

Planteada por los Servicios Jurídicos de la JMD de Tetuán sobre procedimiento aplicable a la autorización de modificación del complejo inmobiliario del artículo 26.5 Texto Refundido de la Ley del Suelo RD Legislativo 7/2015 de 30 de octubre.

Por los servicios jurídicos de la Junta Municipal del Distrito de Tetuán se formula consulta, a esta Secretaría Permanente de la Comisión Técnica de Seguimiento e interpretación de la OMTLU en relación con la exigibilidad de autorización administrativa para proceder, los administrados, a la desafectación de vivienda de portería de las zonas comunes de un edificio, de forma que la misma pase a formar nueva finca independiente de utilización privativa. Y, para el caso de que sea afirmativa y resulte preceptiva tal autorización, indicación del órgano municipal competente para su tramitación y concesión.

A fin de evacuar la citada consulta se trasladan las siguientes **CONSIDERACIONES**.

Primera.- Partimos de la clasificación funcional del tipo de obras a realizar en las que se pretende la conversión de una vivienda de uso portería zona común de un edificio en régimen de propiedad horizontal en nueva vivienda de uso privativo, que, caso de precisar tales obras, y de conformidad con el artículo 1.4.8 de las Normas Urbanísticas del vigente PGOU 1997 de Madrid, se trataría de obras de rehabilitación en su modalidad de “obras de acondicionamiento” que *...son aquellas que mejoran las condiciones de habitabilidad de un edificio o de parte del mismo mediante la introducción de nuevas instalaciones, la modernización de las existentes o la redistribución de su espacio interior, pudiendo variar el número de viviendas o locales existentes sin intervenir sobre las características morfológicas o estructura portante, ni alterar la envolvente del edificio...*

Siendo pues, caso de que tal desafectación de la vivienda portería precise de la realización material de obras, precisa la previa licencia administrativa por aplicación del artículo 151.1 c) de la Ley 9/2001 de 17 de julio del Suelo de la Comunidad de Madrid.

Segunda.- Pero pudiera ocurrir que ese cambio o desafectación de la “vivienda portería zonas comunes edificio en régimen de propiedad horizontal” fuese un mero cambio jurídico sin que precise de realización material de obra alguna, por lo que persiste, en este supuesto, el objeto de la consulta.

Aún en este supuesto, mero cambio del régimen jurídico de la finca vivienda portería sin realización de obras, entendemos es preceptiva la autorización municipal cuando se está operando sobre edificios en régimen de conjunto inmobiliario, dado lo establecido en el artículo 26.5 del Texto Refundido de la Ley del Suelo RD Legislativo 7/2015 de 30 de octubre (TRLS) que recordamos,

“ la constitución y modificación del complejo inmobiliario privado, del tipo de los regulados como regímenes especiales de propiedad, por el artículo 24 de la Ley

49/1960 de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal , deberá ser autorizada por la Administración competente dónde se ubique la finca o fincas sobre las que se constituya tal régimen, siendo requisito indispensable para su inscripción que el título correspondiente se acompañe la autorización administrativa...”

autorización administrativa que es nuevamente precisa cuando la modificación del complejo inmobiliario *provoque un incremento del número de elementos privativos*. (No se olvide que este precepto esta dictado en ejercicio de competencia exclusiva del Estado, ex artículos 149.1 8ª y 18ª de la CE sobre legislación civil, de forma que no puede ser alterado por legislación autonómica).

Pudiera pensarse que este régimen es solo aplicable a los “conjuntos inmobiliarios” definidos en el artículo 26 del TRLS de 2015 y no al régimen tradicional de un edificio dividido en propiedad horizontal del clásico artículo 396 del Código Civil (que seguro es el supuesto más frecuente en el ámbito físico del Distrito de Tetuán). Sin embargo entendemos que la necesidad de la autorización administrativa previa se dará aún en estos casos de propiedad horizontal en un único edificio, dado el tenor del último párrafo del artículo 26.6 del TRLS de 2015, que recordamos,

“ a los efectos previstos en este número se considerará complejo inmobiliario todo régimen de organización unitaria de propiedad inmobiliaria en el que se distingan elementos privativos, sujetos a titularidad exclusiva, y elementos comunes, cuya titularidad corresponda, con carácter instrumental y por cuotas porcentuales, a quienes en cada momento sean titulares de elementos privativos”.

Es por ello que la desafectación de un elemento común (vivienda portería) en edificio en régimen de propiedad horizontal o en conjunto inmobiliario, para su conversión en un nuevo elemento privativo vivienda privativa independiente, precisa, al margen de las alteraciones del título civil de la copropiedad a realizar por los administrados por los cauces establecidos en la Ley 49/1960 de Propiedad Horizontal, autorización administrativa por exigirlo el artículo 26.6 del TRLS de 30 de octubre de 2015.

Abunda en esta interpretación del artículo 26.6 del TRLS de 2015 lo establecido en el artículo 53 a) del vigente Reglamento sobre Inscripción en Registro de la Propiedad de Actos de Naturaleza Urbanística RD 1093/1997 de 4 de julio, al señalar,

“ Requisitos de los títulos de constitución de propiedad horizontal. Para inscribir títulos de división horizontal o modificación del régimen ya inscrito, se aplicarán las siguientes reglas: a).- no podrán constituirse como elementos susceptible de aprovechamiento independiente más de los que se hayan hecho constar en la declaración de obra nueva, a menos que se acredite, mediante nueva licencia concedida de acuerdo con las previsiones del planeamiento urbanístico vigente, que se permite mayor número. No será de aplicación lo dispuesto en este número a las superficies destinadas a locales comerciales o a garajes, salvo que del texto de la licencia resulte que el número de locales comerciales o plazas de garaje constituye condición esencial de su concesión...”

Tercera.- El cauce procedimental para tramitar tal solicitud de autorización administrativa en atención a la vigente Ordenanza de Tramitación de Licencias y Control Urbanístico de 23 de diciembre de 2004, será el “procedimiento ordinario” en atención al subapartado 1.9 del Apartado 1 “actuaciones por procedimiento ordinario” del Anexo II de la OMTLU, que ordena seguir este procedimiento para “*cualquiera de la sobras en los edificios cuando tenga por objeto el incremento del número de viviendas o locales en los edificios y la transformación de locales en viviendas*”.

Cuarto.- Finalmente, y respecto del órgano municipal competente para tramitación y resolución de tales autorizaciones administrativas resultantes de lo preceptuado en el artículo 26.6 del TRLS RD Legislativo 7/2015 de 30 de octubre, que se nos plantea, no es competencia de la Comisión Técnica de Licencias, menos aún de su Secretaría Permanente, indicar criterio alguno sobre la interpretación de los Decretos y Acuerdos de Delegación de competencias entre los diferentes órganos municipales ni apuntar criterio para posible solución de conflictos de competencias entre tales órganos municipales.

En Madrid a 14 de agosto de 2019.