

CU 14-2019 Obras-Conservación

Que formulan los Servicios Jurídicos de la JMD Fuencarral-El Pardo sobre procedimiento aplicable y documentación exigible para imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones legales en materia de accesibilidad de edificios para superar situaciones de discapacidad de sus usuarios; determinación del concepto “ajustes razonables en la edificación” y límite económico de la inversión exigible en edificios no constituidos en régimen de propiedad horizontal; determinación de la normativa sancionadora aplicable.-

I.- Antecedentes.-

Se formula por los Servicios jurídicos de la JMD de Fuencarral en la que se plantea consulta sobre,

- a) Idoneidad de la orden de ejecución para conminar a la realización de las obras de accesibilidad en la ciudad de Madrid.
- b) Medidas ante el incumplimiento.
- c) Procedimiento sancionador aplicable.
- d) Determinaciones sobre el concepto “ajustes razonables”.
- e) Posibilidad de incluir las cuestiones de accesibilidad universal en los actuales Informes de Inspección Técnica Edificios ITE.

La evacuación de la consulta de que se trata, en la medida en que precisa de fijar un criterio para la interpretación del artículo 29.1 del RD Legislativo 7/2015 de 30 de octubre Ley del Suelo (TRLRSL 2015), a los efectos de indicar la función de los servicios y autoridades municipales para la congruente aplicación del precepto, precisa de adopción de acuerdo por la Comisión Técnica de Licencias, ello de conformidad con los artículos 4 y 13 del Decreto de Alcaldía Presidencia de 21 de agosto de 2017 regulador de la Comisión.

A tales efectos se formula, por la Secretaría Permanente de la Comisión, el presente informe que se sujeta a las siguientes,

II. Consideraciones jurídicas.-

Partimos del artículo 15 del Texto Refundido de la Ley del Suelo de 2015 RD Legislativo 7/2015 de 30 de octubre (TRLRSL) que se recuerda en lo que interesa,

“ Artículo 15. Contenido del derecho de propiedad del suelo: deberes y cargas.

1. El derecho de propiedad de los terrenos, las instalaciones, construcciones y edificaciones comprende con carácter general, cualquiera que sea la situación en que se encuentren, los deberes siguientes: ...

b) Conservarlos en las condiciones legales de seguridad, salubridad, accesibilidad universal, ornato y las demás que exijan las leyes para servir de soporte a dichos usos....

2. El deber legal de conservación constituye el límite de las obras que deban ejecutarse a costa de los propietarios. Cuando se supere dicho límite, correrán a cargo de los fondos de la Administración que ordene las obras que lo rebasen para obtener mejoras de interés general.

3. El límite de las obras que deban ejecutarse a costa de los propietarios en cumplimiento del deber legal de conservación de las edificaciones se establece en la mitad del valor actual de construcción de un inmueble de nueva planta, equivalente al original, en relación con las características constructivas y la superficie útil, realizado con las condiciones necesarias para que su ocupación sea autorizable o, en su caso, quede en condiciones de ser legalmente destinado al uso que le sea propio.

4. La Administración competente podrá imponer, en cualquier momento, la realización de obras para el cumplimiento del deber legal de conservación, de conformidad con lo dispuesto en la legislación estatal y autonómica aplicables. El acto firme de aprobación de la orden administrativa de ejecución que corresponda, determinará la afección real directa e inmediata, por determinación legal, del inmueble, al cumplimiento de la obligación del deber de conservación. Dicha afección real se hará constar, mediante nota marginal, en el Registro de la Propiedad, con referencia expresa a su carácter de garantía real y con el mismo régimen de preferencia y prioridad establecido para la afección real, al pago de cargas de urbanización en las actuaciones de transformación urbanística.

Conforme a lo dispuesto en la normativa aplicable, en los casos de inejecución injustificada de las obras ordenadas, dentro del plazo conferido al efecto, se procederá a su realización subsidiaria por la Administración Pública competente, sustituyendo

ésta al titular o titulares del inmueble o inmuebles y asumiendo la facultad de edificar o de rehabilitarlos con cargo a aquéllos, o a la aplicación de cualesquiera otras fórmulas de reacción administrativa a elección de ésta. En tales supuestos, el límite máximo del deber de conservación podrá elevarse, si así lo dispone la legislación autonómica, hasta el 75% del coste de reposición de la construcción o el edificio correspondiente. Cuando el propietario incumpla lo acordado por la Administración, una vez dictada resolución declaratoria del incumplimiento y acordada la aplicación del régimen correspondiente, la Administración actuante remitirá al Registro de la Propiedad certificación del acto o actos correspondientes para su constancia por nota al margen de la última inscripción de dominio.”

(recuérdese que el precepto en atención a la Disposición final segunda del propio TRLS 2015 es de aplicación en todo caso por cuanto es competencia exclusiva estatal en cuanto regulador de las condiciones de igualdad y bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas, a los efectos del artículo 149 CE, por lo que es indiferente para su aplicación directa y una vez en vigor el TRLS 2015, cual sea la situación normativa de la Comunidad Autónoma en tal materia).

Del precepto legal (y de los concordantes preceptos de la Ordenanza Municipal de conservación, rehabilitación y estado ruinoso de edificaciones, aprobada por acuerdo Pleno Municipal de 30 noviembre 2011 BOAM 27 diciembre 2011, OCRERE, sin olvidar la vigencia de los artículos 10 y 11 del RD 2187/1978 de 23 de junio Reglamento de Disciplina Urbanística) ya puede concluirse que el acto administrativo típico, para exigir a los administrados el cumplimiento en edificios de su propiedad de las reglas de “accesibilidad”, será la Orden de Ejecución. Los cauces procedimentales de una Orden de Ejecución resultan de la legislación general en la materia urbanística, artículo 170 de la Ley 9/2001 Suelo de Madrid LSM “ordenes de ejecución para obras de “conservación o rehabilitación”, y en el ámbito reglamentario municipal los cauces contenidos en los artículos 27 y siguientes de la OCRERE, preceptos a los que nos remitimos.

Téngase presente que las exigencias de “accesibilidad en los edificios” deberán tratarse, como “actuaciones de conservación” y dentro de las obligaciones legales que a estos efectos tienen los propietarios de los mismos.

Así lo entiende el artículo 7 de la OCRERE y así lo entiende por ejemplo, la Sentencia núm. 813/2015 de 28 de octubre de la Sección 2ª Sala contencioso administrativo del TSJ de Madrid JUR 2015/269103 al razonar,

“... el artículo 168 de la Ley del Suelo de Madrid señala que los propietarios de terrenos, construcciones y edificios tienen el deber de mantenerlos en condiciones de seguridad, salubridad, ornato público y decoro, realizando los trabajos y obras precisas para conservarlos o rehabilitarlos, a fin, de mantener en todo momento las condiciones requeridas para la habitabilidad o el uso efectivo, añadiendo que el deber de los propietarios de construcciones y edificios alcanza hasta el importe de los trabajos y obras que no rebase el límite del contenido normal de aquél, representado por la mitad del valor de un edificio o construcción de nueva planta, con similares características e igual superficie útil o, en su caso, de idénticas dimensiones que la preexistente, realizada con las condiciones necesarias para que su ocupación sea autorizable o, en su caso, quede en condiciones de ser legalmente destinada al uso que le sea propio. Ello significa que si el deber de conservación se mantiene hasta el límite de la mitad del valor del edificio, y este deber de conservación incluye las obras de seguridad, salubridad y ornato público. Este límite es el que constituye la situación de ruina. Por ello aunque el artículo 171 de la citada ley parezca que limita las obras a aquellas referidas a las condiciones de seguridad, estanqueidad y consolidación estructurales, y pudiera parecer que excluye las necesarias para mantener la edificación en condiciones de salubridad u ornato público, no es tal pues a los anteriores conceptos se añaden las obras necesarias para restaurar en la edificación las condiciones mínimas para hacer posible su uso efectivo legítimo, y dentro de dichas condiciones mínimas que posibilitan su uso efectivo se encuentra por mandato del artículo 168 de la Ley Territorial 9/2001, de 17 de julio , del Suelo de la Comunidad de Madrid, pues así lo ha declarado la jurisprudencia del Tribunal Supremo, al señalar que "las reparaciones a tener en cuenta son las necesarias para poner el inmueble en condiciones de seguridad, salubridad y habitabilidad, con inclusión del ornato público, y no simplemente las precisas para mantener en pie la edificación" (Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de marzo de 1994 , 18 de abril de 1994 y 7 de noviembre de 1991), añadiendo la primera que únicamente deben ser excluidas las de un mayor ornato y embellecimiento, las que excedan de la reparación funcional y las que supongan modernización y mejoramiento..

Como señala la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 13 de Julio de 2.000 las obras de reparación a computar son todas las necesarias para dejar la edificación en las debidas condiciones de seguridad, habitabilidad y ornato público; razón por la cual estas últimas no puede ser excluidas del cómputo ... Estas obras bajo el régimen del artículo 171 de la Ley Territorial 9/2001, de 17 de julio , del Suelo de la Comunidad de Madrid han de incluirse también, pues son las que permiten que el uso efectivo legítimo, y por ello el artículo 168 obliga a realizar tales obras. En conclusión si el edificio no se encuentra en condiciones de ornato público no es posible un uso efectivo legítimo, razón por la que el artículo 168 obliga a realizar las obras para mantener en todo momento las condiciones requeridas para la habitabilidad o el uso efectivo, concepto este similar al artículo 171 de la citada Ley. Y por ello las obras para restaurar las condiciones mínimas para hacer posible el uso efectivo legítimo, no son solo las que afectan a la seguridad sino también a la salubridad y al ornato público. Debe además señalarse que conforme al artículo 2.2.5. de las Normas Urbanísticas del Plan General de Ordenación Urbana de Madrid de 17 de Abril de 1.997 se consideran contenidas en el deber de conservación regulado por el art. 21 de la texto refundido de la ley de suelo aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio , a) Las actuaciones que tengan por objeto mantener los terrenos, urbanizaciones, edificios, carteles e instalaciones en estado de seguridad, salubridad y ornato público. En tales actuaciones se incluirán, en todo caso, las necesarias para asegurar el correcto uso y funcionamiento de los servicios y elementos propios de las construcciones y la reposición habitual de los componentes de tales elementos o instalaciones. Estas condiciones se concretan en el artículo 2.2.6.2. En construcciones: a) Condiciones de seguridad: Las Edificaciones deberán mantenerse, en sus cerramientos y cubiertas estancas, al paso del agua, contar con la protección de su estructura frente a la acción del fuego y mantener en buen estado los elementos de protección contra caídas. Los elementos de su estructura deberán conservarse de modo que garanticen el cumplimiento de su misión resistente, defendiéndolos de los efectos de la corrosión y agentes agresores, así como de las filtraciones que puedan lesionar las cimentaciones. Deberán conservarse, asimismo, los materiales de revestimiento de fachadas, cubiertas y cerramientos de modo que no ofrezcan riesgo a las personas y a los bienes. b) Condiciones de salubridad: Deberá mantenerse el buen estado de las redes de servicio,

instalaciones sanitarias, condiciones de ventilación e iluminación de modo que se garantice su aptitud para el uso a que estén destinadas y su régimen de utilización. Mantendrán tanto el edificio como sus espacios libres con un grado de limpieza que impida la presencia de insectos, parásitos, roedores o animales vagabundos que puedan ser causa de infecciones o peligro para las personas. Conservarán en buen estado de funcionamiento los elementos de reducción y control de emisiones de humos y partículas. c) Condiciones de ornato: La fachada de las construcciones deberá mantenerse adecuada, mediante la limpieza, pintura, reparación o reposición de sus materiales de revestimiento. El incumplimiento de esta normativa supone que el inmueble no se destine al uso legítimo, por lo que el valor de las actuaciones en los tres conceptos ha de incluirse en el límite del 50 % del valor de la edificación excluido el suelo que provoca el nacimiento de la situación de ruina.

A mayor abundamiento el artículo 9 de la Texto refundido de la ley de suelo aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio establece que (..) el derecho de propiedad de los terrenos, las instalaciones, construcciones y edificaciones, comprende, cualquiera que sea la situación en que se encuentren, los deberes de dedicarlos a usos que no sean incompatibles con la ordenación territorial y urbanística; conservarlos en las condiciones legales para servir de soporte a dicho uso y, en todo caso, en las de seguridad, salubridad, accesibilidad y ornato legalmente exigibles; así como realizar los trabajos de mejora y rehabilitación hasta donde alcance el deber legal de conservación. Deben pues incluirse incluso las obras de accesibilidad y también todas aquellas referidas a la aquellas necesarias para devolver a la construcción o edificación la estabilidad, seguridad, estanqueidad y consolidación estructurales o para restaurar en ella las condiciones mínimas para hacer posible su uso efectivo legítimo...”.

Estas obras de accesibilidad, desde la entrada en vigor del TRLSyRU, pueden referirse al concepto de *accesibilidad universal*.

2.- Del razonar anterior podría considerarse pues conforme a Derecho la imposición coactiva de obras de conservación del edificio para asegurar la accesibilidad del mismo toda aquella que no exceda del 50% del valor actual de construcción del inmueble.

Cuestión distinta será el concepto legal de “accesibilidad universal” pues el artículo 2 del mismo TRLSyRU 2015, “Definiciones de conceptos”, en su apartado 5 introduce en la materia un “concepto jurídico indeterminado” y una obligación de “ponderación del coste” de las obras a realizar. Dice el precepto, *“a los efectos de lo dispuesto en esta ley, y siempre que de la legislación específicamente aplicable no resulte otra definición más pormenorizada, los conceptos incluidos en este artículo serán interpretados y aplicados con el significado y alcance siguientes5. Ajustes razonables: las medidas de adecuación de un edificio para facilitar la accesibilidad universal de forma eficaz, segura y práctica, y sin que supongan una carga desproporcionada. Para determinar si una carga es o no proporcionada se tendrán en cuenta los costes de la medida, los efectos discriminatorios que su no adopción podría representar, la estructura y características de la persona o entidad que haya de ponerla en práctica y la posibilidad que tengan aquéllas de obtener financiación oficial o cualquier otra ayuda. Se entenderá que la carga es desproporcionada, en los edificios constituidos en régimen de propiedad horizontal, cuando el coste de las obras repercutido anualmente, y descontando las ayudas públicas a las que se pueda tener derecho, exceda de doce mensualidades ordinarias de gastos comunes.”*

Al margen de los edificios en régimen de propiedad horizontal en los que el legislador estatal ha establecido con precisión el límite económico para considerar la “carga desproporcionada”, en el resto de supuestos, y caso por caso, será inevitable realizar el juicio de ponderación que señala el consultante, atendiendo a los tres criterios por él apuntados. El “criterio social” en apreciación de las condiciones de discapacidad de personas que se trata de superar o minorar con las obras de mejora de accesibilidad del edificio (remisión al criterio de los Servicios sociales municipales). El “criterio técnico” con determinación de las obras de mejora que son razonablemente posibles en la edificación con aplicación del concepto ajustes razonables y, finalmente, considerar el criterio económico o coste de ejecución de las obras que deben ser impuestas en la orden de ejecución, que nunca podrá ser superior al 50% del valor de construcción actual del inmueble (y en analogía con edificios en régimen de propiedad horizontal deberá ser claramente muy inferior a tal parámetro) y deberá tener

presente la posibilidad de obtención de financiación pública por la persona obligada a la ejecución de las obras de mejora accesibilidad. Nada podemos, pues, añadir.

3.- En relación con el régimen sancionador que pudiera ser aplicable, y pese a la remisión que hace el artículo 52 de la OCRERE a la Ley 9/2001 de Suelo de Madrid, la cuestión solo podría tratarse como infracción leve por aplicación del artículo 204.4 en relación con el artículo 204.3 a) de la LSM., con dudas, dado que el incumplimiento de la orden de ejecución en imposición de obras de mejora accesibilidad de la edificación no encuentra un claro encaje o tipificación en estos preceptos reguladores de la infracción urbanística.

Entendemos más conveniente, en aras a asegurar el cumplimiento del principio de tipicidad legal de toda infracción administrativa, acudir a los preceptos de la Ley 8/1993 de 22 de junio de Promoción de Accesibilidad y Supresión de Barreras arquitectónicas de Madrid (BOCM 29 de junio 1993, BOE 25 de agosto de 1993) en sus artículos 41 y siguientes, Ley 8/1993 que fija también su procedimiento sancionador por remisión a la legislación administrativa general (entonces Ley 30/1992 de 26 de noviembre LRJyPAC, hoy Ley 39/2015 de 1 de octubre de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas BOE 2 octubre de 2015). Esta norma general de procedimiento administrativo podrá completarse, si resultase preciso y sin contradecirla, con el Procedimiento fijado en el Decreto de 245/2000 de 16 de noviembre de la Comunidad de Madrid (BOCM de 23 de noviembre) que es de supletoria aplicación al Ayuntamiento de Madrid a tenor del artículo 1.2 del Decreto, “*... 2. Este Reglamento será de aplicación supletoria por las entidades locales del ámbito territorial de la Comunidad de Madrid para aquellas materias cuya competencia normativa corresponda a ésta, en defecto total o parcial de procedimientos sancionadores específicos previstos en los ordenamientos sectoriales o en las ordenanzas locales.*”

No obstante la efectividad práctica de las órdenes de ejecución que pudieran dictarse en materia de accesibilidad universal debe buscarse, no tanto en el régimen

sancionador, sino en los procedimientos de ejecución forzosa y subsidiaria de las obras y en la anotación, en Registro de la Propiedad, de los actos administrativos que las impongan, en consonancia con lo indicado en el artículo 15.4 del TRLSyRU de 2015.

4.- Finalmente, y en relación con la última cuestión planteada en la consulta, el Informe de Inspección Técnica Edificios ITE regulado en el artículo 169 de la Ley 9/2001 LSM y desarrollado en los preceptos de la OCRERE, debe referirse a las cuestiones de “accesibilidad del edificio” y así resulta del artículo 7 de la Ordenanza municipal que enumera entre las obligaciones de conservación *el mantener el edificio en las condiciones mínimas de ...c) accesibilidad de los accesos, escaleras, ascensores existentes y demás elementos de comunicación de comunicación horizontal o vertical del edificio ...*, y el artículo 19 regulador del contenido de las Actas de Inspección Técnica exige la referencia necesaria al *estado de los elementos de accesibilidad del edificio*.

Sobre ello, lo que añadía el artículo 29 del TRLSyRU 2015 Informe de Evaluación de Edificios IEE (y hay que decirlo solo respecto de los edificios con tipología residencial en vivienda colectiva) era el adjetivo universal, al decir *...el Informe de Evaluación contendrá de manera detallada ...b) la evaluación de las condiciones básicas de accesibilidad universal y no discriminación de las personas con discapacidad y utilización del edificio, de acuerdo con la normativa vigente, estableciendo si el edificio es susceptible o no de realizar ajustes razonables para satisfacerlas...”*.

Y aun cuando el legislador estatal de 2015, consciente de que ITE y IEE no son la misma cosa, estableció la previsión, en el artículo 29.2 último párrafo del TRLSyRU, de que si el ITE de legislación autonómica ya posibilitaba la valoración de la accesibilidad universal, una vez complementado con la certificación de eficiencia energética, podía surtir los plenos efectos del IEE de la Ley de 2015, tanto el artículo 29.2, como el artículo 29.3 y el artículo 30 del TRLSyRU, han sido declarados nulos por la Sentencia núm. 143/2017 del TC de 14 de diciembre 2017 RTC 2017/43, de forma que, en tanto

no sea regulado el IEE o modificado el ITE por la Comunidad Autónoma de Madrid con norma de rango ley formal no encontramos base jurídica para exigir que el actual ITE en la Comunidad de Madrid se extienda a la comprobación de las cuestiones de *accesibilidad universal*.

Cosa distinta será que sí pueda requerirse a los administrados, al margen del ITE, por directa aplicación del apartado 1 del artículo 29 del TRLSyRU 2015, este precepto no afectado por la nulidad declarada en la STC núm. 143/2017 de 14 de diciembre, de forma que, ... *los propietarios de inmuebles ubicados en edificaciones con tipología residencial de vivienda colectiva podrán ser requeridos por la Administración competente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo siguiente (artículo 30 del TRLSyRU igualmente anulado por la STC 143/2017) para que acrediten la situación en que se encuentran aquéllos , al menos en relación con el estado de conservación del edificio y con el cumplimiento de la normativa vigente sobre accesibilidad universal, así como sobre el grado de eficiencia energética de los mismos ...*