior se pueden producir dos situaciones:

La Comunidad satisface a través de la derrama correspondiente el equivalente a las cuotas de comunidad de un año y el resto es asumido por la persona que ha solicitado la obra.

Se lleva a cabo la obra si la mayoría de propietarios en Asamblea lo aprueban (artículo 17.2 de la Ley de Propiedad Horizontal). Si no hay acuerdo las obras se podrán realizar siguiendo la situación a)

Una vez aprobado en asamblea la intervención, la contratación del proyecto y demás gestiones para su desarrollo, no están limitadas, por lo que se dilatan y se eternizan. En algunos casos la persona interesada opta finalmente por un traslado de residencia.

Si se opta por denunciar judicialmente, los plazos siguen prolongándose además de suponer unos costes para las personas que inician el proceso.

• Problema principal

Incumplimiento de accesibilidad en el ámbito privado

• Problemas asociados

- Falta de instrumentos de garantía de la accesibilidad en el ámbito privado
- Mala comprensión del significado de los ajustes razonables
- Falta de financiación para el logro de la accesibilidad por parte de los poderes públicos
- Discriminación por razón de discapacidad.

• Explicación

En estos casos nos hallamos ante problemas de satisfacción de la accesibilidad en el ámbito privado. La normativa sobre propiedad horizontal es confusa en el sentido de considerar ajustes razonables a las obras de accesibilidad. La referencia a las 12 mensualidades puede considerarse como el resultado de un juicio de proporcionalidad, si bien no está claro que sea así. En todo caso si no se logra el acuerdo, debería ser obligación de los poderes públicos el proporcionar la ayuda económica necesaria. Y también debería realizarse una reforma normativa que estableciera un procedimiento de seguimiento de los acuerdos o la imposición de multas.

• Argumentario

La accesibilidad es una obligación que tienen también los particulares

Los poderes públicos deben destinar partidas de sus presupuestos y ayudas para favorecer la accesibilidad.

La accesibilidad sólo puede dejar sin satisfacer bien porque la técnica no lo permita o bien porque su satisfacción sacrifica otros derechos o bienes de igual valor, en este último caso, siempre después de haber realizado un juicio de proporcionalidad.

Los poderes públicos deben garantizar los acuerdos de accesibilidad en el ámbito privado

• Vías de actuación

Esta cuestión requiere, principalmente, de una reforma legislativa. Mientras tanto cabe:

1.- Mecanismos jurídico administrativos:

- *Denuncia Dirección General*
- *Denuncia OADIS*
- *Contencioso*

2.- Denuncia Defensor del Pueblo

20. Represalias contra las personas solicitantes de obras de accesibilidad en edificios residenciales.

• Descripción

Del contenido de la Ley (art. 10.1b de la Ley de Propiedad Horizontal) se desprende que es obligatorio llevar a cabo las actuaciones para lograr la accesibilidad de un edificio residencial sin necesidad de acuerdo de la Comunidad de Propietarios, cuando se trate de obras que no excedan de doce mensualidades.

Si el coste es superior se pueden producir dos situaciones:

La Comunidad satisface a través de la derrama correspondiente el equivalente a las cuotas de comunidad de un año y el resto es asumido por la persona que ha solicitado la obra.

Se lleva a cabo la obra si la mayoría de propietarios en Asamblea lo aprueban (artículo 17.2 de la Ley de Propiedad Horizontal). Si no hay acuerdo las obras se podrán realizar siguiendo la situación a)

Una vez aprobado en asamblea la intervención, la contratación del proyecto y demás gestiones para su desarrollo, no están limitadas, por lo que se dilatan y se eternizan. En algunos casos la persona interesada opta finalmente por un traslado de residencia.

Si se opta por denunciar judicialmente, los plazos siguen prolongándose además de suponer unos costes para las personas que inician el proceso.

En las comunidades de vecinos no se actúa de oficio ante el incumplimiento de accesibilidad de las zonas comunes, ni existe procedimiento desde la administración para solventarlos. Se realizan a petición de una persona con discapacidad o mayor de 70 años.

Las obras de accesibilidad no están incluidas hoy por hoy en las obligatorias ITE (Inspección técnica del edificio) cuestión que podría solventar este problema.

Algunas personas con discapacidad desechan la solicitud de obras por amenazas y coacciones de otras personas de la comunidad difícilmente demostrables. Otras personas sufren las consecuencias con una convivencia difícil tras haber solicitado y/o ejecutado obras.

• Problema principal

Incumplimiento de accesibilidad en el ámbito privado

• Problemas asociados

- Falta de instrumentos de garantía de la accesibilidad en el ámbito privado
- Mala comprensión del significado de los ajustes razonables
- Falta de financiación para el logro de la accesibilidad por parte de los poderes públicos
- Discriminación por razón de discapacidad

• Explicación

En estos casos nos hallamos ante problemas de satisfacción de la accesibilidad en el ámbito privado. La normativa sobre propiedad horizontal es confusa en el sentido de considerar ajustes razonables a las obras de accesibilidad. La referencia a las 12 mensualidades puede considerarse como el resultado de un juicio de proporcionalidad, si bien no está claro que sea así. En todo caso si no se logra el acuerdo, debería ser obligación de los poderes públicos el proporcionar la ayuda económica necesaria. Y también debería realizarse una reforma normativa que estableciera un procedimiento de seguimiento de los acuerdos o la imposición de multas.

• Argumentario

La accesibilidad es una obligación que tienen también los particulares

Los poderes públicos deben destinar partidas de sus presupuestos y ayudas para favorecer la accesibilidad.

La accesibilidad sólo puede dejar sin satisfacer bien porque la técnica no lo permita o bien porque su satisfacción sacrifica otros derechos o bienes de igual valor, en este último caso, siempre después de haber realizado un juicio de proporcionalidad.

Los poderes públicos deben garantizar los acuerdos de accesibilidad en el ámbito privado

• Vías de actuación

Esta cuestión requiere, principalmente, de una reforma legislativa. En todo caso, mientras tanto, caben algunas actuaciones:

1.- Mecanismos jurídico-administrativos

- *Denuncia Dirección General*
- *Denuncia OADIS*
- *Contencioso*

2.- Denuncia Defensor del Pueblo

3. Vía penal (para denuncia de coacciones o amenazas)

21. Falta de financiación y solvencia económica para obras de accesibilidad en comunidades de vecinos.

• Descripción

Del contenido de la Ley (art. 10.1.b de la Ley de Propiedad Horizontal) se desprende que es obligatorio llevar a cabo las actuaciones para lograr la accesibilidad de un edificio residencial sin necesidad de acuerdo de la Comunidad de Propietarios, cuando se trate de obras que no excedan de doce mensualidades.

Si el coste es superior se pueden producir dos situaciones:

La Comunidad satisface a través de la derrama correspondiente el equivalente a las cuotas de comunidad de un año y el resto es asumido por la persona que ha solicitado la obra.

Se lleva a cabo la obra si la mayoría de propietarios en Asamblea lo aprueban (artículo 17.2 de la Ley de Propiedad Horizontal). Si no hay acuerdo las obras se podrán realizar siguiendo la situación a)

Una vez aprobado en asamblea la intervención, la contratación del proyecto y demás gestiones para su desarrollo, no están limitadas, por lo que se dilatan y se eternizan. En algunos casos la persona interesada opta finalmente por un traslado de residencia.

Si se opta por denunciar judicialmente, los plazos siguen prolongándose además de suponer unos costes para las personas que inician el proceso.

Algunas comunidades no disponen de la capacidad económica para afrontar ciertas intervenciones de accesibilidad. Se da incluso situaciones en las que para ciertos núcleos familiares no supone un ajuste razonable el aumento del gasto en comunidad.

• Problema principal

Incumplimiento de accesibilidad en el ámbito privado

• Problemas asociados

- Falta de instrumentos de garantía de la accesibilidad en el ámbito privado
- Mala comprensión del significado de los ajustes razonables
- Falta de financiación para el logro de la accesibilidad por parte de los poderes públicos

• Explicación

En estos casos nos hallamos ante problemas de satisfacción de la accesibilidad en el ámbito privado. La normativa sobre propiedad horizontal es confusa en el sentido de considerar ajustes razonables a las obras de accesibilidad. La referencia a las 12 mensualidades puede considerarse como el resultado de un juicio de proporcionalidad, si bien no está claro que sea así. En todo caso si no se logra el acuerdo, debería ser obligación de los poderes públicos el proporcionar la ayuda económica necesaria. Y también debería realizarse una reforma normativa que estableciera un procedimiento de seguimiento de los acuerdos o la imposición de multas.

• Argumentario

La accesibilidad es una obligación que tienen también los particulares

Los poderes públicos deben destinar partidas de sus presupuestos y ayudas para favorecer la accesibilidad.

La accesibilidad sólo puede dejar sin satisfacer bien porque la técnica no lo permita o bien porque su satisfacción sacrifica otros derechos o bienes de igual valor, en este último caso, siempre después de haber realizado un juicio de proporcionalidad.

Los poderes públicos deben garantizar los acuerdos de accesibilidad en el ámbito privado

• Vías de actuación

Esta cuestión requiere, principalmente, de una reforma legislativa. En todo caso, entre tanto pueden activarse los siguientes mecanismos:

1.- Mecanismos jurídico administrativos:

- *Denuncia OADIS*
- *Denuncia Dirección General*
- *Contencioso*

2.- Denuncia Defensor del Pueblo



C/Luis Cabrera, 63, 28002 Madrid

+34 91 744 36 00

cocemfe@cocemfe.es

www.cocemfe.es



 POR SOLIDARIDAD
OTROS FINES DE INTERÉS SOCIAL