

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

- 12681** *Resolución de 14 de junio de 2011, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación del registrador de la propiedad de Barcelona nº 4, por la que se deniega la inscripción de una escritura de compraventa de derechos de aprovechamiento urbanístico sujeta a condición suspensiva de la autorización administrativa de la transferencia a finca concreta.*

En el recurso interpuesto por don N. T. B. contra la nota de calificación del registrador de la Propiedad de Barcelona número 4, don Nicolás Nogueroles Peiró, por la que se deniega la inscripción de una escritura de compraventa de derechos de aprovechamiento urbanístico sujeta a condición suspensiva de la autorización administrativa de la transferencia a finca concreta.

#### Hechos

I

El 21 de enero de 2010, en escritura autorizada por el notario de Barcelona, don Miquel Tarragona Coromina, don E. T. M. y don Joan, don Norbert, don Jaume y don Estanislau T. B., titulares de la finca registral 30.108, vendieron a la mercantil «Despal, S.A.» lo siguiente: «el pleno dominio de los derechos edificatorios de 693,80 metros cuadrados que ha de ser objeto de transferencia a otro emplazamiento, según resulta del Plan de Mejora Urbana (P. M. U.) por la ordenación volumétrica de la indicada parcela (finca registral 30.108) aprobado definitivamente por el Ayuntamiento de Barcelona, en fecha 4 de febrero de 2005», bajo las condiciones suspensivas que se dirán. El objeto de dicha venta hace referencia al sobrante de edificabilidad, no agotable en la propia finca de la que derivan, de 693,80 metros cuadrados, de techo residencial, de la edificabilidad máxima autorizada en razón de la finca registral 30.108-N, en el Tomo/Libro 523 de Gracia-A, Folio 103 del Registro de la Propiedad de Barcelona número 4, ubicada en la calle Mare de Déu de la Salut, 42-44, calle Escorial, 181-183, y Travessera de Dalt, 97-99, que tiene que ser objeto de transferencia a otro emplazamiento, según resulta del Plan de Mejora Urbana por la ordenación volumétrica de la indicada parcela aprobado definitivamente por el Ayuntamiento de Barcelona, como se ha indicado, en fecha 4 de febrero de 2005.

El mencionado aprovechamiento de 693,80 metros cuadrados consta expresamente referido en la nota marginal de la inscripción 1ª de la finca registral 30.108-N, de la que resulta que la aprobación del Plan de Mejora Urbana por ordenación volumétrica de la citada parcela se realizó de conformidad con el artículo 68 de la Carta Municipal de Barcelona, y que con arreglo al apartado 4.1 de la normativa del Plan los derechos edificatorios dimanantes de la propiedad de la finca se concretan «en la cifra de 2.337,70 metros cuadrados de techo máximo sobre rasante y 693,80 metros cuadrados de techo residencial no agotado que será objeto de transferencia a otro emplazamiento mediante el instrumento y procedimiento que corresponda y que fijará el Ayuntamiento». Consta igualmente en la referida nota marginal, firmada el 4 de agosto de 2009, que la misma se extiende con arreglo al artículo 36 del Real Decreto 1093/1998 (debe leerse 1093/1997).

Según la escritura la finca 30.108-N, con la citada edificabilidad de 2.337,70 metros cuadrados de techo, tiene que ser transmitida a título de compraventa a la mercantil «Mas Vilanova, S.A.».

La compraventa documentada en la escritura objeto de la calificación recurrida, cuyo objeto fue específicamente los derechos de edificación de 693,80 metros transferibles a otra finca en los términos antes indicados, quedaba sometida, según la misma escritura, a las siguientes condiciones suspensivas:

«1. Que se inscriba a favor de Despal, SA, como finca propia o folio independiente, con total independencia de la finca de procedencia, el aprovechamiento de 693,80 metros cuadrados de techo, objeto de esta escritura, libre de cualquier carga o gravamen, bajo la única condición que se expresa a continuación, en el plazo máximo que terminará por todo el día treinta y uno de enero de dos mil once (31/01/2011), y de no acreditarse en el mencionado plazo, la presente escritura quedará sin efecto.

2. Que el Ayuntamiento de Barcelona autorice, a través del procedimiento que corresponda, a que los mencionados derechos de edificación de 693,80 metros cuadrados de techo, se transfieran a la finca propiedad de Despal, SA, situada en la calle Mallorca, números 505-509, registral número 37.516, del Registro de la propiedad número 22 de los de Barcelona.

3. Si no se cumplen todas las condiciones suspensivas en la forma pactada o alguna de las dos, este contrato no tendrá ningún efecto.

De producirse ambas condiciones, se transmitirá a Despal, SA, como consecuencia de la plena eficacia de este contrato, automáticamente y sin necesidad de prestar nuevo consentimiento las partes, el aprovechamiento de edificación indicado, de 693,80 metros cuadrados de techo, por el precio total de un millón doscientos cuarenta y ocho mil ochocientos cuarenta euros (1.248.840 €)».

## II

Dicha escritura fue presentada el día 4 de febrero de 2010 en el Registro de la Propiedad de Barcelona número 4, y fue objeto de calificación denegatoria en la que, en la parte que interesa a los efectos del presente recurso, se hizo constar lo siguiente: «3.º El principio registral de especialidad, consagrado en los artículos 9 de la Ley hipotecaria y 51 de su Reglamento, exige una correcta determinación del sujeto, objeto y derecho recogidos en los asientos registrales. 4.º—No procede practicar ningún asiento por no haberse transferido los derechos de edificación a que se refiere este documento en los términos previstos en la nota marginal extendida en el folio de la finca, que complementa la descripción en los términos siguientes: «la cifra de 2337,70 metros cuadrados de techo máximo sobre rasante y 693,80 metros cuadrados de techo residencial al cual no se agota que será el objeto de transferencia a otro emplazamiento mediante los instrumentos y procedimiento que corresponda y que fijará el ayuntamiento». 5.º—Si bien las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado, de 23 de octubre de 2001 y 30 de mayo de 2009, han admitido la posibilidad de inscribir negocios jurídicos de opción de compra sobre el aprovechamiento urbanístico, así como anotaciones de embargo, el acto documentado no es susceptible de inscripción sin que previamente: a) Tenga lugar la transferencia de los metros en otra finca registral (artículo 33 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística); b) Se abra un folio registral específico (artículo 39 del Real Decreto 1093/1997); c) Se constituye un derecho real típico. No estando, por lo tanto, ante un embargo ni una opción de compra sino ante una venta es por eso necesaria la individualización registral del objeto por cualquiera de los medios expresados, de acuerdo con las determinaciones del planeamiento; 6.º—No procede la apertura de folio independiente de los mencionados 693,80 metros cuadrados por no constar incluido en ninguno de los supuestos establecidos en el artículo 39 del citado Real Decreto 1093/1997, que permite la inscripción del aprovechamiento urbanístico como finca especial disgregada del suelo y mediante apertura de hoja independiente: no existe solicitud de la administración —apartado 1—; ni ocupación directa de fincas —apartado 2—; ni es un supuesto de expropiación forzosa —apartado 3—; ni se

acredita el supuesto establecido en el apartado 4, en relación con el artículo 43; 7.º– Tampoco puede hacerse constar la nota marginal en la inscripción de dominio de la finca de que proceda de conformidad con el artículo 33.2 del Real Decreto 1093/1997, por no haberse cumplido los requisitos establecidos en la legislación urbanística. Serán los instrumentos de planeamiento y el procedimiento que fijara el ayuntamiento el adecuado. En la legislación urbanística de Cataluña –Decreto legislativo 1/2005, de 26 de julio, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley de Urbanismo–, se define el aprovechamiento en los artículos 36 y 37, no reduciéndose tan solo a los derechos de edificación, y según la disposición adicional 17.ª: El concepto de edificabilidad media ponderada que regula la ley estatal se corresponde con el de aprovechamiento urbanístico definido en el artículo 36 de la Ley de urbanismo –disposición añadida por el artículo 3 del Decreto ley 1/2007–. Pero, a diferencia de otras comunidades, no consta en Cataluña una regulación de las transferencias del aprovechamiento, materia que corresponde al planeamiento».

### III

Don N. T. B., en calidad de parte interesada en la escritura calificada, interpone recurso contra la transcrita nota de calificación mediante escrito fechado el 24 de marzo de 2010, que tiene entrada en el Registro de la Propiedad de Barcelona número 4 el 30 de marzo inmediato, para ante la Dirección General de los Registros y del Notariado. El recurrente fundamenta el recurso en las siguientes alegaciones: 1.–La operación se ajusta en todo a lo que disponen los artículos 33 y 36 del Real Decreto 1093/1997: a) Se cumple el requisito de estar previsto en la legislación urbanística aplicable a la realización de transferencias de aprovechamiento urbanístico entre fincas pertenecientes a diferentes titulares como se acredita mediante la aprobación por el Consejo Plenario del Ayuntamiento de Barcelona del Plan de Mejora Urbana para la ordenación volumétrica de la parcela situada en la Travessera de Dalt, número 97-99, Escorial, número 181-183, y Mare de Déu de la Salut, número 42-44, de los que resultan los 693,80 metros cuadrados de techo transferibles; b) Se cumple que la transmisión se formalice en escritura pública otorgada por los titulares de las fincas que resultan afectadas, es decir la familia T. titular del techo trasladable y la sociedad «Despal, S.A.», receptora del aprovechamiento en la finca de su propiedad siempre sujeto a la condición suspensiva que se pacta. 2.–A pesar de eso el registrador se niega a proceder, conforme al apartado 2 del mismo artículo, que dice que se hará constar por nota al margen, de la última inscripción de dominio de la finca de la que proceda, el aprovechamiento ni, conforme al artículo 36, devuelve el título para su traslado al Registro de la finca receptora, eso es al Registro de la Propiedad de Barcelona número 22. Añade a lo anterior el recurrente que en relación con el artículo 37 del mismo Real Decreto, el registrador reconoce que en Cataluña «no consta una regulación de las transferencias del aprovechamiento», por lo que, a su criterio, no procede vetar el acceso al Registro de la operación practicada. Previamente, el recurrente en su escrito de interposición del recurso acepta que no se abra folio independiente para el aprovechamiento transferido, pero no que se niegue también la inscripción por nota marginal. En congruencia con ello el citado escrito se cierra con la petición de que, al amparo del artículo 33 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, se estime el recurso «dando lugar a la inscripción por nota marginal en las fincas de procedencia y destino del aprovechamiento objeto de transferencia sujeta a condición suspensiva».

### IV

Finalmente, con fecha de 27 de abril de 2010, el registrador emite el preceptivo informe en defensa de su calificación.

### Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 9, 21, 23 y 30 de la Ley Hipotecaria; 51 del Reglamento Hipotecario; 33 a 44 y 77 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio; 8 y 17 del Texto Refundido de la Ley de Suelo estatal aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de julio; 3.3 de la Ley 5/2009, de 28 de abril, del Parlamento de Cataluña; 5 del Decreto Legislativo 1/2005, de 26 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20 de noviembre de 1998, 27 de febrero de 1999, 23 de octubre de 2001, 26 de junio de 2006 y 30 de mayo de 2009.

1. Antes de entrar en el fondo del asunto, ha de resolverse como cuestión previa la relativa a la competencia para la resolución del presente recurso, ya que aún cuando el recurrente lo formula ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, el registrador lo remitió en un primer momento a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de Cataluña, junto con el resto del expediente, por entender que dicho órgano era el competente para resolver el recurso por aplicación del artículo 1, en conexión con el artículo 3.3 de la Ley 5/2009, de 28 de abril, del Parlamento de Cataluña. Sin embargo, tal interpretación no puede ser mantenida.

En efecto, la citada Ley 5/2009 del Parlamento de Cataluña establece una regulación sobre algunos aspectos de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o de las cláusulas concretas en materia de Derecho catalán que deban inscribirse en un Registro de la Propiedad, Mercantil o de Bienes Muebles de Cataluña. En concreto, el artículo 1 de la citada Ley dispone que «La presente ley regula el régimen de los recursos contra la calificación negativa de los títulos o de sus cláusulas concretas que deben inscribirse en un registro de la propiedad, mercantil o de bienes muebles de Cataluña, siempre y cuando las calificaciones impugnadas o los recursos se fundamenten, de forma exclusiva o junto con otros motivos, en normas del derecho catalán o en su infracción». Por su parte, el apartado 3 del artículo 3 de la misma Ley ordena que «Si la persona que presenta el recurso en el Registro lo interpone ante la Dirección General de los Registros y del Notariado, y el registrador o registradora, manteniendo la calificación, entiende que, en aplicación del artículo 1, es competente la Dirección General de Derecho y de Entidades Jurídicas, debe formar expediente en los términos establecidos legalmente y debe elevarlo a esta última con la advertencia expresa de aquel hecho».

Ahora bien, el Pleno del Tribunal Constitucional, mediante providencia de 18 de febrero de 2010, admitió a trámite el recurso de inconstitucionalidad número 1017-2010, promovido por el Presidente del Gobierno, en relación con los artículos 3.4 y 7.2, y por conexión contra los artículos 1 y 3.3, todos ellos de la citada Ley 5/2009. Por aplicación del artículo 161.2 de la Constitución, la admisión del recurso produjo la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados desde la fecha de interposición del recurso –8 de febrero de 2010–, para las partes y, desde la publicación del correspondiente edicto en el Boletín Oficial del Estado para los terceros.

A su vez, mediante Auto de 29 de julio de 2010 el Pleno del Tribunal acordó en relación con el mismo recurso: 1.º Mantener la suspensión de los incisos «y al menos uno se basa en normas del derecho catalán o en su infracción» e «incluidos los que no aleguen la infracción de una norma de derecho catalán» del artículo 3.4 de la Ley recurrida, así como, por conexión, del inciso «o junto con otros motivos» de su artículo 1. Y 2.º Levantar la suspensión en lo restante de los artículos. 1 y 3.4 y de los artículos 3.3 y 7.2 de la misma Ley.

Habiéndose levantado la suspensión del artículo 3.3 de la Ley 5/2009, cuando los registradores entiendan que procede su aplicación por concurrir el supuesto de hecho contemplado en la norma, esto es, la presentación del recurso contra la calificación ante esta Dirección General de los Registros y del Notariado, entendiéndose el registrador que, en aplicación del artículo 1, pudiera ser competente la Dirección General de Derecho y

Entidades Jurídicas de Cataluña, deberá tomar en consideración en cuanto a la valoración del órgano competente para resolver que, respecto del artículo 1 de la Ley a que se remite el 3.3, se mantiene la suspensión del inciso «o junto con otros motivos».

Por ello, cuando las calificaciones impugnadas o los recursos se fundamenten, de forma exclusiva, en normas de Derecho catalán o en su infracción deberán remitir el expediente formado a la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de Cataluña, aun cuando se hayan interpuesto ante la Dirección General de los Registros y del Notariado. Por el contrario, cuando la calificación impugnada o los recursos se fundamenten además, o exclusivamente, en otras normas o motivos ajenos al Derecho catalán, el registrador deberá dar al recurso la tramitación prevista en la Ley Hipotecaria y remitir el expediente formado a la Dirección General de los Registros y del Notariado en cumplimiento del artículo 327 de la Ley Hipotecaria. Así lo debiera haber entendido el registrador, máxime en un caso como el presente en que, en el momento de la interposición del recurso, todavía ni siquiera se había producido el levantamiento de la suspensión del artículo 3.3 de la Ley 5/2009, y en el que la materia objeto de debate incluye materias relativas a la ordenación de los Registros e instrumentos públicos y a la interpretación de la eficacia de las condiciones suspensivas de los contratos en relación con su acceso al Registro de la Propiedad que son cuestiones reservadas a la competencia exclusiva del Estado, conforme al artículo 149.1.8ª de la Constitución (cfr. Resolución de 18 de junio de 2004).

2. Entrando en el fondo del recurso, en el presente caso resultan relevantes los siguientes antecedentes que se desprenden del contenido de las actuaciones practicadas:

1.º Sobre la finca registral 30.108-N se practicó, en fecha 18 de enero de 2006, una anotación preventiva de demanda interpuesta por la sociedad «Mas Vilanova, S.A.», contra don E. T. M., y don Jaume y don Norbert T. B., titulares registrales, relativa a la existencia de un contrato de compraventa a favor de la mencionada sociedad sobre la finca 30.108-N. Esta anotación caducó el día 18 de enero de 2010.

2.º El 4 de febrero de 2010 se presentó por vía telemática escritura de compraventa sujeta a condición suspensiva de ciertos derechos de edificación (correspondientes a un exceso de edificabilidad no agotable en la misma finca citada), autorizada ante el notario de Barcelona, don Miquel Tarragona Coromina, el 21 de enero de 2010, número de protocolo 106, que motivó el Asiento 259 del Diario 94, y que es el título cuya calificación denegatoria motiva el presente recurso.

3.º La anterior escritura de compraventa fue calificada negativamente el 22 de febrero de 2010, calificación objeto del presente recurso y cuyos defectos han quedado transcritos en los antecedentes de hecho de esta Resolución.

4.º El 16 de febrero de 2010 se presentó en el Registro Mandamiento expedido por el Juzgado de Primera Instancia número 49 de Barcelona el día inmediato anterior, en el cual en virtud de autos 342/2009, seguidos por «Mas Vilanova, S.A.», contra don Estanislau, don Norbert, don Joan y don Jaume T. B., y don E. T. M., se ordena la inscripción de la Sentencia de 5 de septiembre de 2007, dictada en el procedimiento ordinario 60/2006-1/M del cual se deriva la ejecución 342/09-1 M, sobre la finca registral 30.108-N, que motivó el Asiento 616 del Diario 94.

5.º El día 3 de marzo de 2010 se presentó en el mismo Registro Mandamiento expedido por el Juzgado de Instrucción número 1 de Barcelona el 23 de febrero de 2010, en el cual se siguen diligencias previas 1009/10 seguidas por «Mas Vilanova, S.A.», contra don Estanislau, don Norbert, don Jaume y don Joan T. B., y don E. T. M., y se ordena tomar anotación de la querrela y prohibición de disponer sobre la finca registral 30.108-N, que motivó el Asiento 806 del Diario 94.

6.º El 5 de marzo de 2010 se presentó escritura autorizada por el notario de Barcelona, don Carlos Mateo Martínez Bartolomé, en la misma fecha, con el número 271, por la cual don Joan, don Jaume, don Norbert y don Estanislau T. B., y don E. T. M., representados por la Magistrada del Juzgado de Primera Instancia número 49 de



Barcelona, doña María Ángeles Juan Veigas, venden a «Mas Vilanova, S.A.», ejerciendo ésta el derecho de opción de compra que ostenta sobre la repetida finca registral 30.108-N, que motivó el Asiento 857 del Diario 94.

3. En el presente recurso se plantean en esencia las siguientes cuestiones:

a) si bien el artículo 33 del Real Decreto 1093/1997 permite las transferencias de aprovechamiento urbanístico, lo condiciona a que dicha transferencia sea admitida por la legislación urbanística aplicable, lo que suscita la cuestión de si la transferencia sólo será posible cuando el Ayuntamiento de Barcelona lo autorice mediante el procedimiento que corresponda, pero no antes por imperativo del principio hipotecario de especialidad (al ser dicha autorización la que debe confirmar cuál es la finca de destino);

b) si el hecho de que haga falta la previa aprobación por el Ayuntamiento del correspondiente instrumento y procedimiento urbanístico para hacer la transferencia admite o no que el negocio contenido en la escritura quede sometido a la condición suspensiva de obtener este instrumento a los efectos de su inscripción registral o de la apertura de folio registral independiente al aprovechamiento urbanístico;

c) si bien la doctrina de la Dirección General del Registro y del Notariado ha seguido un criterio amplio en materia de aprovechamiento urbanístico, admitiendo los derechos de opción de compra y embargo y otros negocios de transferencia sobre dicho aprovechamiento, sin embargo se plantea la cuestión de si cabe reflejar sólo en el folio de la finca en el cual consta inscrito el dominio, la venta de los derechos de edificación sin que tenga lugar la transferencia a otras fincas (cfr. Resoluciones de 23 de octubre de 2001, 26 de junio de 2006 y 30 de mayo de 2009), o si hasta que no tenga lugar la transferencia o se individualice el aprovechamiento éste sólo pueda constar en el folio de la finca de origen como una cualidad y completando el contenido del dominio del cual es una parte integrante (aun en transformación).

En realidad todas estas cuestiones no son propiamente defectos independientes, sino obstáculos o motivos de suspensión de la inscripción que están íntimamente interrelacionadas, son interdependientes entre sí, por lo que deben ser analizadas de forma conjunta y unitaria.

4. Hay que comenzar señalando que, a pesar de los antecedentes reseñados, y a la vista del principio de prioridad registral, no constituye obstáculo al despacho del título calificado el hecho de que tres días antes del otorgamiento de la escritura haya caducado una anotación preventiva de demanda interpuesta por la mercantil «Mas Vilanova, S.A.», contra los titulares de la finca de origen, o que varios días después de la presentación del título cuya calificación es objeto de este recurso se haya presentado un Mandamiento judicial que ordena la inscripción de una Sentencia de 5 de septiembre de 2007, y que días después, todavía dentro del plazo de vigencia del asiento de presentación del título que motiva el recurso, se haya presentado la escritura de compraventa de la finca 30108-N por parte de los señores T., representados en rebeldía por la Magistrada del Juzgado de Primera Instancia, a favor de la citada «Mas Vilanova, S.A.». Con independencia de los efectos extrarregistrales que de tales hechos se pudieran derivar, es lo cierto que en el momento de la presentación de la escritura calificada en el Registro el principio de prioridad registral (cfr. artículo 17 de la Ley Hipotecaria) no constituye obstáculo a la escritura de venta de los derechos de edificabilidad sobrantes al no ser contradictoria respecto de algún título presentado con anterioridad que tuviese asiento de presentación vigente (la anotación preventiva de demanda tomada en su día, como se ha dicho, caducó, y la escritura de venta de la finca otorgada en rebeldía de los titulares registrales se presentó después). Por ello, aunque estos antecedentes subyacen en alguna de las cuestiones planteadas en la calificación –particularmente a la vista de la posibilidad de entender que se ha formalizado un negocio sobre el rango registral a fin de obtener prioridad sobre los otros títulos concurrentes al estar el negocio jurídico incompleto por falta de la necesaria determinación de la finca de destino del aprovechamiento a que alude el registrador en su informe–, en realidad esta consideración

no puede ser ahora tenida en cuenta en esta resolución al no haberse articulado como un motivo de denegación. Clarificado este aspecto previo, procede entrar en el examen de los motivos de denegación opuestos en la calificación por el registrador.

5. De acuerdo con el artículo 8 del Texto Refundido de la Ley de Suelo estatal aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2008, de 20 de junio, el derecho de propiedad del suelo comprende las facultades de uso, disfrute y explotación del mismo conforme a su estado, clasificación, características y destino, así como la facultad de disposición, de acuerdo con la legislación aplicable. Entre tales facultades se incluye la de edificar sobre unidad apta para ello, cuando la ordenación territorial y urbanística atribuya a aquella edificabilidad para uso o usos determinados. A su vez, el artículo 5 del Decreto Legislativo 1/2005, de 26 de julio, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña, dispone que el ejercicio de las facultades urbanísticas del derecho de propiedad se tiene que sujetar al principio de la función social de este derecho, dentro de los límites impuestos por la legislación y el planeamiento urbanístico y cumpliendo los deberes fijados por éstos. El régimen urbanístico del suelo se establece en el Título II del Texto Refundido, que contiene, entre otras normas, las que regulan el aprovechamiento urbanístico.

6. El Texto Refundido de la Ley sobre Régimen del Suelo y Ordenación Urbana estatal de 1992 diferenciaba en su artículo 23 entre los conceptos de aprovechamiento urbanístico y de facultad de edificar, conceptuando al primero como «el derecho a los usos e intensidades susceptibles de apropiación que se adquiere una vez cumplidos los deberes de cesión, equidistribución y urbanización», en tanto que la facultad de edificar se definía como «la facultad de materializar en una parcela el aprovechamiento urbanístico que se adquiere con una licencia de edificación». Se trataba, por tanto, de conceptos próximos pero diferenciados en el contexto de una legislación urbanística que partía de una concepción de adquisición gradual de las facultades urbanísticas del dominio en que el denominado «ius aedificandi» se adquiría a través de la licencia ajustada al planeamiento como título constitutivo del mismo. Esta proximidad conceptual entre derechos de edificación y aprovechamiento urbanístico se ha acentuado en la legislación actual, una vez superado el citado sistema de adquisición gradual de facultades urbanísticas. En concreto, el artículo 36 del Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña, aprobado por Decreto Legislativo 1/2005, de 26 de julio, define el aprovechamiento urbanístico, asumiendo un concepto ampliamente difundido, como «la resultante de ponderar la edificabilidad, los usos y la intensidad de los usos que asigne al suelo el planeamiento urbanístico; también integra el aprovechamiento urbanístico la densidad del uso residencial, expresada en número de viviendas por hectárea». Por su parte, el Decreto-Ley 1/2007, de 16 de octubre, de medidas urgentes en materia urbanística, añade una disposición adicional nueva (número 17) al Texto Refundido de la Ley de Urbanismo de Cataluña, con objeto de adaptarlo al concepto de edificabilidad media ponderada que se introduce en la Ley estatal 8/2007, de 28 de mayo, disponiendo que el concepto de edificabilidad media ponderada que regula la citada Ley estatal «se corresponde con el concepto de aprovechamiento urbanístico definido por el artículo 36.1 de la Ley de Urbanismo». El aprovechamiento urbanístico, determinado conforme a las especificaciones de los instrumentos de planeamiento, comporta pues la reorganización de la edificabilidad de un sector concreto y de las fincas que lo integran.

Por ello, aun cuando el supuesto objeto del presente recurso es el de una transmisión a título de venta de derechos de edificabilidad, desde el punto de vista urbanístico no hay duda de su sujeción a la normativa sobre transferencia de aprovechamientos urbanísticos, pues en definitiva los derechos de edificación son el resultado final o trasunto del aprovechamiento urbanístico materializable en una finca concreta. Así resulta también de la doctrina de esta Dirección General que ha asumido un concepto amplio de aprovechamiento urbanístico considerando comprendido en dicho concepto los «excesos de edificabilidad», en concreto en su modalidad de aprovechamiento urbanístico materializable (cfr. Resolución de 30 de mayo de 2009). En definitiva, como ha destacado

la doctrina más autorizada, el derecho de aprovechamiento urbanístico, como resultado de una actuación urbanística que no produce una reorganización parcelaria, sino únicamente una ordenación de la edificabilidad, en la medida que coincide con la edificabilidad de la propia parcela, es una modalidad de la correlativa facultad dominical de poder edificarla, en tanto que cuando excede de esa medida el derecho de aprovechamiento entra por virtud de la actuación urbanística en fase de transformación que concluye cuando el aprovechamiento sobrante se consolida con el dominio de la finca cuyo derecho de aprovechamiento acrece.

7. El aprovechamiento urbanístico, como parte que es de las facultades de aprovechamiento que el derecho de propiedad sobre una finca determinada atribuye a su titular, puede ser objeto negociación jurídica, ordinariamente vinculada a la titularidad de la finca, aunque nada impide, en vía de principios, que sea el aprovechamiento, y no la finca, el objeto del negocio ni que el aprovechamiento se disocie de la propiedad de la finca de que procede de modo similar a como se disgregan otras facultades del dominio mediante la constitución de derechos reales limitados (v. gr. derecho de superficie o de aprovechamiento especial). Así, siempre que la legislación y/o el planeamiento urbanístico lo permitan, cabe la celebración de un negocio cuyo objeto sea la transferencia de aprovechamiento entre fincas distintas, de forma que quede disminuido el aprovechamiento urbanístico de una finca, en favor de otra, la finca de destino, que acrece su contenido de aprovechamiento en la misma medida en que la de origen lo disminuye, de manera estructuralmente parecida a lo que sucede cuando por medio de una agregación se reduce la superficie de una finca y se aumenta la de otra.

La transferencia se puede producir entre fincas de un mismo propietario, supuesto en que será éste quien la determine por acto unilateral, o entre fincas de propietarios diferentes, supuesto en que hará falta un negocio jurídico entre los mismos, cualquier que sea la causa onerosa o gratuita del mismo, negocio que deberán igualmente consentir los titulares registrales de cualesquiera otros derechos reales sobre las fincas. Ahora bien, para ello es necesario obviamente que la finca que recibe el aprovechamiento cumpla las condiciones urbanísticas exigidas por el correspondiente instrumento de planeamiento.

8. A estos efectos hay que diferenciar entre los negocios de transferencia de aprovechamientos urbanísticos entre fincas del mismo o de distinto propietario, de aquellos otros en que el negocio jurídico recae sobre todo o parte del aprovechamiento de una finca como parte integrante de su dominio, sin desplazamiento a otra finca distinta. En efecto, como ha señalado la doctrina de este Centro Directivo (vid. Resolución de 30 de mayo de 2009), no cabe duda de que el concepto de finca registral hoy en día no se limita a su consideración perimetral, sino que abarca también su edificabilidad. En este sentido, esta Dirección General tuvo ya oportunidad de afirmar la posibilidad de configurar como finca independiente el volumen edificable existente en el subsuelo (cfr. Resolución de 5 de abril de 2002) y el propio Texto Refundido de la Ley del Suelo de 2008 ha sancionado esta concepción moderna de finca en su artículo 17 n.º 1.a) cuando la define como unidad de suelo o de edificación atribuida exclusiva y excluyentemente a un propietario o varios en proindiviso, que puede situarse en la rasante, en el vuelo o en el subsuelo. Añade ese precepto, que cuando, conforme a la legislación hipotecaria, pueda abrir folio en el Registro de la Propiedad, tiene la consideración de finca registral.

Fiel a esta concepción las normas complementarias al Reglamento Hipotecario en materia urbanística, aprobadas por Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, admiten la posibilidad de que el aprovechamiento urbanístico de una finca —en la medida que esté así reconocido en el planeamiento urbanístico—, que forma parte del contenido del dominio y por tanto está implícito en la descripción meramente perimetral de la finca registral, pueda independizarse y a modo de agregación pasar a formar parte de la finca a la que se incorpora, como consecuencia del cumplimiento por su titular de los requisitos establecidos por la legislación urbanística aplicable, haciéndose constar por nota marginal (cfr. artículo 77 del Real Decreto 1093/1997), o bien —a modo de segregación— pasar a formar finca registral independiente (cfr. artículo 39 del Real Decreto 1093/2007). En este



sentido el citado Real Decreto 1093/1997, prevé de manera expresa, en el artículo 1, que son inscribibles en el Registro «los actos de transferencia y gravamen del aprovechamiento urbanístico, incluso si dan lugar a un derecho separado del suelo, mediante la apertura de un folio independiente».

Pero nada impide que el objeto del respectivo negocio recaiga sobre el aprovechamiento urbanístico de la finca mientras permanece como parte integrante del contenido de las facultades dominicales de su titular. Por ello, partiendo de un concepto amplio de aprovechamiento urbanístico, esta Dirección General ha admitido supuestos en que pueden acceder al Registro de la Propiedad no sólo negocios o actos jurídicos que tengan por objeto el aprovechamiento cuando el mismo ha sido independizado de la finca de origen mediante su inscripción en folio independiente como finca registral separada, o ha sido transferido a otra finca distinta de la de origen, sino también cuando dicha emancipación de la finca de origen no se ha producido, esto es, cuando el aprovechamiento todavía «forma parte del contenido del dominio y por tanto está implícito en la descripción meramente perimetral de la finca registral» (cfr. Resolución de 30 de mayo de 2009). En tal situación se ha admitido el acceso al Registro de una opción de compra sobre la totalidad del aprovechamiento urbanístico que corresponda a una finca aportada por el concedente de la opción a una Junta de compensación, con objeto de que dicha opción alcance, con plena eficacia de subrogación real, a las fincas de reemplazo en que se materialicen finalmente los derechos de aprovechamiento (cfr. Resolución de 23 de octubre de 2001). Igualmente se ha admitido en la misma situación la anotación preventiva de embargo del exceso de edificabilidad (descrito con todas las circunstancias y detalles que exige el artículo 34 del Real Decreto 1093/1997) que corresponda a cierta finca registral. Pero es lo cierto que en uno y otro caso (opción de compra y embargo) se trata de actos de carácter preparatorio que si bien pueden derivar en otros posteriores de transmisión (venta en ejercicio de la opción o adjudicación o remate en caso de ejecución), sin embargo no la producen directamente o «per se».

Por ello es posible que tales actos (opción y embargo) puedan reflejarse en el folio de la finca de origen a que corresponde el aprovechamiento urbanístico, pero esa situación no puede mantenerse en caso de que la transmisión que tales actos preparan llegue a materializarse. Así lo ha declarado recientemente este Centro Directivo respecto del embargo en su Resolución de 30 de mayo de 2009, al afirmar que en caso de ejecución del embargo habrá de configurarse como finca independiente o adscribirse por nota marginal a otra finca, exigencia que deriva del principio de folio real que rige en nuestro sistema registral (cfr. artículos 7 y 8 de la Ley Hipotecaria). Lo mismo sucede en el caso de que la opción de compra se ejercite dando lugar a la transmisión correspondiente (cfr. Resoluciones de marzo de 1993 y 14 de febrero de 2003).

El supuesto de la Resolución de 26 de junio de 2006, en la que se admitió la inscripción de la venta de unos derechos de aprovechamiento urbanísticos correspondientes a un Ayuntamiento a favor de una sociedad mercantil no constituye argumento en contra de lo expuesto, pues en tal caso el aprovechamiento urbanístico figuraba ya previamente inscrito como finca independiente a favor del Ayuntamiento vendedor, conforme a lo dispuesto en el artículo 39 del Real Decreto 1093/1997.

9. En el supuesto objeto del presente expediente, consta por nota marginal en el folio de la finca registral 30.108 del Registro de la Propiedad de Barcelona número 4 que los titulares registrales de la finca son titulares de los derechos edificatorios dimanantes de su propiedad resultantes de acuerdo plenario del Consejo Municipal del Ayuntamiento de Barcelona de 28 de febrero de 2005, según certificado expedido por el Secretario General del Ayuntamiento de Barcelona, conforme al cual «en sesión celebrada el día 4 de febrero de 2005 aprobó definitivamente, de conformidad con el artículo 68 de la Carta Municipal de Barcelona, el Plan de Mejora Urbana para la ordenación volumétrica de la parcela situada en la Travesera de Dalt 97-99, en la calle Escorial 181-183 y en la calle de la Mare de Déu de la Salut 42-44, derechos que se concretan en el apartado 4.1 de la Normativa del Plan en la cifra de 2337,70 metros cuadrados de techo máximo sobre rasante y 693,80 metros cuadrados de techo residencial no agotado que será objeto de

transferencia a otro emplazamiento mediante los instrumentos y procedimiento que corresponda y que fijará el Ayuntamiento». Esta nota, según resulta del Registro, fue extendida con arreglo al artículo 36 del Real Decreto 1093/1997, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística.

El artículo citado forma parte del Capítulo V del Real Decreto 1093/1997, relativo a la inscripción del aprovechamiento urbanístico. Comienza este Capítulo fijando en su artículo 33 las que denomina reglas generales sobre la transferencia del aprovechamiento urbanístico, previendo que «en aquellos casos en los que la legislación urbanística aplicable admita o prevea la realización de transferencias del aprovechamiento urbanístico», ya se trate de transmisión entre fincas pertenecientes a distintos titulares o de distribución del mismo entre las que pertenezcan a un solo titular, su inscripción en el Registro de la Propiedad se practicará de acuerdo con las siguientes reglas. En primer lugar se fijan los requisitos de forma y consentimientos necesarios, previendo que para la inscripción por el registrador de la Propiedad será necesario que la transmisión o distribución del aprovechamiento urbanístico se formalice en escritura pública otorgada por el titular o titulares de las fincas sobre las que se distribuya el aprovechamiento, o que resulten afectadas por la transmisión, así como por los titulares de los derechos inscritos o anotados sobre las mismas y que resulten afectados por la transferencia de aprovechamiento. En segundo lugar, se fijan las normas sobre actuación registral, disponiendo que la transmisión o distribución será objeto de inscripción en el folio de la finca a la que el aprovechamiento acrece o entre las que se distribuya, y se hará constar por nota al margen de la última inscripción de dominio de la finca de que proceda.

Estas reglas aparecen desarrolladas en los artículos siguientes del Real Decreto 1093/1997 (en concreto en sus artículos 34 a 37). De los mismos resulta, en primer lugar, que, conforme al principio de especialidad registral, entre las circunstancias que deberán figurar en los asientos que se practiquen para hacer constar la transferencia del aprovechamiento urbanístico, además de las generales (cfr. artículos 9 de la Ley Hipotecaria y 51 de su Reglamento), se incluyen las siguientes: a) el número de unidades de aprovechamiento que corresponde a cada una de las fincas afectadas antes de la transmisión o distribución; b) la cuantía del aprovechamiento transmitido o distribuido, proporción que se le atribuya en relación al de la finca de destino y cuantía del aprovechamiento a que queda reducida la finca de origen; c) la determinación de los derechos inscritos de las fincas de origen y de destino que no queden afectados por la transmisión o distribución de aprovechamiento; y d) la determinación de los derechos inscritos que se trasladan en todo o en parte de la finca de procedencia del aprovechamiento transmitido o distribuido a la finca de destino (cfr. artículo 34). En segundo lugar, conforme al principio de tracto sucesivo (cfr. artículo 20 de la Ley Hipotecaria), la transferencia del aprovechamiento debe ser consentida por los titulares dominicales y de cualquier otro derecho o carga inscrito sobre la finca de origen y la de destino (cfr. artículo 35). En tercer lugar, con arreglo al sistema de folio real (cfr. artículo 8 de la Ley Hipotecaria), cuando las fincas de origen y de destino del aprovechamiento transmitido o distribuido consten inscritas en distritos hipotecarios diferentes, se aplicarán reglas especiales que dejen reflejado en ambos Registros de forma coordinada la transferencia. En concreto, entre otras reglas, se establece que el registrador competente para practicar la inscripción en la finca de destino del aprovechamiento no llevará ésta a efecto hasta que le conste que se ha practicado la nota en el folio correspondiente a la finca de la que el aprovechamiento procede (cfr. artículo 36).

Por consiguiente, tanto desde el punto de vista del principio de especialidad, como desde la perspectiva de los principios de tracto sucesivo, folio real y coordinación de la publicidad registral con la legislación urbanística, resulta evidente que es condición necesaria para el reflejo en el Registro de la Propiedad de las transferencias o distribución de aprovechamiento urbanístico entre varias fincas, ya sean del mismo titular o de titulares distintos, ya pertenezcan a un mismo Registro o a varios, la perfecta identificación

no sólo de la finca de origen, sino también de la finca o fincas de destino, de forma que el aprovechamiento cedido o transferido desde la finca de origen a la de destino pueda ser identificado no sólo por su contenido concreto, medido en número de unidades de aprovechamiento, en función de los parámetros sobre edificabilidad y usos que establezca la legislación urbanística aplicable, sino también por la ubicación concreta en que ese aprovechamiento podrá ser materializado identificando inequívocamente la finca de destino.

10. Ahora bien, esta determinación de la finca de destino no queda sin más sometida a la voluntad del titular o de los titulares de la misma (sea o no el mismo o los mismos que los de la finca de origen), sino que en todo caso requerirá su conformidad con la legislación y el planeamiento urbanístico. Y por ello, como manifestación del principio de coordinación entre la publicidad registral y la legislación urbanística, el artículo 37 del Real Decreto 1093/1997, bajo el epígrafe «Autorización urbanística de las transferencias de aprovechamientos urbanísticos», dispone que «Cuando la legislación urbanística aplicable exija la previa autorización de las transferencias de aprovechamiento urbanístico, la concesión de licencia específica o la toma de razón previa en Registros administrativos destinados a hacer constar su realización, la concesión o inscripción respectiva constituirá requisito del acceso al Registro de la Propiedad de la transmisión o distribución».

Por tanto, para obtener la inscripción en el Registro de la Propiedad de las transferencias de aprovechamiento urbanístico entre fincas distintas es necesario, por un lado, que legislación urbanística aplicable admita o prevea esta posibilidad (cfr. artículo 33 del Real Decreto 1093/1997) y, además, que cuando dicha legislación exija una autorización previa o la obtención de una licencia específica o la inscripción en un Registro administrativo, dicha autorización, licencia o inscripción en el correspondiente Registro administrativo se hayan obtenido previamente, pues las mismas constituyen «requisito de acceso al Registro de la Propiedad de la transmisión o distribución» del aprovechamiento urbanístico.

11. Pues bien, sin necesidad prejuzgar la cuestión relativa a si son posibles las transferencias de aprovechamiento urbanístico entre fincas en el Derecho de Cataluña a la vista de la derogación que la Ley 10/2004, de 24 de diciembre, hizo del artículo 35 de la Ley 2/2002, de 14 de marzo, de Urbanismo, que las admitía con carácter general, a la vista de que el Derecho especial de Barcelona, contenido en la Ley 22/1998, de 30 de diciembre, de la Carta Municipal de Barcelona, las presupone y reconoce, aunque sea de forma indirecta a través de su limitación (conforme a su artículo 73.2, la transferencia de techo edificable entre diversas parcelas no puede incrementar la edificabilidad global del municipio de Barcelona ni reducir los espacios destinados por el planeamiento en parques y jardines urbanos y en equipamientos en cada uno de los distritos municipales), lo cierto es que el Ayuntamiento de Barcelona a través del Plan de Mejora Urbana relativo a la finca registral 30.108, aprobado definitivamente por el Ayuntamiento en fecha 4 de febrero de 2005, disminuyó la edificabilidad que correspondía a dicha finca y, en compensación a sus titulares, reconoce la existencia de un exceso de edificabilidad no agotable en la misma finca que podrá ser objeto de transferencia a otra distinta como tal sobrante de aprovechamiento «mediante los instrumentos y procedimientos que corresponda y que fijará el Ayuntamiento». A falta de la aprobación por parte del Ayuntamiento de Barcelona del concreto instrumento de planeamiento adecuado y del procedimiento y autorización oportuna a fin de adicionar el sobrante de edificabilidad a otra finca concreta a cuyo aprovechamiento acrezca, ha de ser confirmada la calificación registral en cuanto reclama dicha aprobación urbanística y procedimental en relación con la concreta finca de destino.

En este sentido la mera determinación de las unidades de aprovechamiento urbanístico establecidas en metros cuadrados edificables de uso residencial que se transmite, que es la totalidad del sobrante de 693,80 metros cuadrados de techo residencial no agotado que resta a la finca de origen (cfr. artículo 34 del Real Decreto 1093/1997), no es suficiente para identificar el objeto de transferencia, pues falta la

identificación inequívoca y firme de la finca de destino a cuyo aprovechamiento materializable ha de acrecer el sobrante transferido, lo que sería contrario al principio de especialidad que rige nuestro sistema registral al exigir tal determinación (cfr. artículos 9, 21 y 30 de la Ley Hipotecaria, y 51 de su Reglamento).

En el presente caso tampoco cabe soslayar el problema de la falta de determinación de la finca de destino a la que ha de acrecer el aprovechamiento sobrante por la vía de la apertura de un folio registral independiente, como finca registral especial, respecto del aprovechamiento objeto de transmisión, en los términos autorizados por el artículo 39 del Real Decreto 1093/1997, apertura de folio que en la escritura calificada es configurada como condición suspensiva de la misma venta, de forma que si dicha apertura no se llega a producir en el plazo máximo que terminará por todo el día 31 de enero de 2011, la escritura quedará sin efecto.

Es cierto que el concepto moderno de finca incluye no sólo la unidad de suelo, sino también de edificación, y que la misma puede situarse no sólo en la rasante, sino también en el vuelo o en el subsuelo, y que cuando la legislación hipotecaria permita abrir folio en el Registro de la Propiedad pasará a tener la consideración de finca registral (vid. artículo 17.2 de la Ley de Suelo estatal de 2008). Y es igualmente cierto que la legislación hipotecaria, y más precisamente el artículo 39 del Real Decreto 1093/1997, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento Hipotecario para la inscripción de actos de naturaleza urbanística, permite que el aprovechamiento urbanístico se inscriba como finca especial disgregada del suelo, a modo de segregación de parte de su contenido, y mediante apertura de folio independiente, en los siguientes casos: 1) cuando la Administración solicite que el aprovechamiento que le corresponda se inscriba bajo esta modalidad, como disgregado de la finca o fincas de que procede; 2) cuando tenga lugar la ocupación directa de fincas mediante el reconocimiento de unidades de aprovechamiento en los casos previstos por las leyes; 3) en los casos de expropiación forzosa de fincas determinadas en los que el justiprecio consista en la atribución posterior de fincas futuras pendientes de formación; y 4) en los sistemas de gestión privada en que la ejecución de la urbanización corresponde a los particulares, cuando una cuota de valor de las mismas se haga constar en unidades convencionales de aprovechamiento y se adjudiquen éstas a empresas urbanizadoras o se transmitan por cualquier título a tercero, antes de la aprobación definitiva del proyecto de equidistribución correspondiente. Lo que sucede es que el presente supuesto no encaja, no es subsumible, en ninguno de los supuestos tasados en que el citado precepto hipotecario admite la apertura de folio independiente: no se trata de un derecho de aprovechamiento del que sea titular la Administración, ni se ha producido la ocupación directa de la finca de origen, ni ha sido objeto de expropiación forzosa, ni, en fin, estamos en presencia de un supuesto en que haya de ejecutarse la urbanización de un sector, polígono o unidad de actuación o en que se haya de aprobar un proyecto de equidistribución (pues lo que se requiere es la aprobación de un instrumento de planeamiento urbanístico puntual respecto de la finca destinataria del aprovechamiento y no un instrumento de gestión o ejecución).

Así parece entenderlo también el recurrente quien en el recurso renuncia a la solicitud de la apertura de folio independiente, solicitud que, sin embargo, además de no remover el resto de obstáculos señalados para la inscripción del título, deja ineficaz el contrato por haber subordinado las partes suspensivamente su eficacia a la apertura de folio independiente respecto del aprovechamiento transmitido en un plazo máximo determinado.

12. La conclusión anterior no queda desvirtuada por la circunstancia de que en la escritura calificada se someta la eficacia del negocio de transferencia, con carácter de condición suspensiva, al hecho de que el Ayuntamiento de Barcelona autorice, a través del procedimiento que corresponda, que los derechos de edificación de 693,80 metros cuadrados de techo se transfieran a la finca propiedad de la compañía compradora «Despal, S.A.», situada en la calle Mallorca, números 505-509, registral número 37.516, del Registro de la Propiedad de Barcelona número 22.

Dicha autorización como resulta con toda claridad del artículo 37 del Real Decreto 1093/2007 «constituirá requisito del acceso al Registro de la Propiedad de la transmisión o distribución» (del aprovechamiento urbanístico). Pues bien, y sin necesidad de entrar en la cuestión sobre si la adición de la condición suspensiva envuelve en este caso un negocio sobre el rango registral y sus posibles consecuencias y efectos en el ámbito de la prioridad registral y el conflicto con los otros títulos supuestamente contradictorios presentados en el Registro sobre la misma finca (cuestión suscitada por el registrador en su informe pero no en la nota de calificación), conforme a la doctrina de este Centro Directivo (vid Resoluciones de 20 de noviembre de 1998 y 27 de febrero de 1999), si bien es cierto que los negocios sujetos a condición suspensiva pueden ser inscritos durante la pendencia de la condición (cfr. artículos 23 de la Ley Hipotecaria, y 51.6. y 56 del Reglamento Hipotecario), no lo es menos que cualquiera que haya sido la intención de los contratantes –que en todo caso debe moverse dentro de los cauces reconocidos a la autonomía de la voluntad, tal como se infiere de los artículos 1116 y 1255 del Código Civil–, la obtención de la necesaria autorización municipal no puede ser reputada como verdadera condición del negocio calificado –ni, por ende, procedería la aplicación de las normas relativas al negocio condicional, en especial, el artículo 23 de la Ley Hipotecaria que posibilita su inscripción registral–, pues no se trata de una circunstancia voluntariamente añadida por los otorgantes al negocio a fin de modalizar su eficacia, sino de un requisito que viene establecido directamente por la propia legislación, y cuyo cumplimiento, por tanto, sería presupuesto imprescindible para su acceso registral (cfr. artículo 18 de la Ley Hipotecaria).

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso interpuesto y confirmar la nota de calificación en los términos que resultan de los anteriores fundamentos jurídicos.

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, 14 de junio de 2011.–La Directora General de los Registros y del Notariado, M.<sup>a</sup> Ángeles Alcalá Díaz.