DGRN, de 19 de julio de 2016

Referencia: SP/SENT/872017

Ponente: Francisco Javier Gómez Gálligo.

EXTRACTOS

Procede la inscripción del cambio de destino de local a vivienda cuando dicho cambio no aparece expresamente limitado por el régimen de propiedad horizontal, su título constitutivo o su regulación estatutaria

"... En el presente caso, sin embargo, de la dicción de los estatutos no resulta una limitación de este tipo claramente expresada, salvo en lo que se refiere a «salas de fiestas, clubs nocturnos, venta de artículos de pirotecnia y otros análogos», ya que se limita a expresar la posibilidad de su utilización para actividades mercantiles, oficinas, establecimientos comerciales, artesanía y otros similares, lo que no supone la exclusión de otros usos como es en este caso el de vivienda, pero sin que especifique con claridad cuales puedan ser las razones o justificación para mantener un uso exclusivamente comercial de los locales.

4. Se trata, pues de una cuestión de interpretación de la norma estatutaria que en cuanto limita un derecho constitucionalmente reconocido, el derecho a la propiedad privada, debe valorarse de un modo restrictivo.

Así lo ha hecho nuestra jurisprudencia admitiendo el derecho del propietario al cambio de destino del piso (de comercial a residencial), cuando dicho cambio no aparece expresamente limitado por el régimen de propiedad horizontal, su título constitutivo o su regulación estatutaria. No estando expresamente limitado el cambio de uso no cabe entender que ello implique una actuación en contra de los establecido en el título, lo que solo podría llevarse a cabo modificándolo por acuerdo de la junta de propietarios.

..."

ANTECEDENTES DE HECHO

FUNDAMENTOS DE DERECHO

FALLAMOS

ANTECEDENTES DE HECHO

I

Por escritura autorizada por el notario de Tres Cantos, don David del Arco Ramos, el día 15 de febrero de 2016, los cónyuges don FERNANDO y doña PALOMA procedieron a declarar un cambio de uso para vivienda de un local de su propiedad, previa concesión por parte del Ayuntamiento de licencia para ello, la cual quedó testimoniada en la propia escritura.

II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Madrid número 34, fue calificada con la siguiente nota: «Registro de la Propiedad número 34 de Madrid Se presenta en este registro escritura de cambio de uso otorgada ante el Notario de Tres Cantos, Madrid, don David del Arco Ramos, de fecha quince de febrero de dos mil dieciséis, número doscientos veintisiete de protocolo, que causó el asiento 001 del Diario 001, debidamente cumplimentada en cuanto a la presentación a la autoliquidación del impuesto. La registradora que suscribe ha resuelto suspender la inscripción solicitada

por lo que el asiento de presentación queda prorrogado por un plazo de sesenta días a contar desde la última de las notificaciones de la presente calificación negativa-, con base en los siguientes: Hechos y fundamentos: En la escritura referenciada los titulares regístrales, don FERNANDO y doña PALOMA, solicitan la inscripción de la modificación de descripción de la finca registral 001 de la sección 2.ª de este registro, haciendo constar el cambio de uso de local a vivienda. Se acompaña licencia municipal del Ayuntamiento de Madrid de cambio de uso concedida mediante decreto de fecha 4 de mayo de 2015. Dicha finca se formó por división horizontal de la finca 002 –edificio en la calle (…)–. En los Estatutos que rigen la propiedad horizontal, en su artículo cinco consta: "Los locales en planta baja podrán ser destinados a actividades mercantiles, oficinas, establecimientos comerciales, artesanía y otros similares. No se permitirá su utilización como salas de fiestas, clubs nocturnos, venta de artículos de pirotecnia y otros análogos. Los pisos del inmueble podrán dedicarse a viviendas, despachos propios de los llamados profesionales liberales, oficinas u otros análogos siempre, en todo caso, salvo lo dispuesto en el artículo siete de la 'Ley de División Horizontal' y más adelante en estos estatutos respecto a actividades dañosas, inmorales, peligrosas, incómodas o insalubres."». De conformidad con el artículo 5.3 de la Ley de propiedad horizontal: «El título podrá contener, además, reglas de constitución y ejercicio del derecho y disposiciones no prohibidas por la ley en orden al uso o destino del edificio, sus diferentes pisos o locales, instalaciones y servicios, gastos, administración y gobierno, seguros, conservación y reparaciones, formando un estatuto privativo que no perjudicará a terceros si no ha sido inscrito en el Registro de la Propiedad.». Tomando como punto de partida la regla general de amplitud de uso y goce de elementos privativos, siempre que sea adecuado a la naturaleza del objeto y no vulnere los límites genéricos de todas propiedad o los específicos de la propiedad horizontal, se debe tener en cuenta que dicha amplitud puede ser restringida por los estatutos siempre que dicha restricción se formule de forma clara y precisa. Los estatutos del régimen de la propiedad horizontal conforman el régimen jurídico aplicable tanto a los elementos comunes como a los privativos que componen su objeto y por tanto delimitan el contenido de dichos elementos estableciendo restricciones a su uso. El artículo cinco de los estatutos anteriormente transcrito limita el uso de los locales a actividades mercantiles, oficinas, establecimientos comerciales, artesanía y otros similares, de lo que se deduce que se excluyen otros distintos, como sería la vivienda. Es por ello que teniendo en cuenta lo regulado en los estatutos, es necesaria la aprobación de la comunidad de propietarios del edificio, del cambio de uso de local a vivienda. En este sentido se ha pronunciado la Dirección General de los Registros y del Notariado en resolución de fecha 15 de julio de 2013. Madrid, a 15 de marzo de 2016. Esta calificación negativa podrá (…) Madrid, quince de marzo de dos mil dieciséis. La registradora (firma ilegible) Pilar Rodrigo Lavilla».

III

Solicitada calificación sustitutoria, la misma correspondió al registrador de la Propiedad de El Escorial número 2, quien, con fecha 6 de abril de 2016, confirmó la nota de calificación de la registradora de la Propiedad de Madrid número 34.

IV

La nota de calificación sustituida fue recurrida por el notario autorizante en base a la siguiente argumentación: «(…) Fundamentos de Derecho Primero.–(…) Segundo.–La escritura fue formalizada, como queda anteriormente descrito, con la debida licencia del Ayuntamiento y sin acuerdo de Junta de Propietarios. En este sentido se ha pronunciado la Dirección General de los Registros y del Notariado (DGRN) en su resolución de 13 de noviembre de 2013 que reafirma su doctrina de que los principios informadores del derecho de propiedad no sufren alteración como consecuencia de la debida armonización con las limitaciones derivadas del régimen de propiedad horizontal e impuestas por la unidad física de la edificación (vid. Resolución de 15 de julio de 2013). Como consecuencia, la DGRN ha afirmado reiteradamente que la vocación expansiva del dominio permite cualquier uso del objeto sobre el que recae siempre que sea conforme a su naturaleza y a los fines generales del dominio y específicos del régimen de propiedad horizontal. Es igualmente doctrina de ese Centro Directivo que nada obsta a que los estatutos del régimen de propiedad horizontal, en cuanto conformadores del régimen jurídico a aplicar tanto a los elementos comunes como a los privativos que componen su objeto, delimiten el contenido de estos últimos estableciendo restricciones a sus posibles usos (artículos 5 y 7 de la Ley de Propiedad Horizontal). Para que dichas limitaciones tengan alcance real y excluyente de otros usos posibles es preciso, por un lado, que estén debidamente recogidas en los estatutos (vid. Resoluciones de 12 de diciembre de 1986 y 23 de marzo de 1998) y, por otro, que lo sean con la debida claridad y precisión (Resoluciones de 20 de febrero de 1989 y 15 de julio de 2013) Sólo si los estatutos prevén una limitación en los usos permitidos y dicha limitación, debidamente expresada, consta inscrita en el régimen de propiedad horizontal es posible rechazar la inscripción de un cambio de uso que sea incompatible con su contenido y sin la oportuna modificación llevada a cabo por la

junta de propietarios (artículo 14.d de la Ley de Propiedad Horizontal). Circunstancia esta última que no se produce en el caso que nos ocupa, ya que no se prevé una limitación expresa de los usos permitidos. Tercero.–El Tribunal Supremo (TS) ha venido a ocuparse recientemente de esta cuestión en una sentencia de 3 de diciembre de 2014, en la que reitera la doctrina que ya sentó con anterioridad en esta materia en las sentencias de 20 de octubre de 2008 y de 30 de diciembre de 2010. El TS parte de que el derecho de propiedad está ampliamente reconocido en nuestro Ordenamiento Jurídico por el artículo 33 de la Constitución Española que no admite más limitaciones al derecho de propiedad que las legal o convencionalmente establecidas, que, en todo caso, deberán interpretarse restrictivamente. En el ámbito concreto de la propiedad horizontal, el citado tribunal admite que es posible establecer limitaciones o prohibiciones que atiendan al interés general de la comunidad, y entre ellas, limitaciones o prohibiciones de determinadas actividades o de cambio de uso de los elementos privativos que integran la comunidad horizontal. Pero para que tales limitaciones sean eficaces, deberán constar de manera expresa, y para producir efectos frente a terceros, deberán además estar inscritas en el Registro de la Propiedad. Sobre la base de estas consideraciones, el TS considera que el propietario de cualquier elemento privativo de la propiedad horizontal, tiene plena libertad para destinar su departamento al uso que estime conveniente, a menos que tal uso esté legalmente prohibido o que el cambio de uso esté prohibido en el título constitutivo de la propiedad horizontal o en los estatutos reguladores de la misma. La mera mención en la descripción del departamento en cuestión del uso al que inicialmente se destina ese departamento, no puede entenderse como una limitación de uso o como una prohibición de cambio de uso. Tales limitaciones deben establecerse de manera clara y precisa. La consecuencia de la argumentación anterior, es que cuando en el título constitutivo de la propiedad horizontal o en sus estatutos no se establece de manera clara una prohibición de cambio de uso o destino de los distintos departamentos, no será necesario acuerdo de la comunidad de propietarios para la transformación de un local comercial en una vivienda. Cuarto.–Por último en la nota de calificación negativa se menciona la resolución de la DGRN de 15 de julio de 2013 que interpreta que al haber limitación a ciertas actividades, está excluyendo su uso como vivienda, si bien no existe en ese caso, ni en el que nos ocupa, una prohibición expresa de uso como vivienda, sino que más bien puede interpretar que lo que se pretende es evitar que se realicen actividades peligrosas o insalubres (lo cual no se genera con una vivienda), teniendo además en este caso Licencia del Ayuntamiento».

V

La registradora emitió su preceptivo informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 33 de la Constitución; 5, 7, 14 y 17 de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre propiedad horizontal; las Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de febrero de 2006, 20 de septiembre de 2007, 20 de octubre y 27 de noviembre de 2008, 21 de agosto de 2009, 30 de diciembre de 2010, 4 de marzo de 2013 y 11 de julio, 3 de septiembre y 3 de diciembre de 2014, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 12 de diciembre de 1986, 20 de febrero de 1989, 25 de septiembre de 1991, 23 de febrero de 1998, 26 de enero de 2002, 15 de julio y 13 de noviembre de 2013, 21 de abril de 2014 y 8 de julio de 2015, entre otras.

1. La presente resolución tiene por objeto una escritura de modificación de un elemento privativo de una propiedad horizontal que configurado como oficina se transforma en vivienda. Se aporta licencia municipal.

No resulta del expediente que la actuación del propietario del local concernido haya supuesto la realización de obras que afecten a elementos comunes del inmueble, cambio o modificación de cuotas ni alteración en la estructura o fábrica del edificio, por lo que la única cuestión que se debate es la de si es posible, en el presente caso, modificar, sin aprobación por la junta de propietarios del edificio, la descripción de una finca inscrita de modo que pase a constar como vivienda cuando consta inscrita como local comercial y existe determinada cláusula estatutaria al respecto.

En concreto la cláusula estatutaria, transcrita por extenso en la nota de calificación, dice así: «los locales en planta baja podrán ser destinados a actividades mercantiles, oficinas, establecimientos comerciales, artesanía y otros similares. No se permitirá su utilización como salas de fiestas, clubs nocturnos, venta de artículos de pirotecnia y otros análogos. Los pisos del inmueble

podrán dedicarse a viviendas, despachos propios de los llamados profesionales liberales, oficinas u otros análogos siempre, en todo caso, salvo lo dispuesto en el artículo siete de la Ley de Propiedad Horizontal y más adelante en estos estatutos respecto a actividades dañosas, inmorales, peligrosas, incómodas o insalubres».

2. Como ya señalara esta Dirección General en su Resolución de 12 de diciembre de 1986, no es función de los estatutos la definición casuística del contenido dominical sobre los elementos privativos, sino, a lo sumo, la articulación normativa de la zona de fricción derivada de la interdependencia objetiva entre derechos de análoga naturaleza, de modo que en las hipótesis no contempladas, será regla la posibilidad de cualquier uso, siempre que éste sea adecuado a la naturaleza del objeto, y no vulnere los límites genéricos de toda propiedad o los específicos de la propiedad horizontal (moralidad, salubridad, comodidad y no peligrosidad; artículo 7 de la Ley sobre propiedad horizontal).

Así lo confirma, además, la exigencia de interpretación estricta e imposibilidad de presunción de toda hipótesis excepcional, como son las restricciones singulares del derecho de propiedad (artículos 4, 348 y 349 del Código Civil).

Es cierto que la alteración del destino de un elemento privativo puede suponer en ocasiones un cambio importante en la medida que afecta a todos los copropietarios del inmueble y podría requerir la aprobación de la junta de condueños al suponer una modificación del título constitutivo (cfr. artículo 5 de la Ley sobre propiedad horizontal), y ello aun cuando el cambio de destino no conlleve, como es el caso, cambio o modificación de cuotas ni alteración en la estructura o fábrica del edificio.

3. Como ha recordado el Tribunal Supremo (vid. Sentencias citadas en «Vistos» de la presente Resolución) el principio de libertad de uso de los elementos privativos sólo encuentra restricción en aquellos supuestos en que así resulte de una norma estatutaria, restricciones que cuando consten en la correspondiente inscripción en el Registro de la Propiedad será eficaces también frente a terceros.

Por tanto, si los estatutos prevén una limitación en los usos permitidos y dicha limitación, debidamente expresada, consta inscrita en el régimen de propiedad horizontal el registrador deberá rechazar la inscripción de un cambio de uso que sea incompatible con su contenido y sin la oportuna modificación llevada a cabo por la junta de propietarios.

En el presente caso, sin embargo, de la dicción de los estatutos no resulta una limitación de este tipo claramente expresada, salvo en lo que se refiere a «salas de fiestas, clubs nocturnos, venta de artículos de pirotecnia y otros análogos», ya que se limita a expresar la posibilidad de su utilización para actividades mercantiles, oficinas, establecimientos comerciales, artesanía y otros similares, lo que no supone la exclusión de otros usos como es en este caso el de vivienda, pero sin que especifique con claridad cuales puedan ser las razones o justificación para mantener un uso exclusivamente comercial de los locales.

4. Se trata, pues de una cuestión de interpretación de la norma estatutaria que en cuanto limita un derecho constitucionalmente reconocido, el derecho a la propiedad privada, debe valorarse de un modo restrictivo.

Así lo ha hecho nuestra jurisprudencia admitiendo el derecho del propietario al cambio de destino del piso (de comercial a residencial), cuando dicho cambio no aparece expresamente limitado por el régimen de propiedad horizontal, su título constitutivo o su regulación estatutaria. No estando expresamente limitado el cambio de uso no cabe entender que ello implique una actuación en contra de los establecido en el título, lo que solo podría llevarse a cabo modificándolo por acuerdo de la junta de propietarios.

A ello contribuye, sin duda, la mayor flexibilidad de la idea de modificación del título constitutivo y sus consecuencias que se desprende de la reforma de la Ley sobre propiedad horizontal por obra de la Ley 8/2013, de 26 de junio.

Consecuentemente, el recurso debe ser estimado.

FALLAMOS

Por lo tanto, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto en los términos que resultan de los anteriores fundamentos de Derecho.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 19 de julio de 2016.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gálligo.

© Editorial Jurídica SEPIN - 2016