

FACULTAD DE DERECHO

UNIVERSIDAD PONTIFICIA COMILLAS ICAI-ICADE

Máster Universitario en Acceso a la Abogacía



Dictamen jurídico

Caso práctico para el Trabajo Fin de Máster Especialidad en Derecho de las Relaciones Jurídico
Privadas

Autora: Victoria Paula Sarabia Martínez

Tutor: Luis Bueno Ochoa

Diciembre 2024

ÍNDICE

<i>1. Objeto del dictamen jurídico</i>	3
<i>2. Antecedentes de hecho</i>	3
<i>3. Cuestiones planteadas</i>	4
<i>4. Normativa aplicable y doctrina</i>	6
<i>(i) Normativa:</i>	6
<i>(ii) Jurisprudencia:</i>	7
<i>(iii) Doctrina:</i>	9
<i>5. Fundamentos jurídicos</i>	12
<i>CONCLUSIONES</i>	46
<i>REFERENCIAS</i>	48

LISTADO DE ABREVIATURAS

CC	Código Civil
CFO	Certificado de Final de Obra
LSC	Ley de Sociedades de Capital
MAC	<i>Material Adverse Changes</i>
NDA	<i>Non Disclosure Agreement</i>
LPO	Licencia de Primera Ocupación

Dictamen que emite Victoria Paula Sarabia Martínez, alumna del Doble Máster en Acceso a la Abogacía con Abogacía Internacional, de la Universidad Pontificia Comillas, como Trabajo de Fin de Máster, especialidad en Derecho de las Relaciones jurídico Privadas.

1. Objeto del dictamen jurídico

El objeto de este dictamen jurídico es responder a las consultas planteadas por el Grupo Española de Oficinas respecto a la compra de un complejo de bienes raíces impulsado por Metalia Capital en Barcelona. Esta operación de compraventa presenta la opción de adquirir las participaciones sociales de las sociedades dueñas de cada uno de los edificios o adquirir directamente los bienes, ambas alternativas sujetas a diferentes consecuencias contractuales y normativas, y cuyo propósito principal es la compra del Complejo bajo los términos pactados entre las partes.

2. Antecedentes de hecho

A continuación, se presentan los antecedentes de hecho facilitados por el solicitante, los cuales permiten realizar el presente informe jurídico. Estos son, en orden cronológico, los siguientes:

1. El Grupo Metalia Capital se encuentra impulsando un complejo de oficinas en la zona 22@ de Barcelona, compuesto por tres edificios independientes: Edificio Deftonia, Edificio Toolania, y Edificio Ninania, cada uno de ellos sobre una finca registral separada.
2. Con el objetivo de llevar a cabo esta promoción, Metalia Capital ha estructurado el proyecto de manera que cada edificio sea desarrollado por una sociedad distinta bajo la titularidad de su holding en España, Metalia Holding, S.A., siendo las sociedades encargadas: Promotora Deftonia, S.L.U.; Promotora Toolania, S.L.U.; y Promotora Ninania, S.L.U., respectivamente.
3. Metalia Capital ha alcanzado un acuerdo de intenciones con el Grupo Española de Oficinas, interesado en la compra del Complejo. Este acuerdo establece, entre otros puntos, que el precio total del Complejo será de 180.000.000 €, con un valor de 60.000.000 € asignado a cada edificio. Además, se especifica que la transmisión del Complejo solo tendrá lugar una vez finalizadas las obras de

construcción de cada edificio, con un plazo máximo de dieciocho meses a partir de la fecha de suscripción del contrato.

4. Las partes deben tomar la decisión de si o bien, llevar a cabo la transmisión del Complejo mediante una compraventa directa de cada edificio o bien a través de la venta de las participaciones sociales de cada una de las sociedades propietarias. En todo caso, la operación se materializará través de un contrato privado de compraventa que regulará las obligaciones de cada parte en relación con la finalización y transmisión del proyecto.
5. Para llevar a cabo la operación concreta, Grupo Española de Oficinas ha pedido un análisis detallado sobre las ventajas y desventajas de cada modalidad de compraventa (participaciones sociales frente a propiedad directa), la documentación requerida en cada supuesto, las garantías y salvaguardas que se deben incorporar en el acuerdo, y las posibles consecuencias de algunos hitos clave, como puede ser la adquisición de las licencias necesarias para la edificación de los inmuebles en Barcelona.
6. A mayor abundamiento, una de las fincas registrales sobre la cual se construirá uno de los edificios tiene una anotación preventiva de embargo. Pese a que el solicitante estima que la deuda está liquidada, quiere conocer si se podría anular esa anotación, y en caso de ser así, el proceso a seguir en su caso.
7. Por último, Grupo Española de Oficinas plantea una última cuestión acerca de la participación del procurador en el supuesto planteado, y, sobre la posibilidad de que sea éste quien realice las acciones requeridas para efectuar la anulación de la anotación preventiva.

3. Cuestiones planteadas

De acuerdo con los antecedentes de hecho expuestos, se suscitan las siguientes cuestiones jurídicas:

- (i). Qué ventajas e inconvenientes tendría la adquisición de las participaciones sociales de las Sociedades respecto de la adquisición directa de los Edificios? ¿Qué protecciones habría que prever en el Contrato Privado de Compraventa respecto de las participaciones sociales de las Sociedades que no serían relevantes en el Contrato Privado de Compraventa respecto de los Edificios?

(ii). ¿Qué documentación sería necesario revisar en caso de compraventa de las Sociedades que no sería necesario revisar en caso de compraventa directa de los Edificios?

(iii). ¿Quién(es) sería(n) la(s) contraparte(s) de Grupo Española de Edificios en el Contrato Privado de Compraventa de las participaciones sociales de las Sociedades y en el Contrato Privado de Compraventa de los Edificios?

(iv). ¿Cómo habría que definir el precio de la operación en el supuesto de transmisión de las Sociedades frente al supuesto de transmisión directa de los Edificios?

(v). ¿Qué hitos habría que definir en el Contrato Privado de Compraventa en relación con la definición de la finalización de la promoción de los Edificios? Aparte de la finalización de la promoción de los Edificios por parte del Vendedor, ¿qué otros requisitos deberíamos exigir en el Contrato Privado de Compraventa a (cada) vendedor que cumpliera para que procediese el otorgamiento de la escritura de compraventa de las participaciones de las Sociedades o, en su caso, de los Edificios?

(vi). ¿Cuáles licencias sería razonable exigir a la(s) parte(s) vendedora(s) en relación con los Edificios (teniendo en cuenta que están situados en el municipio de Barcelona)?

(vii). ¿Qué garantías serían razonables que nos exigiese(n) la(s) parte(s) vendedora(s) para garantizar nuestra obligación de otorgar la escritura de compraventa de las Sociedades o, en su caso, de los Edificios, una vez cumplidos los requisitos acordados en el Contrato Privado de Compraventa?

(viii). En caso de incumplimiento de Grupo Española de Oficinas de su obligación de otorgar la documentación correspondiente para la compraventa de las Sociedades o, en su caso, los Edificios, ¿qué remedios tendría(n) la(s) parte(s) vendedora(s) frente a la parte compradora?

(ix). ¿Qué penalizaciones sería razonable que Grupo Española de Oficinas exigiera a la(s) parte(s) vendedora(s) para incluir en el Contrato Privado de Compraventa a los efectos de resarcir los daños en que incurra en caso de la no finalización de la promoción de los Edificios por la(s) parte(s) vendedora(s) en el plazo acordado de dieciocho (18) meses?

¿Y para el caso de no comparecencia de la(s) parte(s) vendedora(s) para la transmisión de las Sociedades o los Edificios una vez finalizada la promoción de los Edificios.

(x). El cliente nos traslada que ha llegado a sus oídos que una de las fincas registrales sobre las que se construirá uno de los edificios tiene una anotación preventiva de embargo. Aunque cree que la deuda esta liquidada, quiere saber si se podría cancelar dicha anotación y en su caso que procedimiento habría de seguirse y qué valoración económica tendría.

(xi). Podría el procurador realizar dichos trámites?

4. Normativa aplicable y doctrina

Para la resolución de las cuestiones planteadas debe acudir a la siguiente normativa, jurisprudencia y doctrina, de aplicación a las mismas:

(i) Normativa:

Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria. El artículo 170.2 de la Ley General Tributaria menciona que, en caso de que no se interponga una tercería de mejor derecho, prevalecerá el orden registral de las anotaciones

Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil. El artículo 26 contempla las funciones del procurador, así como los deberes que este tiene asignados.

Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital. El artículo 107 define que, en caso de desacuerdo entre las partes, puede intervenir un auditor independiente para determinar este valor razonable

Decreto de 8 de febrero de 1946 por el que se aprueba la nueva redacción oficial de la Ley Hipotecaria.

(i) Desde el artículo 78 hasta el 80 se contemplan los supuestos en los que procede la cancelación de anotaciones preventivas

(ii) El artículo 86 señala que la anotación de embargo tiene un plazo de vigencia de cuatro años, prorrogables por otros cuatro años más, siempre que la prórroga se solicite antes de la caducidad del asiento.

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.

(i) El artículo 1101 del Código Civil establece la responsabilidad del deudor por daños y perjuicios derivados del incumplimiento contractual. El artículo 1124 del Código Civil permite al comprador optar por la resolución del contrato en casos de incumplimiento grave por parte del vendedor.

(ii) El artículo 1091 del Código Civil, que establece que las obligaciones nacidas de los contratos adquieren fuerza de ley entre las partes, exigiendo su cumplimiento conforme a lo pactado.

(iii) El artículo 1258 del Código Civil amplía el alcance del contrato, incluyendo no solo lo que está expresamente estipulado, sino también todas las consecuencias que se derivan del mismo conforme a la buena fe, la costumbre y la ley.

(iv) El artículo 1154 del Código Civil permite la moderación de las cláusulas penales salvo pacto en contrario.

Decreto de 14 de febrero de 1947 por el que se aprueba el Reglamento Hipotecario. El artículo 206 del presente Reglamento Hipotecario regula cancelación de las anotaciones preventivas.

(ii) Jurisprudencia:

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, número 671/2000, de 30 de junio del 2000.

*El Tribunal Supremo aborda la doctrina *allud pro alio*, considerando incumplido el contrato al entregarse un bien inadecuado para su finalidad, por la falta de una licencia esencial. Subraya la obligación de transparencia y buena fe, condenando al vendedor a indemnizar al comprador. Su postura protege al comprador frente a ocultaciones que afectan la funcionalidad del bien.*

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, número 205/2021 de 15 de abril de 2021.

El Tribunal Supremo destaca la importancia de la veracidad del Certificado Final de Obra (CFO) y subraya la responsabilidad del director de ejecución en garantizar que la obra cumple con el proyecto aprobado. El fallo protege al comprador, estableciendo que el vendedor debe

entregar un inmueble sin defectos ocultos, y resalta que la obtención de un CFO y supervisado es esencial antes de la firma del contrato.

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de Civil, número 197/2015, de 16 abril de 2015.

El Tribunal Supremo manifiesta que, ante la falta de mecanismos de ajuste pactados en el contrato, el precio de la operación permanecerá invariable, sin considerar cambios en la situación patrimonial de la empresa. En estos casos, aplica el mecanismo "locked box".

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, número 34/2006, de 27 de enero de 2006.

La Audiencia Provincial de Madrid resalta la necesidad de establecer parámetros objetivos en los contratos para asegurar la certeza y claridad en la determinación de la cuantía pactada, garantizando así la seguridad jurídica en las transacciones.

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, número 638/2014, de 24 de noviembre de 2014.

El Tribunal Supremo refuerza la validez de la cláusula penal como garantía del cumplimiento contractual, siempre que sea proporcional al perjuicio sufrido. Consideró válida la retención del 60% de las cantidades entregadas a cuenta, al no apreciar desequilibrio significativo entre las partes, protegiendo así los intereses del vendedor de forma justa.

Sentencia del Tribunal Supremo 336/2017, de 29 de mayo de 2017.

El Tribunal Supremo analiza la responsabilidad del procurador en la prórroga de una anotación preventiva de embargo, concluyendo que esta recae en el abogado, encargado de las estrategias jurídicas. Subraya la necesidad de coordinación entre profesionales para garantizar decisiones adecuadas y proteger los derechos de las partes involucradas.

Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, número 852/2009, de 21 de diciembre de 2009.

El Tribunal Supremo establece que, en una operación share deal, la adquisición de la totalidad de las acciones o participaciones de una sociedad implica que el adquirente asume el control sobre los bienes, derechos y obligaciones de la empresa. No obstante, subraya que la titularidad de dichos activos permanece en la sociedad adquirida, no en el comprador directo de los títulos.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Girona, número 261/2004 de 12 de julio de 2004.

La Audiencia Provincial declara que el resultado de la due diligence condiciona el consentimiento del comprador únicamente si la situación real de la empresa difiere de la información facilitada por el vendedor, quien está obligado a actuar con buena fe y transparencia.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 14ª, Sentencia 366/2016, de 14 de noviembre de 2016.

La Audiencia Provincial establece que un resultado negativo de la due diligence debe acreditarse mediante el informe final o un certificado, no siendo suficiente su simple comunicación.

Sentencia del Tribunal Superior de Justicia número 329/2017, de 29 de mayo de 2017.

El Tribunal establece que la inscripción del Acta de Final de Obra es esencial para cambiar el estatus del inmueble a "obra terminada" y garantizar su transmisión con seguridad jurídica.

Sentencia del Tribunal Supremo, de 29 de mayo de 2017 (RC 483/2015).

El Tribunal Supremo establece que instar la prórroga de una anotación preventiva de embargo es responsabilidad del abogado, no del procurador, al tratarse de una actuación técnico-jurídica que excede las funciones del artículo 26 LEC.

*Sentencia del Tribunal Supremo, número 560/2010, de 16 de septiembre de 2010.
Aquí, el Tribunal Supremo se reafirma en que, bajo el principio de autonomía de la voluntad, el precio en la compraventa es el que acuerden las partes, sin necesidad de que sea "justo", a excepción de que exista un vicio del consentimiento.*

*Sentencia de la Audiencia Provincial de Ávila, número 312/2020 de 16 de julio de 2020.
En esta Sentencia, la Audiencia Provincial de Ávila reza que las arras penitenciales, permiten resolver el contrato mediante la pérdida o devolución doblada de las arras. Sin embargo, su aplicación requiere que las partes manifiesten de manera clara y evidente su voluntad de acogerse a este mecanismo.*

*Sentencia del Tribunal Supremo, número 7649/2012, del 10 de septiembre de 2012.
En esta Sentencia el alto Tribunal establece que la falta de Licencia de Primera Ocupación es un incumplimiento esencial, justificando la resolución del contrato de compraventa.*

(iii) Doctrina:

Título de la obra: *Adquisiciones de empresas.*
Autor: *Álvarez Arjona, J.M. y Carrasco Perera, A.*
La transferencia de títulos sociales facilita la continuidad operativa, pero puede generar conflictos cuando intervienen varios accionistas.

Título de la obra: *La incidencia de la Legal Due Diligence en la contratación mercantil contemporánea.*
Autor: *Hernando Cebría, L.*
El informe de due diligence sintetiza riesgos y recomendaciones, permitiendo ajustar los términos del acuerdo y estableciendo garantías para proteger al comprador en la negociación.

Título de la obra: *Las cláusulas de cambios adversos relevantes en las adquisiciones de empresas.*
Autor: *Gili Saldaña, M.*
Las cláusulas MAC, aunque poco desarrolladas en España, permiten proteger al comprador ante cambios adversos relevantes, actuando como condición resolutoria, suspensiva o mecanismo para exigir remedios como ajuste de precio o indemnización.

Título de la obra: *Due Diligence desde una perspectiva legal*
Autor: *F. José Vinaches, M. Jiménez de Parga*
La compraventa de participaciones sociales requiere un análisis exhaustivo de la situación jurídica, fiscal y financiera de la sociedad, garantizando el conocimiento completo de su solvencia, estructura y cumplimiento normativo.

Título de la obra: *Manual de Derecho Mercantil*
Autor: *Martínez Sanz, F. y Broseta Pont, M.*
La Due Diligence es esencial para verificar la estructura societaria, capital social y posibles cargas sobre las participaciones, así como la legitimidad de los apoderamientos que intervienen en la operación.

Título de la obra: *Memento fiscal*
Autor: *Varios autores.*

El análisis financiero debe incluir la revisión de estados auditados, niveles de endeudamiento y obligaciones fiscales, prestando especial atención a posibles pasivos ocultos y contingencias económicas que puedan impactar al comprador.

Título de la obra: *Los principios del Derecho europeo de contratos.*

Autor: *Díez-Picazo, L; Roca Trías, E. y Morales Moreno, A.*

El análisis contractual en la compraventa de participaciones sociales es clave para identificar cláusulas que limiten la transmisión o generen obligaciones adicionales, así como evaluar posibles incumplimientos o deudas que afecten al proyecto.

Título de la obra: *Medidas cautelares inaudita parte. Incumplimiento de un acuerdo de confidencialidad de un proceso de due diligence.*

Autor: *Málaga Diéguez, F*

El acuerdo de confidencialidad (NDA) asegura que la información sensible del vendedor se use solo para la “due diligence” y no se divulgue a terceros, protegiendo al vendedor en caso de que la transacción no prospere.

Título de la obra: *La importancia de la “due diligence” en los procesos de compraventa de empresas.*

Autor: *Serrano Acitores,*

Serrano Acitores resalta que en la adquisición de participaciones sociales resulta fundamental realizar una due diligence exhaustiva para identificar los riesgos asociados tanto a los activos como a los pasivos de la sociedad.

Título de la obra: *“Due diligence”*

Autor: *Hallet Charro, R.*

El autor reflexiona sobre la responsabilidad que tiene el vendedor de facilitar al comprador toda la información requerida para llevar a cabo la “due diligence”, en consonancia con el principio de buena fe y la garantía de confianza mutua.

Título de la obra: *La práctica de la due diligence en la compraventa de empresas*

Autor: *Robles Latorre, P.*

Ambos autores destacan que el vendedor está obligado a proporcionar al comprador toda la información necesaria para realizar la “due diligence”.

Título de la obra: *Compraventa de acciones: causa del contrato y remedios frente al incumplimiento de las manifestaciones y garantías.*

Autor: *Gili Saldaña, M.*

Gili Saldaña explica que el régimen de responsabilidad asociado a las manifestaciones y garantías es objeto de negociación entre las partes, asignando riesgos tanto al comprador como al vendedor.

Título de la obra: *La “due diligence” legal previa a la adquisición de empresa.*

Autor: *Acosta Álvarez, T.J.*

Acosta Álvarez destaca que la due diligence ofrece al comprador una comprensión exhaustiva de los riesgos y obligaciones de la empresa objetivo, facilitando la toma de decisiones estratégicas fundamentadas. Además, permite establecer cláusulas de protección contractual y reducir la posibilidad de conflictos o pérdidas financieras posteriores a la transacción.

Título de la obra: *La “Due Diligence” Inmobiliaria.*

Autores: *García López de la Osa, G.; Tendero Caballero, R.*

García López de la Osa y Tendero Caballero subrayan que, en la compraventa directa de un edificio, la due diligence se enfoca en verificar la integridad física y la seguridad jurídica del inmueble.

Título de la obra: *Aspectos fiscales de las adquisiciones de empresas.*
Autor: *López Pombo, D. (2021).*

López Pombo destaca que la compra de participaciones sociales, generalmente exenta de impuestos indirectos, ofrece ventajas fiscales frente a la compraventa directa de inmuebles, que permite la actualización fiscal de los activos, pero implica mayores gravámenes como el ITP.

Título de la obra: Valoración de empresas: aspectos fiscales.

Autores: Boronat Ombuena, G.J.; Zaplana Llinares, J.; Añón Romeu, C.; Garnes Tarazona, A. Los autores subrayan que el precio en la transmisión de participaciones sociales debe basarse en su "valor razonable", que incluye activos, pasivos y contingencias de la sociedad. Destacan la regulación del artículo 107 de la LSC, que permite la intervención de un auditor independiente para garantizar una valoración objetiva considerando tanto el rendimiento futuro de la empresa como las condiciones de mercado.

Título de la obra: Manual de fusiones y adquisiciones de empresas.

Autor: Sebastián Quetglas, R.

Sebastián Quetglas explica que el mecanismo de completion accounts ajusta el precio de la compraventa según las magnitudes económico-patrimoniales de los estados contables. Resalta que estos ajustes, basados en parámetros previamente acordados, permiten reflejar variaciones relevantes tras el cierre de la operación, asegurando que el precio final se ajuste de forma justa a la realidad financiera de la empresa adquirida.

Título de la obra: Los contratos de M&A en España.

Autores: IE Law School y Hogan Lovells

Los autores explican que el mecanismo "locked box" fija el precio en función de los estados financieros cerrados en una fecha previa a la firma del contrato, desvinculándolo de la evolución de la empresa durante el periodo interino. Este método beneficia al vendedor al garantizar que el precio no se altere tras la firma, asegurando estabilidad y previsibilidad en la transacción.

Título de la obra: Compraventa de inmuebles con cemento aluminoso en los elementos estructurales: acciones y remedios.

Autor: Espinet Asensio, J. M^a.

Espinet Asensio señala que los artículos 1101 y 1124 del Código Civil permiten al comprador reclamar daños y perjuicios o resolver el contrato si los vicios ocultos, como defectos estructurales, comprometen la finalidad del inmueble, generando responsabilidad contractual para el vendedor.

Título de la obra: Regulación del CC sobre la falta de conformidad.

Autor: López Alonso, F.

López Alonso analiza cómo el artículo 1124 del Código Civil faculta al comprador para resolver el contrato en casos de incumplimientos esenciales, como la falta de licencias o la no finalización de obras, garantizando la restitución de cantidades abonadas e indemnización por los perjuicios derivados de la frustración del objeto contractual.

Título de la obra: Análisis de la respuesta jurisdiccional al Dieselgate.

Autor: Izquierdo Grau, G.

Izquierdo Grau analiza cómo el artículo 1124 CC permite la resolución contractual en casos de incumplimientos esenciales, como la falta de conformidad en bienes entregados, fundamentando el derecho del comprador a resolver el contrato ante incumplimientos graves del vendedor.

Título de la obra: Cláusulas abusivas en la compraventa profesional de viviendas.

Autor: Ruiz Reyes, A.L.

Ruiz Reyes destaca la relevancia de cláusulas penales razonables para garantizar el cumplimiento contractual, como indemnizaciones por retrasos, retenciones o resolución, protegiendo al comprador frente a posibles incumplimientos.

Título de la obra: Embargo de bienes y derechos. La diligencia de embargo y anotación preventiva.

Autor: González Milán, E.

González Milán subraya que la anotación preventiva de embargo no modifica la prelación de créditos si no se ejercita la tercería de mejor derecho, destacando la importancia del orden de prelación en las garantías sobre bienes inmuebles.

Título de la obra: *El embargo: la medida judicial y su anotación preventiva en el Registro de la Propiedad.*

Autor: *Bañón González, A.*

El autor en esta obra estudia el embargo de bienes inmuebles, abordando su resolución judicial, documentación y calificación registral. Se reflexiona sobre el embargo cautelar y la ampliación de la ejecución.

Título de la obra: *Las licencias urbanísticas en el ámbito municipal.*

Autor: *Roselló Vila, A.*

Roselló Vila habla en esta obra acerca de las licencias urbanísticas municipales, su regulación y su papel en garantizar el cumplimiento normativo en el uso del suelo y la edificación.

Título de la obra: *Las manifestaciones y garantías en la compraventa de empresas. El seguro de manifestaciones y garantías.*

Autor: *Oliva, J. L. L., & Camacho, E. G.*

Las manifestaciones y garantías aseguran que la información proporcionada por la parte vendedora sobre la situación jurídica, activos y pasivos sea precisa y transparente, incorporando mecanismos indemnizatorios en caso de falsedad, inexactitud o vicios ocultos.

Título de la obra: *Due diligences, las auditorías técnicas de edificios para el mercado inmobiliario. Técnica Industrial.*

Autor: *Cembellín, B. H., & Pérez-Peñamaría, M. J. V*

Se analiza la relevancia de las auditorías técnicas en el sector inmobiliario. Aborda cómo el histórico de intervenciones, el libro del edificio y los informes técnicos permiten evaluar el estado de conservación, detectar patologías y valorar el rendimiento operativo de los inmuebles, asegurando su viabilidad comercial y funcional.

5. Fundamentos jurídicos

I. Antes de proceder con el análisis de las ventajas e inconvenientes asociados a la adquisición de participaciones sociales en comparación con la adquisición directa de los edificios, es fundamental destacar un aspecto previo. En toda operación de compraventa, resulta esencial que ambas partes, comprador y vendedor, estén alineadas.

En este sentido, la elección entre llevar a cabo una operación de compraventa de activos (*asset deal*) o, por el contrario, una compraventa de participaciones sociales (*share deal*), no debe ser una decisión unilateral. Se trata de una determinación que debe ser adoptada de manera conjunta por ambas partes, considerando sus intereses, objetivos y las características específicas de la operación.

En un *share deal*, la transacción se centra única y exclusivamente en la transferencia de los títulos de propiedad de la sociedad, ya sean acciones o participaciones. Esto implica

que únicamente se modifica la titularidad de dichos títulos, mientras que la entidad jurídica que representa a la empresa permanece intacta y sin alteraciones. Esta operación implica la transmisión integral de los activos y pasivos de la sociedad, junto con todo lo que conlleva, es decir, las responsabilidades, derechos y obligaciones independientemente de si el comprador era conocedor de ello o no. Por este motivo, el adquirente suele requerir un mayor nivel de garantías más en comparación con una compraventa de activos individuales. Sobre esto mismo ya se pronunció el Alto Tribunal en 2009 cuando manifestó lo siguiente: “*la compra de las acciones todas de una sociedad que significa hacerse titular de la misma, significa que todos sus bienes, derechos y obligaciones quedan bajo control y uso y disfrute del adquirente, pero el propietario de éstas no es el adquirente, sino la sociedad adquirida*”¹

Pues bien, la compraventa de una empresa a través de la transferencia de sus títulos sociales puede considerarse, a primera vista, una operación sencilla y directa, ya que implica la transmisión de un único activo: las acciones de la sociedad *target*. Esta modalidad facilita una transferencia más sencilla en términos documentales, al involucrar únicamente el traspaso de las participaciones, lo que preserva la continuidad de contratos, licencias y permisos, y permite al comprador operar de inmediato sin necesidad de renegociar condiciones previas. Sin embargo, en situaciones donde exista un gran número de accionistas, pueden surgir conflictos de intereses, lo que podría requerir que las negociaciones se realicen con diferentes representantes de los socios.²

No obstante, esta operación conlleva una serie de riesgos pues implica asumir contingencias potencialmente ocultas, desde deudas fiscales o laborales hasta obligaciones contractuales, que, a simple vista, podrían desconocerse. De ahí que, para mitigar estos riesgos, resulta esencial llevar a cabo una minuciosa “due diligence”, como veremos más adelante, que permita identificar los compromisos financieros, fiscales y legales de la sociedad, dotando al comprador en este caso, de herramientas para gestionar adecuadamente cualquier pasivo que pudiera afectar a la operación.

En términos fiscales, la adquisición de participaciones tiende a ser más eficiente que en un *asset deal*, ya que generalmente permite eludir el Impuesto sobre Transmisiones

¹ Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, número 852/2009, de 21 de diciembre de 2009.

² Álvarez Arjona, J.M. y Carrasco Perera, A. (2013). *Adquisiciones de empresas*. Aranzadi.

Patrimoniales (ITP) y el IVA, que serían aplicables en el caso de una compraventa directa de inmuebles. La venta de participaciones también evita una potencial doble imposición, dado que los impuestos derivados de la transacción recaerían sobre la sociedad y no sobre cada activo en particular. Ello implica que, en una compra de participaciones, el comprador puede ignorar los gravámenes adicionales que sí se aplicarían en una compra directa de los inmuebles, especialmente si estos están vinculados a una actividad económica.³

Dentro de un *asset deal*, o bien, la compraventa de activos, se permite al comprador adquirir únicamente los activos físicos no asumiendo los compromisos financieros o legales de la sociedad propietaria. Esta opción, a diferencia de la anterior, reduce de manera significativa los riesgos que se pudieran derivar, limitando las responsabilidades exclusivamente a las intrínsecas a la propiedad de los bienes adquiridos, como puede ser el cumplimiento de regulaciones urbanísticas o medioambientales. Sin embargo, esta opción puede resultar más burocrática, ya que cada contrato, licencia o permiso vinculado al inmueble debe ser revisado, lo que añade un plus de complejidad y, en algunos casos, retrasos al proceso.⁴

Si bien una compraventa de activos permite actualizar el valor fiscal de estos, esta está sujeta a impuestos indirectos. La transferencia de inmuebles conlleva el pago del ITP, que varía entre un 3% y un 11% del valor de los inmuebles, en función de la comunidad autónoma. A mayor abundamiento, si los inmuebles se consideran bienes de inversión, su transmisión podría afectar la deducción de cuotas de IVA, lo que requiere una planificación fiscal detallada para optimizar los costes tributarios de la operación.⁵

Como norma general, los vendedores prefieren vender las participaciones de una sociedad en lugar de los inmuebles directamente, siendo la eficiencia fiscal la razón principal. Al vender la sociedad, el vendedor solo tributa en su IRPF por la diferencia entre el valor de adquisición y el de transmisión de las participaciones, a un tipo reducido de entre el 19% y el 23%, en lugar del 25% que se aplicaría sobre la ganancia en el Impuesto sobre Sociedades si la sociedad vendiera los inmuebles. Esto omite la doble

³ Serrano Acitores, A. (2017). La importancia de la due diligence en los procesos de compraventa de empresas. LA LEY Digital

⁴ Serrano Acitores, A. (2017). La importancia..*op.cit.*

⁵ López Pombo, D.(2021).Aspectos fiscales de las adquisiciones de empresas. LA LEY Digital.

tributación, dado que los socios no tendrían que tributar nuevamente si desean retirar los fondos. En cualquier caso, el comprador debe tener presente, que al adquirir las participaciones asume el valor contable histórico de los activos, lo que podría suponer una carga fiscal adicional en futuras operaciones. Esto puede justificar la negociación de un descuento en el precio que compense los riesgos fiscales latentes.⁶

Dicho lo cual, la decisión entre ambas modalidades depende de las prioridades que tengan las partes. La adquisición de participaciones será la forma idónea de llevar a cabo la transacción cuando la continuidad operativa y la eficiencia fiscal sean los aspectos que se buscan, permitiendo una mejor integración del negocio. Por el contrario, la compraventa directa de inmuebles será preferible para aquellos compradores que deseen un mayor control sobre los activos adquiridos y busquen reducir los riesgos asociados a pasivos no deseados, aún si esto implica una gestión más compleja en los trámites de adquisición.⁷

Una vez analizadas las dos modalidades existentes a la hora de elegir efectuar una compraventa de activos o bien de participaciones, resultará necesario, en todo caso establecer en el contrato de compraventa una serie de garantías específicas que resguarden al comprador frente a posibles riesgos o incumplimientos. Dichas garantías deberán ajustarse a las particularidades de cada tipo de operación. Por un lado, en el caso de la adquisición de participaciones sociales, será necesario incluir protecciones que aborden potenciales contingencias financieras, fiscales y legales relacionadas con las sociedades transferidas. Y, en lo que respecta a la compraventa directa de inmuebles, las garantías se centrarán principalmente en aspectos vinculados a la situación jurídica, registral y técnica de los edificios objeto de la operación.

Una vez definida la modalidad de compraventa, es imprescindible llevar a cabo el proceso de “*due diligence*”, en todo caso. Dicha revisión, fundamental en cualquier operación de compraventa, independientemente de su modalidad, consiste en un análisis exhaustivo y detallado que permite al comprador potencial evaluar todos los aspectos legales, financieros, fiscales y organizativos de la empresa en cuestión. Su finalidad principal, como veremos a continuación es detectar posibles contingencias que puedan

⁶ Lefebvre. (2020). *Cómprame la sociedad*. Lefebvre.

⁷ Serrano Acitores, A. (2017). *La importancia.. op.cit.*

influir en la valoración de la empresa o generar riesgos adicionales para el comprador tras la adquisición.

Su implementación sigue varias etapas definidas, adaptadas a las características y necesidades de cada transacción, en todo caso.

En la primera fase, se establece el encargo profesional, en el que se detallan los aspectos que serán objeto de revisión, los métodos para obtener la información necesaria y las responsabilidades de los profesionales implicados. Este acuerdo inicial, que puede formalizarse mediante un documento conocido como "*Engagement Letter*", fija el alcance del análisis y define las fuentes de información a utilizar, que incluyen tanto datos internos de la empresa como documentos de acceso público. Un elemento crucial de esta etapa es la elaboración de un listado de comprobación, que permite estructurar el trabajo de los expertos y priorizar áreas relevantes como aspectos societarios, laborales, contractuales, fiscales y medioambientales.⁸

A continuación, se desarrolla la fase de investigación y análisis, en la que se examinan cada uno de los elementos que conforman la sociedad. Este proceso integra la recopilación y validación de datos mediante la consulta de registros públicos, entrevistas con responsables empresariales y el acceso a documentación clave en espacios habilitados, conocidos como "*Data Rooms*". Durante esta fase, se estudian asuntos como la legitimidad de la estructura empresarial, el cumplimiento normativo, la validez de contratos preexistentes y licencias, los litigios pendientes, la situación financiera y el sistema operativo. El análisis debe ser completo y tiene como objeto principal identificar posibles contingencias legales, financieras o comerciales que puedan afectar sustancialmente o parcialmente en la transacción.⁹

Finalmente, toda la información recopilada y analizada será sintetizada en un informe técnico. Este documento aborda un resumen ejecutivo que destaca los puntos más pertinentes, seguido de un análisis minucioso que incluye cada área investigada, identifica los principales riesgos y emite recomendaciones y sugerencias. El informe concluye evaluando las posibles implicaciones de lo descubierto para la operación, estableciendo

⁸ Hernando Cebría, L. (2006). La incidencia de la Legal Due Diligence en la contratación mercantil contemporánea.

⁹ Hernando Cebría, L. (2006). La incidencia...*op.cit.*

si los problemas detectados pueden subsanarse y señalando las salvaguardias necesarias para dotar de protección al comprador. Este informe es una herramienta en la negociación, pues permite ajustar los términos del acuerdo en función de los riesgos identificados.¹⁰

Siguiendo la línea anterior, resulta oportuno destacar la obligación que tiene el vendedor de proporcionar la información completa al comprador, pues esta deriva del principio de protección de la confianza y de la buena fe. De este modo, el comprador tiene acceso a la información veraz acerca de la empresa que desea adquirir, lo que le permite estar protegido como consecuencia de los datos proporcionados.¹¹ Esto le brinda al comprador la oportunidad de negociar con el vendedor en condiciones de equilibrio y equidad entre ambas partes.¹²

Pues bien, en este sentido conviene traer al frente las manifestaciones y garantías pues serán de especial relevancia en términos de protección al comprador en una compraventa de acciones o participaciones ante la existencia de pasivos ocultos. Estas manifestaciones incorporan cláusulas de indemnización para el supuesto de que la información emitida contenga vicios ocultos, inexactitudes o se trate de datos falsos.¹³

El Tribunal Supremo, en situaciones de incumplimiento de las declaraciones y garantías en un contrato, aplica la doctrina *allius pro alio*, refiriéndose a la entrega de un objeto o bien distinto al acordado previamente por las partes. Esto se traduce en un incumplimiento total debido a la inhabilidad del objeto para cumplir su propósito, lo que genera una insatisfacción del comprador.¹⁴ En tales casos, el vendedor tiene la obligación a indemnizar al comprador por los daños causados. No obstante, dicho deber puede quedar sujeto a limitaciones, siempre y cuando hayan sido acordadas previamente.

¹⁰ Hernando Cebriá, L. (2006). La incidencia...*op.cit.*

¹¹ Véase la Sentencia de la Audiencia Provincial de Girona, número 261/2004 de 12 de julio de 2004 que expone que: “*la supeditación del consentimiento último de los compradores al resultado de la auditoría - "Due Dilligence"- que se lleva a cabo en relación a la situación de las empresas a comprar, únicamente opera a favor de la parte compradora para el supuesto de que el estado de las mismas difiriera de la información que les habían facilitado los vendedores.*”

¹² Hallet Charro, R. (“Due diligence”, *op. cit.* pp. 187-248.) y Robles Latorre, P. (“La práctica de la due diligence en la compraventa de empresas”).

¹³ Oliva, J. L. L., & Camacho, E. G. (2020). Las manifestaciones y garantías en la compraventa de empresas. El seguro de manifestaciones y garantías. Diario La Ley.

¹⁴ Gili Saldaña, M., (2010). Compraventa de acciones: causa del contrato y remedios frente al incumplimiento de las manifestaciones y garantías. InDret.

Un caso destacado resuelto por el Tribunal Supremo, es aquel en el que se condenó al vendedor a indemnizar a *Samsonite Corporation*. El fundamento de la condena residía en el hecho de que el vendedor había ocultado información clave, como la falta de la licencia municipal de apertura, un requisito fundamental para que el bien pudiera ser utilizado conforme a lo acordado. Este incumplimiento, al no haberse informado al comprador en el contrato de compraventa, resultó en una clara aplicación de la doctrina mencionada.¹⁵

Como una medida protectora adicional, convendría incluir en el contrato de compraventa una cláusula de cambio de control – efectos-adversos relevantes (*Material Adverse Changes- o Effects- Clauses*); en adelante, cláusulas MAC). Pese a que en España están ganando presencia en los contratos de compraventa de empresas, estas cláusulas han sido objeto de poca atención por parte de la doctrina y la jurisprudencia, más allá de debates sobre su naturaleza jurídica. La interpretación de estas cláusulas MAC dependerá de su redacción en el contrato, pudiendo actuar en algunos casos como condiciones resolutorias o suspensivas, y en otros, como un mecanismo que considera un cambio adverso como un incumplimiento contractual. Este último caso suele estar unido a remedios concretos, como la reducción del precio de compra o la exigencia de una indemnización por daños y perjuicios.¹⁶

Pues bien, en el presente caso, resulta fundamental subrayar, que las cláusulas extiendan las garantías y responsabilidades no solo a las filiales involucradas directamente, sino también al grupo matriz. Dado que las sociedades que promueven los edificios están controladas íntegramente por Metalia Holding, S.A., es muy importante que esta, como matriz, actúe como garante y respalde las obligaciones derivadas del contrato. De este modo, se asegura que la sociedad matriz asuma un rol de respaldo, respondiendo subsidiariamente por las obligaciones y responsabilidades de la sociedad filial objeto de la compraventa. Esto se logra mediante la inclusión de cláusulas contractuales específicas que comprometan directamente a la matriz en el cumplimiento de las garantías y responsabilidades pactadas, asegurando así una mayor protección para el comprador frente a posibles contingencias o incumplimientos de la filial adquirida.

¹⁵ Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, núm. 671/2000, de 30 de junio del 2000.

¹⁶ Gili Saldaña, M (2013). Las cláusulas de cambios adversos relevantes en las adquisiciones de empresas. InDret.

Volviendo al hilo anterior, la *due diligence* proporciona al comprador una visión clara y detallada de los riesgos y obligaciones inherentes a la empresa objetivo, permitiéndole tomar decisiones estratégicas informadas, establecer mecanismos de protección adecuados en el contrato y minimizar potenciales conflictos o pérdidas financieras tras la adquisición.¹⁷

En cambio, extrapolando un proceso de *due diligence* de una sociedad, a una *due diligence* de un inmueble o bien, de *assets*, observamos las siguientes diferencias.

En el contexto de la adquisición directa de edificios, la *due diligence* inmobiliaria ofrece una evaluación detallada y enfocada en el activo en sí mismo. Esto contrasta con la *due diligence* de participaciones sociales, donde el análisis es más amplio y abarca aspectos corporativos y operativos de la sociedad propietaria del inmueble. La *due diligence* inmobiliaria permite al comprador centrarse en las particularidades del inmueble, identificando y valorando adecuadamente los riesgos y oportunidades asociados.

En resumen, la decisión entre ambas modalidades depende de las prioridades de las partes. La adquisición de participaciones resulta idónea cuando la continuidad operativa y la eficiencia fiscal son elementos prioritarios. Por el contrario, la compraventa directa de inmuebles es preferible para aquellos compradores que desean un control detallado sobre los activos adquiridos y buscan minimizar riesgos asociados a pasivos no deseados.¹⁸

II. La compraventa de participaciones sociales de las sociedades que forman parte de una estructura empresarial exige una revisión documental completa, exhaustiva y especializada, ya que, a diferencia de la compraventa directa de inmuebles, esta transacción implica analizar no solo los activos tangibles, sino también la complejidad jurídica, fiscal y financiera de las sociedades objeto de la operación. En este sentido, resulta fundamental conocer quién es la contraparte en la transacción, así como la vida jurídico-financiera de la sociedad. Pues bien, esto engloba un estudio de su historial financiero, su estructura organizativa, sus relaciones contractuales, su cumplimiento normativo y cualquier circunstancia que pueda afectar su solvencia o viabilidad,

¹⁷ Acosta Álvarez, T.J.(2018). La *due diligence* legal previa a la adquisición de empresa. LA LEY Digital.

¹⁸ Serrano Acitores, A. (2017). La importancia.. *op.cit.*

garantizando así que la operación se lleva a cabo con pleno conocimiento de la realidad empresarial de la entidad adquirida.¹⁹

En primer lugar, como comentamos anteriormente, resulta imprescindible llevar a cabo una *due diligence* que permita verificar la estructura y gobernanza de la sociedad. Esto supone revisar los estatutos sociales, libros de actas y pactos parasociales vigentes, así como identificar posibles modificaciones estatutarias relevantes. Es muy importante acreditar la composición real del capital social, las participaciones o acciones en circulación, las cargas o gravámenes que pudieran pesar sobre estas (como embargos, usufructos o prendas), y los derechos de terceros vinculados a las participaciones. Asimismo, también debe analizarse la legitimidad de los apoderamientos para garantizar que las personas que intervienen en la operación cuentan con facultades suficientes y válidamente otorgadas, una cuestión que el notario deberá confirmar al formalizar la transacción.²⁰

En segundo lugar, es imprescindible abordar el análisis financiero y contable de la sociedad. Este apartado debe componer la revisión de los últimos estados financieros auditados, balances y cuentas anuales depositadas, para efectivamente comprobar su congruencia y, en su caso, detectar posibles contingencias económicas. Además, se debe evaluar el nivel de endeudamiento de la sociedad, la existencia de líneas de crédito activas, sus condiciones de financiación (*covenants* financieros) y cualquier relación contractual con entidades bancarias, como préstamos o garantías otorgadas. Merece particular atención la identificación de deudas con contratistas y proveedores, especialmente en el contexto de los edificios en construcción, ya que podrían derivar en pasivos ocultos que impacten al comprador. Además, deberá estudiarse al detalle el historial de cumplimiento de las obligaciones tributarias de la sociedad, verificando la liquidación de impuestos, la existencia de pasivos fiscales o procedimientos sancionadores en curso, así como la disponibilidad de créditos fiscales.²¹

El análisis contractual es otro punto clave en la revisión documental en la compraventa de participaciones sociales. Es necesario identificar los contratos suscritos con

¹⁹ Vinaches, F. J., & de Parga, M. J. (2022). Due Diligence desde una perspectiva legal. Revista de Contabilidad y Dirección.

²⁰ Martínez Sanz, F. y Broseta Pont, M. (2021). Manual de Derecho Mercantil. Tecnos.

²¹ Varios autores. (2022) Memento fiscal. Francis Lefebvre.

proveedores, clientes, entidades aseguradoras y otras partes relevantes, a fin de asegurarse de que no existen cláusulas que limiten la transmisión de las participaciones o que generen obligaciones adicionales para la sociedad tras la operación. De igual manera, conviene revisar los contratos vigentes con los contratistas responsables de la construcción de los edificios, evaluando si existen dilaciones, incumplimientos o deudas que puedan comprometer el desarrollo del proyecto.²²

A tenor de la relación de la sociedad con las Administraciones Públicas, se deberá verificar si la sociedad cuenta con todas las licencias y autorizaciones necesarias para su actividad, así como si constan subvenciones o ayudas públicas sujetas a una serie de condiciones específicas. Es igualmente recomendable verificar la existencia de posibles incumplimientos normativos o sanciones relacionadas con el desarrollo del proyecto, especialmente en materia urbanística o medioambiental.²³

No cabe omitir la existencia de posibles litigios, reclamaciones o procedimientos judiciales en curso que puedan derivar en pasivos significativos. De este modo, resulta habitual incluir cláusulas contractuales en las que el vendedor asuma responsabilidad por hechos ocurridos con anterioridad a la formalización de la compraventa, o establecer retenciones de parte del precio como garantía frente a posibles contingencias.²⁴

Este proceso de *due diligence* no solo permite al comprador obtener una visión global de la situación jurídica, financiera y operativa de la sociedad, sino también identificar riesgos potenciales, establecer garantías adicionales y definir las condiciones que regirán la transacción, protegiendo así sus intereses frente a posibles contingencias futuras. El mismo concluirá con la elaboración de un informe final, que será entregado por los encargados de su ejecución.²⁵

Por esta razón, resulta pertinente remitirnos a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, número 366/2016, de 14 de noviembre de 2016, la cual enfatiza la relevancia del informe final en el proceso de *due diligence*. En dicha resolución, la Audiencia Provincial aboga por que la simple comunicación del resultado negativo de la *due*

²² Díez-Picazo, L; Roca Trías, E. y Morales Moreno, A. (2019). Los principios del Derecho europeo de contratos. Civitas.

²³ F. José Vinaches, M. Jiménez de Parga: Due Diligence desde una perspectiva legal

²⁴ F. José Vinaches, M. Jiménez de Parga..op.cit.

²⁵ F. José Vinaches, M. Jiménez de Parga..op.cit.

diligence no basta para cumplir con las condiciones pactadas en un contrato de compraventa. La Audiencia determinó que el comprador debía acreditar fehacientemente el resultado mediante la entrega del informe final o, al menos, un certificado emitido por la empresa encargada de realizar el análisis.²⁶

La sentencia subraya que la ausencia de este informe vulnera los principios de buena fe contractual (artículo 1258 del CC) y deja el cumplimiento de la condición al arbitrio exclusivo de una de las partes, lo cual está expresamente prohibido por el artículo 1256 del CC²⁷. La falta de acreditación formal del resultado de la *due diligence* fue considerada como un incumplimiento grave, lo que condujo a la resolución del contrato y la imposición de las consecuencias derivadas de las arras pactadas.²⁸

Al margen de lo anterior, es altamente recomendable que para proteger la confidencialidad de la información intercambiada durante el proceso, las partes formalicen un Acuerdo de Confidencialidad o NDA (*Non-Disclosure Agreement*).²⁹ Este acuerdo vela por que la información sensible proporcionada por el vendedor sea utilizada única y exclusivamente para los fines de la *due diligence*, no pudiendo en ningún caso, divulgada a terceros.³⁰

Finalmente, el comprador elabora un listado de los documentos que se analizarán, con el propósito de confirmar que la oferta inicial está basada en información completa y precisa. Este listado servirá como referencia si en el futuro surgieran disputas respecto a la información proporcionada, permitiendo al comprador reclamar al vendedor en caso de que se descubra que ciertos documentos esenciales no fueron facilitados en su totalidad.³¹

Dicho lo anterior, y, *contrario sensu*, para llevar a cabo la *due diligence* en una compraventa directa de edificios, es crucial analizar la documentación técnica y operativa que permita conocer en profundidad el estado actual y el historial del inmueble. Este

²⁶ Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid número 366/2016, de 14 de noviembre de 2016.

²⁷ Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.

²⁸ Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, número 366/2016...op.cit.

²⁹ Baker Tilly. (s.f.). El papel fundamental de la confidencialidad en las fusiones y adquisiciones – 3 aspectos. Baker Tilly

³⁰ Málaga Diéguez, F (2014). Medidas cautelares inaudita parte. Incumplimiento de un acuerdo de confidencialidad de un proceso de due diligence. Aranzadi

³¹ Acosta Álvarez, T.J.(2018). La *due diligence* legal previa a la adquisición de empresa. LA LEY Digital.

proceso, comienza con la recopilación de documentos como el proyecto de ejecución, que permite comprender las especificaciones iniciales de la construcción y los cálculos de estructura e instalaciones. Igualmente relevante es la documentación "*as build*", que se encarga de reflejar el estado final del edificio tras la conclusión de las obras y cualquier modificación realizada en el transcurso de la construcción.

El histórico de intervenciones y el libro del edificio son esenciales, ya que proporcionan una secuencia detallada de las intervenciones realizadas y una visión global de su mantenimiento. Estos registros, junto con los informes de inspecciones técnicas y de compañías aseguradoras, ofrecen información concreta sobre el estado de conservación y posibles patologías que pudieran afectar el valor del inmueble o sus características funcionales. Además, los informes recientes de las empresas de mantenimiento y los datos de gastos de explotación permiten evaluar el rendimiento y las condiciones de las instalaciones.³²

Otro aspecto clave en este mismo proceso es la verificación de la documentación urbanística, que incluye licencias, permisos, e informes de inspección emitidos por las autoridades municipales, asegurando que el inmueble cumple con la normativa urbanística aplicable. También es imprescindible revisar las servidumbres inscritas en el Registro de la Propiedad, así como cualquier restricción sobre el uso del inmueble, como contratos de arrendamiento vigentes.³³

La distinción entre la documentación requerida para la adquisición y venta de sociedades frente a la de activos inmobiliarios no solamente responde a esencia de cada tipo de operación, sino también a los riesgos y objetivos que cada una plantea. En el proceso de adquisición y venta de empresas, la *due diligence* implica un examen detallado de la entidad en su conjunto, considerando no solo el valor de sus activos tangibles, sino también sus obligaciones contingentes, compromisos financieros y su habilidad para funcionar como una unidad económica unificada. Documentos como los estatutos sociales, registros de actas y convenios laborales muestran aspectos esenciales de la estructura de poder, responsabilidades acumuladas y la estabilidad organizacional, todos ellos son factores que podrían influir de manera sustancial en el valor verdadero de la

³² Cembellín, B. H., & Pérez-Peñamaría, M. J. V. (2011). Due diligences, las auditorías técnicas de edificios para el mercado inmobiliario. Técnica Industrial.

³³ Cembellín, B. H., & Pérez-Peñamaría, M. J. V. (2011). Due..op.cit.

sociedad adquirida y en las eventuales obligaciones que el comprador asumirá. Este grado de revisión es crítico, en tanto en cuanto la compra de participaciones conlleva la transferencia de toda la identidad global, completa, de la entidad, junto con su historial de responsabilidades y derechos.³⁴

Este contraste evidencia una discrepancia en la filosofía de riesgo entre ambos tipos de transacción. En la compraventa de participaciones, el comprador debe aceptar un amplio espectro de posibles contingencias, lo cual justifica una *due diligence* integral y exhaustiva. En cambio, en una transacción directa de activos, el análisis se focaliza en la seguridad jurídica y física del inmueble, limitándose a un examen técnico y legal específico al objeto de la compraventa.

III. Si Grupo Española de Oficinas opta por la adquisición de las participaciones sociales, la estructura de la operación implica que la contraparte directa sea Metalia Holding, S.A., la sociedad matriz que posee el 100% de las acciones de las tres sociedades promotoras de los edificios del complejo. Al controlar la totalidad de las participaciones, Metalia Holding, S.A. tiene el poder sobre las decisiones de negocio de las tres promotoras: Promotora Deftonia, S.L.U., propietaria del Edificio Deftonia; Promotora Toolania, S.L.U., propietaria del Edificio Toolania; y Promotora Ninania, S.L.U., propietaria del Edificio Ninania. Por consiguiente, en este modelo de compraventa, Metalia Holding, S.A. asumiría el rol de la parte vendedora, con la obligación de transferir las participaciones sociales de dichas sociedades a Grupo Española de Oficinas y de respetar las responsabilidades inherentes a esta transferencia.

En cambio, si Grupo Española de Oficinas se decanta por la adquisición directa de los edificios, las contrapartes serían las propias sociedades titulares de cada inmueble. En este contexto, cada promotora asumiría el rol individualmente como vendedora de su respectivo edificio: Promotora Deftonia, S.L.U., para el Edificio Deftonia; Promotora Toolania, S.L.U., para el Edificio Toolania; y Promotora Ninania, S.L.U., para el Edificio Ninania. De esta manera, cada sociedad promotora asumiría de forma separada la responsabilidad de vender su edificio a Grupo Española de Oficinas.

³⁴ García López de la Osa, G; Tendero Caballero, R. (2020). La Due Diligence Inmobiliaria. E.T.S. Edificación. Universidad Politécnica de Madrid.

Habida cuenta de lo anterior, si se opta por la compraventa de participaciones sociales, Metalia Holding, S.A. sería la contraparte directa, mientras que, en el caso de compraventa de edificios, las contrapartes serían las respectivas empresas promotoras. En ambos casos, la parte vendedora deberán cumplir obedecer las obligaciones acordadas en el contrato de compraventa, incluyendo la finalización de la construcción y la transmisión efectiva de los activos o bien participaciones.

IV. Antes de abordar la forma en la que se ha de definir el precio en una operación de transmisiones de sociedades frente a una compraventa directa de edificios, resulta conveniente distinguir entre los conceptos de "valor" y "precio", pues ambos son importantes en este contexto, no obstante, poseen matices clave que los distinguen.

Se entiende por "valor" de una empresa una estimación de sus perspectivas futuras, teniendo en cuenta factores como su atractivo potencial y la rentabilidad esperada. Este concepto puede calcularse a través de diversos métodos, todos ellos influenciados por el grado de subjetividad de quien realiza la valoración. Estos métodos conllevan proyecciones futuras que, aunque se basen en análisis detallados, suponen un margen de incertidumbre intrínseco debido a la naturaleza impredecible del futuro. En cambio, el "precio" es la cantidad final que pactan comprador y vendedor para una transacción. Este precio no siempre está alineado con las valoraciones efectuadas, si bien, las percepciones individuales de valor pueden ser sujetas a cambios en función de los intereses y las necesidades particulares de cada parte.

Cuando se transfieren acciones de una sociedad, el precio debe reflejar su "valor razonable". Este concepto incluye el valor real de los activos y pasivos de una empresa, así como cualquier contingencia. La Ley de Sociedades de Capital (LSC), más concretamente, en su artículo 107³⁵, contempla que, en caso de desacuerdo entre las partes, puede intervenir un auditor independiente para determinar este valor razonable. Este auditor actuaría bajo criterios objetivos, valorando tanto el rendimiento futuro de la empresa como las condiciones del mercado inmobiliario.³⁶

³⁵ Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital.

³⁶ Boronat Ombuena, G.J; Zaplana Llinares, J; Añón Romeu, C; Ganes Tarazona, A. (2019). Valoración de empresas: aspectos fiscales. LA LEY Digital.

Al comprar y vender un edificio directamente, el precio se determina utilizando métodos concretos de valoración inmobiliaria, como puede ser el análisis de comparables de mercado. A diferencia de la transmisión de participaciones sociales, este precio no tiene en cuenta la situación financiera ni tampoco los pasivos de la sociedad propietaria del inmueble. La valoración se centra únicamente en el activo en sí mismo, en atención a su estado actual y beneficio.

No obstante, este tipo de transacción presenta ciertas implicaciones fiscales importantes en España, pues está sujeta al IVA o al ITP, según el régimen fiscal del inmueble. Estos impuestos pueden incrementar notablemente el coste final de la operación y, por ende, afectar en la negociación del precio. También, al no intervenir la sociedad propietaria del activo, el comprador evita asumir las posibles contingencias que se deriven de esta.

La determinación del precio en las operaciones de compraventa de empresas no se limita únicamente un pacto inicial entre las partes, pese a que siempre se ha de respetar el principio de autonomía de voluntad³⁷, sino que también puede incorporar mecanismos de ajuste, diseñados para reflejar posibles variaciones en las condiciones de la empresa entre la firma y el cierre de la transacción. Se muestran a continuación los mecanismos que se pueden utilizar:

(i) *Completion accounts*: Este método ajusta el precio en función de las magnitudes económico-patrimoniales de la empresa reflejadas en sus estados contables al momento del cierre de la transacción. Si se detectan variaciones significativas respecto a las cifras pactadas, el precio inicial puede incrementarse o reducirse.³⁸

(ii) *Locked box*: Este mecanismo fija el precio tomando como referencia los estados financieros de una fecha anterior a la firma del contrato. Desde ese punto, cualquier beneficio o pérdida generado por la empresa pasa a ser asumido por el comprador, limitándose las extracciones de caja y otras operaciones que puedan afectar el valor pactado.³⁹

³⁷ Sentencia del Tribunal Supremo, número 560/2010, de 16 de septiembre.

³⁸ Sebastián Quetglas, R. (2016). Manual de fusiones y adquisiciones de empresas. LA LEY.

³⁹ IE Law School y Hogan Lovells (2015). Los contratos de M&A en España. IE Business School.

Resulta habitual incluir cláusulas contractuales que permitan ajustar el precio incluso cuando se ha adoptado el mecanismo *locked box*. Esto resulta relevante en casos de *leakages*, que son salidas de valor de la empresa, o en supuestos de reclamaciones de intereses sobre el precio que el comprador podría reclamar en base al tiempo transcurrido. El reparto de dividendos se encuentra como uno de los *leakages* más habituales, mientras que otros, como los honorarios de gestión, la venta de activos por debajo de su valor o pagos extraordinarios a directivos, tienden a ser menos frecuentes.⁴⁰

Además, el Tribunal Supremo ya señaló en su momento que, si no se han establecido mecanismos de ajuste en el contrato, el precio de la operación permanecerá intacto, independientemente de los cambios que se produzcan en la situación patrimonial de la empresa. Por consiguiente, ante la falta de acuerdos específicos, se aplicaría el método *locked box* como criterio predeterminado.⁴¹

En este contexto, resulta relevante mencionar que la jurisprudencia destaca que las partes pueden fijar el precio al momento de perfeccionar el contrato o retrasar su fijación para una etapa posterior, siempre y cuando no resulte necesario formalizar un nuevo contrato. Esto se fundamenta con base en criterios y referencias claros que permitan determinar la cuantía exacta del precio. Este principio ya fue reconocido, por la Audiencia Provincial de Madrid, donde hizo hincapié en la relevancia de contar con parámetros objetivos para garantizar la certeza en la cuantía pactada.⁴²

En virtud de lo anterior, la determinación del precio en la transmisión de participaciones sociales debe comprender tanto el valor razonable de la sociedad, incluyendo sus proyecciones financieras y posibles pasivos, como los principios de transparencia y objetividad establecidos por la LSC.⁴³ En lo que respecta a la compraventa directa de edificios, el precio se basa única y exclusivamente en el valor de mercado del inmueble, lo que inevitablemente simplifica el análisis pero incrementa las implicaciones fiscales. La decisión entre ambas modalidades variará en función de los intereses fiscales,

40 Sebastián Quetglas, R., Manual de fusiones y adquisiciones de empresas, Editorial LA LEY, Madrid, 2016, S.P.

41 Sentencia del Tribunal Supremo, Sala de Civil, núm. 197/2015, de 16 abril.

42 Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 34/2006, de 27 de enero de 2006

43 Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital.

financieros y operativos de las partes, así como de su capacidad para gestionar los riesgos asociados a cada tipo de operación.

V. La entrega de obra nueva terminada en el marco sobre la compraventa de edificios requiere un análisis profundo de los hitos y requisitos fundamentales que deben quedar definidos en el contrato privado de compraventa. La finalidad de estos hitos no es más que asegurar que el inmueble se encuentre en condiciones óptimas para ser transmitido, que se cumplan los requisitos legales establecidos, y que el vendedor haya satisfecho todas sus obligaciones antes de otorgar la escritura pública. Para alcanzar este objetivo, es necesario estructurar el proceso en torno a diversos elementos clave: la finalización de la promoción inmobiliaria, la obtención de licencias y permisos, la documentación técnica y jurídica, el estado de cargas y gravámenes, y las garantías postventa.⁴⁴

En primer lugar, la finalización de la promoción inmobiliaria implica una serie de verificaciones técnicas y documentales que acrediten que la obra ha sido ejecutada conforme a los términos del proyecto aprobado. Un elemento imprescindible es la obtención del Certificado de Final de Obra (en adelante, CFO), que debe ser efectuado por los responsables de obra (arquitectos y arquitectos técnicos) y reconocido por el colegio profesional correspondiente. Este certificado no solo valida la finalización de las obras según las especificaciones del proyecto, sino que es, además, un documento esencial para la tramitación de la Licencia de Primera Ocupación (en adelante, LPO), asegurando que el inmueble cumple con las condiciones de seguridad y habitabilidad que exige la normativa vigente. La LPO permite que el edificio sea utilizado y es un requisito previo a la firma de la escritura pública; sin ella, la comercialización del inmueble podría considerarse ilícita, comprometiendo tanto la inversión como la legitimidad de la transacción.⁴⁵

En este sentido, resulta de interés hacer mención a la doctrina consolidada por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 10 de septiembre de 2012. Pues bien, el Alto Tribunal afirmó que, cuando el vendedor o constructor incumple con su obligación de entregar la LPO, se puede proceder a la resolución del contrato. Según el Tribunal, la falta de esta licencia

⁴⁵ Idealista. (2023). Qué es el certificado de obra, quién lo firma y cómo obtenerlo.

constituye un incumplimiento esencial, ya que es un requisito previo indispensable para que la vivienda pueda ser utilizada como tal y destinada a su finalidad principal.⁴⁶

En cuanto al CFO, la sentencia del Tribunal Supremo de 15 de abril de 2021 subraya la importancia de la veracidad y exactitud de este Certificado, haciendo especial énfasis en la responsabilidad del director de ejecución al verificar que la obra ha sido completada de conformidad con el proyecto aprobado. Este certificado debe reflejar con claridad y exactitud que el inmueble cumple con todos los estándares de calidad y seguridad, lo cual es crucial para la protección del comprador. Esto implica que, el contrato de compraventa debe incluir una condición suspensiva que establezca la obtención de un CFO preciso, verificado por el director de ejecución y visado por el Colegio de Arquitectos, antes de la firma de la escritura pública.⁴⁷

Así mismo, el Supremo manifiesta que la responsabilidad del director de ejecución se limita a la parte de la obra en la que tuvo una intervención directa, y que cualquier defecto debe ser imputable con base en pruebas claras y cuantificables. Esta responsabilidad se asocia directamente con la obligación del vendedor de entregar un inmueble que no tenga defectos ocultos y que cumpla plenamente con las especificaciones técnicas previstas. En el contrato, es esencial prever garantías que aseguren que el inmueble está libre de cualquier contingencia que pueda surgir de una falta de supervisión adecuada por parte de los técnicos responsables, protegiendo así los intereses del comprador frente a potenciales deficiencias en la construcción.⁴⁸

La obtención de licencias y permisos constituye un hito indispensable para la validación de la obra. El contrato debe especificar que, para proceder a la firma de la escritura, el inmueble debe contar con la Licencia de Primera Ocupación (LPO) y todas las demás licencias pertinentes. Además, el contrato deberá incluir la entrega del Certificado de Eficiencia Energética, que no solamente es mandatorio para toda transacción inmobiliaria en virtud de la normativa europea, sino que también proporciona información acerca del rendimiento energético del inmueble, aspecto relevante tanto para

⁴⁶ Sentencia del Tribunal Supremo número 7649/2012, de 10 de septiembre de 2012.

⁴⁷ Sentencia del Tribunal Supremo número 205/2021, de 15 de abril de 2021.

⁴⁸ Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Sentencia 205/2021 de 15 Abr. 2021, Rec. 1568/2018

el comprador, en términos de costes futuros de operación, como para la responsabilidad medioambiental del promotor.⁴⁹

Adicionalmente, debe comprobarse la conexión a los suministros básicos (agua, electricidad, gas, telecomunicaciones). La ausencia de tales conexiones puede comprometer la posibilidad de uso del inmueble, lo cual podría constituir un incumplimiento contractual y llevar al comprador a ejercer sus derechos de resolución del contrato o incluso a reclamar daños y perjuicios. Es fundamental que el contrato establezca que estas conexiones deben estar operativas y certificadas por las autoridades pertinentes antes de proceder con la formalización de la compraventa.⁵⁰

Otro punto a tener en cuenta es la documentación técnica y jurídica que el vendedor está obligado a proporcionar antes de la formalización de la escritura pública. La Escritura de Declaración de Obra Nueva, que debe ser otorgada ante notario e inscrita en el Registro de la Propiedad, se trata de un elemento clave para la transmisión del inmueble. La ausencia de inscripción de esta declaración puede generar incertidumbre, afectando tanto el valor como la viabilidad comercial del bien, por ende, una revisión de esta documentación resulta indispensable.

En esta línea, el Tribunal Supremo, en 2020, hizo una distinción entre la declaración de obra nueva en construcción y la declaración de obra nueva terminada. Para la primera, es necesaria la presentación de la conformidad administrativa y de un certificado técnico que garantice la correspondencia entre la obra proyectada y su descripción. En cambio, para la declaración de obra nueva terminada, se exige un certificado técnico que ratifique el estado final de la obra, así como el cumplimiento de las autorizaciones administrativas pertinentes.⁵¹

Otro componente clave es la entrega de los certificados de instalaciones, que acreditan que todos los sistemas del inmueble —como electricidad, fontanería, climatización, telecomunicaciones, y sistemas de seguridad— han sido instalados y funcionan de manera óptima. Estos certificados son esenciales no solo para la ocupación y

⁴⁹ Ayuntamiento de Barcelona. (2019). Tràmits - Certificat final d'obra.

⁵⁰ Prime Invest. (2023). Manual: Entrega de la Vivienda de Obra Nueva Terminada en España.

⁵¹ Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2ª, número 441/2020, de 18 de mayo de 2020.

habitabilidad del edificio, sino también para la obtención de licencias y para asegurar que el inmueble no presentará problemas técnicos en el corto plazo.⁵²

En cuanto al estado de cargas y gravámenes, el contrato de compraventa debe especificar que el inmueble será entregado libre de cargas, salvo las acordadas previamente entre las partes. Esto incluye la inexistencia de hipotecas, embargos, servidumbres u otras anotaciones que puedan limitar el pleno derecho del comprador sobre el bien adquirido. Para ello, el vendedor debe presentar un Certificado del Registro de la Propiedad que garantice la inexistencia de cargas. Este certificado es uno de los documentos más importantes en cualquier transacción inmobiliaria, ya que de él depende la seguridad jurídica de la operación. Si existieran cargas no declaradas, el comprador podría verse envuelto en litigios o incluso enfrentarse a la pérdida del inmueble.

El contrato también debe incluir condiciones resolutorias y cláusulas penales que protejan al comprador en caso de incumplimiento. Debe establecerse un plazo máximo para la finalización de las obras y la obtención de las licencias. En el caso que nos atañe, si las obras no se completan dentro del plazo de dieciocho meses acordado, el comprador debe tener el derecho a resolver el contrato sin penalización, lo cual se justifica por la pérdida de oportunidad y los posibles daños económicos que puede enfrentar si el inmueble no está disponible en el plazo esperado. Adicionalmente, el establecimiento de penalizaciones económicas por retrasos es una herramienta eficaz para incentivar el cumplimiento por parte del vendedor y compensar al comprador por los perjuicios causados.⁵³

Por último, es fundamental considerar las garantías postventa que deben reflejarse en el contrato de compraventa. Estas garantías incluyen la garantía de un año para defectos de terminación, que cubre posibles problemas menores de acabado; una garantía de tres años para defectos de habitabilidad, que se aplica a problemas que afecten la funcionalidad o el uso adecuado del inmueble, como problemas de aislamiento o instalaciones defectuosas; y la garantía decenal para defectos estructurales, la cual es esencial para proteger la seguridad del edificio a largo plazo. Estas garantías no solo son un derecho del comprador, sino que también representan una obligación legal del

⁵² Id.

⁵³ Prime Invest. (2023). Manual: Entrega de la Vivienda de Obra Nueva Terminada en España.

promotor, y su inclusión adecuada en el contrato permite al comprador mitigar riesgos y asegurar que el inmueble cumple con las expectativas de calidad establecidas por la ley.⁵⁴

A modo resumen, el contrato privado de compraventa debe especificar los hitos que el vendedor debe cumplir antes de la firma de la escritura pública, como la obtención de certificados, la inscripción registral, la conexión a suministros básicos y la entrega de documentación técnica. Asimismo, debe incluir condiciones resolutorias, penalizaciones por incumplimiento y garantías postventa para proteger al comprador y asegurar la calidad del inmueble, reduciendo riesgos legales y financieros para ambas partes.

VI. En el caso que nos ocupa, es decir, en el municipio de Barcelona, determinar las licencias necesarias que sería razonable exigir a las partes vendedoras de los edificios implica referirse tanto a la normativa urbanística local como a la normativa autonómica específica de Cataluña. Para garantizar la conformidad de los edificios con la normativa vigente, es importante que las partes vendedoras hayan cumplimentado adecuadamente una serie de licencias y autorizaciones.

En primer lugar, la licencia de obras es un requisito esencial para cualquier tipo de actividad o intervención que se haya llevado a cabo en los edificios. Esta autorización es necesaria para todas las acciones que conlleven una nueva edificación, restauración, modificación o ampliación de las estructuras existentes. En virtud de lo descrito en el portal de trámites del Ayuntamiento de Barcelona, se requiere esta autorización para asegurar que las obras se adhieran a los procedimientos administrativos y respeten las regulaciones técnicas y de seguridad vigentes.⁵⁵

Adicionalmente, si los edificios se han diseñado para el desarrollo de actividades de comercio, industria o de servicios, se precisa la obtención de la licencia de actividad. El objetivo de esta es avalar que la actividad realizada en el edificio respeta la normativa actual en aspectos básicos como la seguridad, higiene y cuidado del medio ambiente. En este caso, si el Complejo Metalia Capital desempeña actividades de negocio, es crucial que el contrato privado de compraventa salvaguarde la autorización de esta licencia, como salvaguarda tanto para el comprador como para los futuros inquilinos.

54 Prime Invest. (2023). Manual: Entrega de la Vivienda de Obra Nueva Terminada en España.

55 Ajuntament de Barcelona. (s.f.). Urbanismo, Transición Ecológica, Servicios Urbanos y Vivienda.

Por otro lado, para cualquier construcción destinada al uso residencial, la adquisición del certificado de habitabilidad es otro requisito indispensable. Este certificado es otorgado por la Agencia de la Vivienda de Cataluña y ratifica que las viviendas satisfacen los estándares mínimos de habitabilidad. Este documento es crucial en el ámbito de la compraventa, pues asegura que el inmueble posea las características apropiadas para su uso, dotando de seguridad al comprador. En el supuesto planteado, la inclusión de esta exigencia en el contrato es muy importante para prevenir que los edificios comprados puedan tener limitaciones de uso que menoscaben la rentabilidad del proyecto.

Además, como ya ha sido mencionado con anterioridad resulta conveniente obtener la licencia de primera ocupación, especialmente para construcciones nuevas o que hayan sido sometidas a una rehabilitación. Esta licencia, administrada igualmente por el Ayuntamiento de Barcelona, autentifica que el edificio ha sido construido con arreglo al proyecto aprobado y que se encuentra en perfectas condiciones para ser empleado. Para el Complejo Metalia Capital, adquirir esta licencia, previo al final de la transacción de compraventa asegura que el comprador pueda utilizar el edificio sin problemas legales o técnicos. Esta modalidad de protección contractual previene circunstancias de bloqueo en las que el bien inmueble, por ejemplo, no pueda ser empleado debido a la ausencia de autorizaciones esenciales para su utilización y aprovechamiento económico.

Otro punto a tener en cuenta es conseguir el certificado de eficiencia energética, el cual debe ser emitido y registrado en el Instituto Catalán de Energía (ICAEN). Este certificado reporta el consumo energético y las emisiones de CO₂ del edificio, ofreciendo datos información sustancial para valorar su sostenibilidad. Para el caso que nos ocupa, incorporar este certificado en el contrato resguarda al comprador, pues le brinda una perspectiva nítida sobre los posibles costos operativos asociados al consumo energético del inmueble y, en última instancia, potencia la competitividad del inmueble en el mercado inmobiliario actual.⁵⁶ Además, esta licencia garantiza que la actividad respeta con las normativas de protección medioambiental.

⁵⁶ Ajuntament de Barcelona. (s.f.). Urbanismo, Transición Ecológica, Servicios Urbanos y Vivienda.

En caso de que se quisiera modificar el uso inicial de los edificios del Completo Metalia Capital convendrá remitirse a la Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública (DGRN) de 21 de julio de 2021 pues tiene especial relevancia en el contexto de la inscripción registral de cambios de uso, como la conversión de locales en viviendas. La resolución subraya la importancia de acreditar la legalidad urbanística de dichos cambios para poder inscribirlos. La Resolución resalta que la inscripción de un cambio de uso precisa la previa obtención de las licencias y autorizaciones correspondientes.⁵⁷

Sin perjuicio de lo anterior, además de las edificaciones proyectadas, es habitual que resulte necesario completar la urbanización de las zonas colindantes o de acceso. Es importante conocer si las autorizaciones concedidas para el desarrollo del terreno requieren la ejecución de labores extra, como la instalación de iluminación pública, la pavimentación de accesos o la adaptación de otras infraestructuras fundamentales. Esto a veces sucede en áreas periféricas o menos urbanizadas, donde estas construcciones pueden ser un requisito esencial para acatar las regulaciones locales y asegurar la factibilidad del proyecto.

Pues bien, es responsabilidad de las partes asegurar la adquisición y validez de todas las licencias y certificaciones relevantes, como la licencia de obras, licencia de actividad, licencia de primera ocupación, certificado de habitabilidad, licencia ambiental y certificado de eficiencia energética, todos estos gestionados por las autoridades locales y autonómicas de Cataluña. Esta serie de permisos y garantías son esenciales para garantizar que los edificios se ajustan a la legislación vigente y se encuentran en condiciones ideales para su uso o aprovechamiento estipulados en el acuerdo de compraventa.

VII. En el contexto del Contrato Privado de Compraventa de los edificios en Barcelona que forman parte del Complejo de Metalia Capital, es crucial detallar las garantías que protegen a las partes frente a eventuales incumplimientos. Los artículos 1101 y 1124 del Código Civil juegan un papel determinante en este sentido,

⁵⁷ Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública (DGRN) de 21 de julio de 2021.

proporcionando mecanismos de respuesta en caso de incumplimiento de las obligaciones acordadas.

El Código Civil, en su artículo 1101, establece la responsabilidad del deudor por daños y perjuicios originados por la violación contractual. Este artículo puede ser presentado en circunstancias donde, por ejemplo, el vendedor no satisface las responsabilidades esenciales del contrato, como la entrega del bien inmueble en las condiciones acordadas. Para el caso del Complejo de Metalia Capital, la violación del vendedor de las condiciones de entrega del edificio (como la insuficiencia en la obtención de la licencia de obra o en la terminación de la obra de acuerdo a lo estipulado) podría originar una demanda por daños y perjuicios conforme al artículo 1101 CC. Esto integra tanto el daño emergente (como el costo de las reparaciones requeridas para recuperar el edificio) como el lucro cesante (pérdidas resultantes de la imposibilidad de utilizar la propiedad para el objetivo comercial previsto).⁵⁸

Pues bien, es importante destacar que los defectos encubiertos en la edificación producen obligaciones extra para el vendedor. En circunstancias en las que los componentes estructurales muestran defectos graves, como podría ser la utilización de cemento aluminoso, la implementación de los artículos 1101 y 1124 habilita al comprador no solo para exigir compensación por daños y perjuicios, sino también para pedir la terminación del contrato cuando el defecto compromete la finalidad del edificio. Para el Complejo de Metalia Capital, un problema estructural de tal envergadura representaría un caso evidente en el que se debe poner en duda la responsabilidad contractual del vendedor, dado que este no estaría cumpliendo con la responsabilidad de proporcionar un inmueble apropiado para su funcionamiento.

Por su parte, el artículo 1124 del Código Civil otorga al comprador la opción de anular el contrato en situaciones de grave incumplimiento por parte del vendedor. En la situación actual, la terminación del contrato sería una acción apropiada si, por ejemplo, el vendedor no consigue las licencias de primera ocupación o no finaliza las obras en el tiempo establecido. El artículo 1124 del Código Civil establece que, en caso de un incumplimiento esencial, como la no entrega del bien inmueble en las condiciones acordadas en el contrato, la parte que cumple puede rescindir el contrato, solicitando la

⁵⁸ Espinet Asensio, J, M^a.(2023). Compraventa de inmuebles con cemento aluminoso en los elementos estructurales: acciones y remedios. LA LEY Digital.

devolución de las sumas abonadas y una compensación por los perjuicios ocasionados. Esta alternativa es importante en circunstancias donde el incumplimiento del vendedor impide el objetivo para el que se obtuvo el apartamento, lo que podría ser especialmente significativo en el marco de una promoción inmobiliaria que no puede realizarse como consecuencia del incumplimiento de hitos claves.⁵⁹

La jurisprudencia analizada en caso de *Dieselgate* también proporciona claridad en relación con la implementación del artículo 1124 en casos de incumplimiento. En ese supuesto, la falta de conformidad de los vehículos vendidos podía generar la opción de rescindir el contrato. Esta misma teoría puede ser utilizada en el caso de *Metalia Capital*: si los edificios no satisfacen las especificaciones pactadas, como la falta de licencias requeridas o problemas estructurales serios que perjudiquen su utilización, el comprador podría solicitar la resolución del contrato bajo el amparo del artículo 1124 CC.⁶⁰

En conclusión, los artículos 1101 y 1124 del Código Civil sirven como herramienta a Grupo Española de Oficinas. El artículo 1101 establece que el comprador puede ser compensado por los gastos resultantes de incumplimientos o fallos, mientras que la resolución contractual contemplada en el artículo 1124 da la opción de anular la transacción y prevenir pérdidas adicionales cuando el incumplimiento hace inviable la utilización del bien inmueble. No obstante, es preciso incorporar cláusulas concretas que contemplen dichas protecciones.⁶¹

VIII. En caso de incumplimiento de Grupo Española de Oficinas de su deber de otorgar la documentación necesaria para la compraventa de las sociedades o los edificios, la parte vendedora dispone de varios remedios contractuales y extracontractuales. Estos remedios se basan en el principio de obligatoriedad contractual, el derecho a exigir el cumplimiento específico de las obligaciones, la resolución del contrato, así como la posibilidad de aplicar cláusulas penales disuasorias.

En primer lugar, cabe mencionar el artículo 1091 del Código Civil, que viene a establecer que las obligaciones nacidas de los contratos adquieren fuerza de ley entre las

⁵⁹ López Alonso, F. (2017). Regulación del CC sobre la falta de conformidad. LA LEY Digital.

⁶⁰ Izquierdo Grau, G.(2024). Análisis de la respuesta jurisdiccional al Dieselgate: especial referencia a las Conclusiones el Abogado General y a la STJUE de 21 de marzo de 2023 en el caso C-100/21.

⁶¹ Espinet Asensio, J, M^a.(2023). Compraventa de inmuebles con cemento aluminoso en los elementos estructurales: acciones y remedios. LA LEY Digital.

partes, exigiendo su cumplimiento conforme a lo pactado. Esto implica que Grupo Española de Oficinas tiene el deber de otorgar la documentación necesaria para formalizar la transmisión de las sociedades o los edificios, en los términos acordados con las partes vendedoras, dado que las obligaciones contractuales no pueden ser omitidas sin justificación válida.

Del mismo modo, el artículo 1258 del Código Civil expande el ámbito del contrato, incorporando no solo lo que está explícitamente establecido, sino también todas las repercusiones que surgen de este de acuerdo con la buena fe, la tradición y la legislación. En el caso que nos ocupa, este artículo concede a la parte vendedora la facultad de exigir la entrega de toda la documentación que sea el resultado lógico del contrato de compraventa, dado que tal entrega es una acción lógica y necesaria para realizar la transmisión acordada. Esta responsabilidad es crucial para proteger los intereses del vendedor y asegurar la adecuada implementación del contrato.⁶²

Una de las herramientas más eficientes en caso de incumplimiento es la implementación del artículo 1124 del Código Civil, que como ya se ha mencionado anteriormente, otorga a la parte que cumple la opción de demandar el cumplimiento concreto de la obligación o, en caso contrario, resolver el contrato con derecho a compensación por daños y perjuicios. La parte vendedora en este caso podría decidir solicitar la entrega de los documentos pendientes, garantizando la eficacia del contrato si el cumplimiento continúa siendo factible. Alternativamente, si el incumplimiento resulta insalvable y el propósito del contrato ya no puede cumplirse, la parte vendedora podría optar por resolver el contrato, solicitando en su caso una indemnización por los perjuicios sufridos, lo cual incluiría daños materiales y cualquier otra pérdida asociada a la inejecución del acuerdo.⁶³

Un elemento para garantizar la efectividad del cumplimiento es la opción de incorporar una cláusula penal en el acuerdo, concebida para sancionar el incumplimiento. En este contexto, se sugiere una sanción disuasoria considerable, tal como la de 18 millones de euros si una de las partes no cumple con la responsabilidad de proporcionar la documentación al alcanzar los hitos previstos. Igualmente, si se convoca a una de las partes a suscribir los contratos con una anticipación adecuada y esta no asiste o rechaza

⁶² Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.

⁶³ Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.

suscribir, se podría aplicar una sanción de 4 millones de euros, más todos los costos que se hayan generado durante la operación. Es fundamental especificar explícitamente en el contrato que tal penalización no puede ser moderada por los contratistas.⁶⁴

La Sentencia del Tribunal Supremo número 638/2014 refuerza la validez de la cláusula penal como mecanismo para asegurar el cumplimiento contractual. En este caso, el Tribunal Supremo consideró que una cláusula penal que permitía la retención de un 60% de las cantidades entregadas a cuenta no era abusiva, ya que respondía a los perjuicios causados al vendedor y no existía un desequilibrio significativo en los derechos y obligaciones de las partes. Esto resulta relevante por cuanto establece que siempre que la penalidad impuesta sea proporcional al perjuicio sufrido, esta podrá ser válida y aplicable, asegurando la protección de los intereses del vendedor sin incurrir en abusos.⁶⁵

Además de los procedimientos establecidos en el Código Civil, es aconsejable considerar una demanda extrajudicial antes del comienzo de acciones judiciales. Esto significaría informar sobre la demanda de cumplimiento a través de un medio comprobable, como un burofax, estableciendo un tiempo determinado para satisfacer la obligación. Este proceso no solo registra el incumplimiento, sino que también fortalece la legitimidad de las acciones posteriores en caso de la judicialización del conflicto.⁶⁶

Por lo tanto, en el contexto del contrato privado de compraventa del caso planteado, la parte vendedora tiene a su disposición un conjunto de remedios efectivos para proteger sus derechos frente al incumplimiento de la parte compradora. La cláusula penal actúa como un incentivo para que las partes cumplan con sus obligaciones, mientras que la posibilidad de exigir el cumplimiento específico o resolver el contrato, junto con la solicitud de indemnización por daños y perjuicios, ofrece un marco sólido para garantizar que las obligaciones contractuales se respeten y que los intereses del vendedor queden debidamente resarcidos.⁶⁷

IX. En relación con la consulta planteada, es esencial determinar las penalizaciones adecuadas que Grupo Española de Oficinas podría exigir a la parte vendedora en caso de que no se finalice la promoción de los Edificios en el plazo acordado de dieciocho (18)

64 Gómez-Acebo & Pombo. (2022). Estado de la cuestión sobre moderación de cláusulas penales. GA_P.

65 Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Nº 638/2014, de 24 de noviembre de 2014.

66 Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil, Nº 638/2014, de 24 de noviembre de 2014.

67 Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera, de lo Civil..*op.cit.*

meses, así como en el caso de no comparecencia para la transmisión de las Sociedades o los Edificios una vez finalizada la promoción. Por ello, conviene que se haga un estudio de las posibles penalizaciones y salvaguardas contractuales.

Para el caso de que la promoción de los Edificios no concluya en el tiempo establecido, convendría incorporar cláusulas penales que tengan como responsabilidad al vendedor compensar los perjuicios experimentados por el comprador por no cumplir con el plazo establecido. Estas estipulaciones se encuentran en la jurisprudencia y se consideran comunes en los contratos de compraventa de propiedades. Uno de los métodos para salvaguardar los intereses del comprador consiste en incluir una cláusula de compensación que indique que la parte vendedora abonará una suma mensual por cada mes de demora en la entrega del inmueble. Esta estipulación es esencial para indemnizar los daños ocasionados por el incumplimiento, tales como el gasto extra de rentar propiedades alternativas hasta la entrega del bien adquirido.

Dentro del proyecto de Metalia Capital, un retraso en la entrega tendría un efecto considerable en la rentabilidad esperada de la inversión inmobiliaria y podría postergar la utilización comercial del bien inmueble, impactando los ingresos proyectados y las operaciones de Grupo Española de Oficinas.

Además, es aconsejable incluir en el contrato la opción de retener una porción o la totalidad del precio abonado como sanción si el vendedor no entrega la propiedad en el plazo establecido. Esta medida, usualmente empleada, garantiza que el comprador disponga de un recurso financiero en caso de incumplimiento, especialmente si ha abonado una porción significativa del precio antes de la entrega efectiva del producto. No obstante, es necesario garantizar que la cláusula esté estructurada de forma justa y no sea considerada como abusiva, tal como ha señalado la jurisprudencia en situaciones parecidas. En el supuesto planteado, donde se busca la adquisición de Edificios como inversión a largo plazo, la previsión de esta penalización podría constituir una medida eficaz para asegurar la entrega y evitar la dilación injustificada del proyecto.⁶⁸

Así mismo, resulta apropiado incorporar en el contrato la opción de resolverlo en situaciones de incumplimiento esencial, tal como dicta el artículo 1124 del Código Civil.

⁶⁸ Ruiz Reyes, A.L. (2017). Cláusulas abusivas en la compraventa profesional de viviendas. VLex

En la situación planteada, como se ha mencionado con anterioridad, si el vendedor no concluye las obras en el tiempo establecido, el comprador podría optar por anular el contrato, dado que un retraso considerable podría poner en riesgo la viabilidad económica de la operación. afectar la planificación estratégica del Grupo Española de Oficinas. En esta situación, el derecho de resolución no solo representa una forma de protección económica, sino también una herramienta para mantener la flexibilidad y capacidad de respuesta de la empresa ante un incumplimiento grave.

Es especialmente relevante considerar que, llegado este punto, los costos en los que se ha incurrido son considerablemente más elevados, lo que respalda una sanción más rigurosa en caso de incumplimiento. En este escenario, sería apropiado implementar una sanción disuasoria que sea proporcional al valor acumulado de la inversión efectuada hasta ese instante, la cual podría ser depositada de antemano en una cuenta bancaria. Además de ser disuasorio, este mecanismo también asegura que haya una partida económica reservada para el resarcimiento inmediato en caso de incumplimiento. Esta medida actuaría no solo como una garantía, sino también como un incentivo para asegurar la comparecencia y el cumplimiento cabal de las obligaciones contractuales por parte de la parte vendedor, salvaguardando los intereses de Grupo Española de Oficinas y asegurando la viabilidad de la inversión inmobiliaria proyectada.

Respecto a la incomparecencia de la parte vendedora para la transmisión de los Edificios o las Sociedades, sería razonable establecer sanciones contractuales claras que disuadan a la parte vendedora de incumplir sus obligaciones. En este sentido, una opción válida sería la inclusión de una cláusula penal por incomparecencia injustificada, estipulando una indemnización específica que cubra todos los daños y perjuicios ocasionados, incluidos los costes notariales, financieros y las pérdidas de oportunidad relacionadas con la demora en la adquisición. Tal y como se sugiere en los documentos proporcionados, la parte compradora debería contar con mecanismos que le permitan ser compensada por cualquier coste adicional en el que incurra debido a la falta de diligencia del vendedor en este aspecto.

Otra posible medida, especialmente útil en este tipo de operaciones, es el uso de las arras penitenciales, reguladas en el art. 1454 del CC. Resulta de interés destacar, que según reiterada doctrina y jurisprudencia encontramos que el pacto arral como cláusula accesoria en un contrato de compraventa puede desempeñar, tres funciones: como señal

de celebración del contrato, como arras penales, que se pierden si la cantidad entregada es un anticipo o parte del precio y, por último, las arras penitenciales, que permiten resolver el contrato, mediante la pérdida o restitución doble de la cantidad.⁶⁹ Este mecanismo permitiría que, en caso de incumplimiento por incomparecencia injustificada del vendedor, el comprador pudiera retener las arras entregadas, asegurando así un resarcimiento económico inmediato. En el caso analizado en el cual el comprador se enfrenta a la posibilidad de una inversión fallida debido a la incomparecencia del vendedor, las arras pueden servir como herramienta que dota de una mayor protección y que en caso de que una de las partes incumpla sus obligaciones, está será resarcida parcialmente por el perjuicio económico sufrido.⁷⁰

En conclusión, las penalizaciones razonables que Grupo Española de Oficinas podría exigir deberían incluir, de manera coherente y proporcionada, cláusulas de indemnización por retraso, retención de cantidades en caso de incumplimiento, derecho a resolución del contrato, sanciones económicas por incomparecencia, y el uso de las arras como medio de compensación. Estas penalizaciones buscan no solo garantizar el cumplimiento de las obligaciones contractuales por parte del vendedor, sino también proporcionar un nivel adecuado de protección frente a posibles incumplimientos que puedan afectar la viabilidad y los beneficios económicos del proyecto inmobiliario en cuestión.

X. En primer lugar, es importante señalar que la anotación preventiva de embargo constituye una medida cautelar, ordenada judicial o administrativamente, para asegurar el cobro de una deuda a través de la eventual ejecución y subasta del inmueble embargado. Si bien se nos indica que la deuda que dio lugar a dicha anotación se encuentra liquidada, mientras la anotación continúe vigente en el Registro de la Propiedad, la finca no puede ser objeto de venta. Por lo tanto, es imperativo proceder a la cancelación de la inscripción antes de formalizar cualquier transmisión del inmueble.⁷¹

Se podría hablar de la tercería de mejor derecho, pues esta es una figura clave en el ámbito de los embargos al permitir que un tercero, titular de un derecho de crédito preferente sobre los bienes embargados, pueda reclamar judicialmente su prevalencia

⁶⁹ Sentencia de la Audiencia Provincial de Ávila, número 312/2020 de 16 de julio de 2020.

⁷⁰ Ruiz Reyes, A.L. (2017). Cláusulas abusivas en la compraventa profesional de viviendas. VLex

⁷¹ Bañón González, A. (2019). El embargo: la medida judicial y su anotación preventiva en el Registro de la Propiedad.

sobre otros acreedores, incluidos los que hayan anotado embargos con anterioridad. El artículo 170.2 de la Ley General Tributaria (LGT)⁷² menciona que, en caso de que no se interponga una tercería de mejor derecho, prevalecerá el orden registral de las anotaciones. No obstante, en el presente supuesto nos encontramos ante un acto previo a la adquisición del bien, lo que en todo caso descarta la aplicación del procedimiento de tercería de dominio. Dicho procedimiento resultaría pertinente únicamente en un escenario posterior a la compraventa, cuando el bien fuese objeto de embargo por parte de un acreedor que busca satisfacer una deuda impagada. Cabe destacar que dicha deuda no corresponde a Grupo Española de Oficinas, sino exclusivamente a la parte vendedora.

El procedimiento para la cancelación de la anotación preventiva de embargo debe iniciarse obteniendo un certificado que acredite la extinción de la deuda. Este certificado debe ser emitido por la autoridad que dictó el embargo, ya sea un órgano judicial, la Agencia Tributaria, la Seguridad Social o cualquier otra administración competente. Una vez obtenido dicho documento, deberá presentarse ante el Registro de la Propiedad junto con la solicitud de cancelación de la anotación. Es importante destacar que la presentación en el Registro conlleva el pago de las tasas correspondientes, cuyo importe dependerá del valor del inmueble y de las particularidades del caso.⁷³

Desde una perspectiva económica, los costes asociados a la cancelación de una anotación preventiva de embargo son variables, pues dependen de varios factores, entre ellos, la complejidad del procedimiento, la jurisdicción competente y el valor del bien embargado. De forma general, estos costes incluyen los honorarios de los abogados y procuradores que representen al deudor en la gestión y tramitación del levantamiento, así como los gastos notariales y registrales que resulten de la intervención de los profesionales pertinentes. Adicionalmente, podrían generarse impuestos o tasas derivados de la presentación de documentos o de la propia cancelación.

Cabe mencionar que el levantamiento de la anotación será ordenado por la misma autoridad judicial o administrativa que decretó inicialmente el embargo. Sin embargo, en situaciones excepcionales, como un procedimiento concursal, la cancelación puede ser

⁷² Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

⁷³ Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública (DGRN), del 24 de noviembre de 2022.

ordenada por el juez de lo mercantil, cuando proceda. En todo caso, la resolución o mandamiento de cancelación deberá ser firme y ejecutable.

Por último, es necesario referirse a los fundamentos legales aplicables a este procedimiento. Los artículos 78 a 80 de la Ley Hipotecaria⁷⁴ y el artículo 206⁷⁵ del Reglamento Hipotecario contemplan los supuestos en los que procede la cancelación de anotaciones preventivas, entre ellos, el pago de la deuda que dio lugar a la anotación. Además, el artículo 207 del mismo Reglamento establece que la cancelación se practica mediante la presentación en el Registro de un mandamiento judicial firme, una escritura pública o un documento fehaciente que acredite el hecho determinante de la cancelación. En el caso de embargos a favor de la Hacienda Pública, bastará con la presentación de la escritura que declare extinguida la deuda o la certificación de adjudicación de bienes.

En conclusión, si la deuda que motivó la anotación preventiva de embargo está efectivamente liquidada, será necesario iniciar el procedimiento de cancelación presentando el certificado correspondiente ante el Registro de la Propiedad. Le recomendamos que esta gestión sea llevada a cabo con la asistencia de profesionales especializados, como abogados y procuradores, para garantizar la correcta tramitación y evitar cualquier contratiempo. Quedamos a su disposición para gestionar estos trámites y proporcionarle un presupuesto ajustado a los costes que se generarán en el proceso.

XI. En relación con la cuestión planteada sobre si el procurador podría realizar los trámites necesarios para la cancelación de la anotación preventiva de embargo en el Registro de la Propiedad, es preciso analizar las funciones y límites competenciales del procurador en el marco de la normativa vigente y la jurisprudencia aplicable.

De acuerdo con el artículo 26 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), las funciones del procurador se circunscriben, en términos generales, a la representación procesal de las partes y a la realización de actos de comunicación procesal, notificaciones y otros actos que no impliquen decisiones de carácter técnico-jurídico. En este sentido, el procurador actúa como intermediario entre el órgano judicial y la parte representada, facilitando la correcta tramitación de los procedimientos. No obstante, las actuaciones que conllevan un juicio técnico-jurídico, interpretación normativa o valoración de

⁷⁴ Decreto de 8 de febrero de 1946 por el que se aprueba la nueva redacción oficial de la Ley Hipotecaria.

⁷⁵ Decreto de 14 de febrero de 1947 por el que se aprueba el Reglamento Hipotecario.

implicaciones legales precisan ser adoptadas y supervisadas por un abogado, dado su carácter profesional y la responsabilidad inherente al ejercicio de la abogacía.

En el presente caso, el trámite de cancelación de una anotación preventiva de embargo exige, en primer lugar, una valoración de la documentación que acredita la extinción de la deuda que motivó la anotación, así como la redacción de las solicitudes dirigidas a la autoridad judicial o administrativa competente y al Registro de la Propiedad. Dichos trámites, por su complejidad jurídica y por la necesidad de adoptar decisiones que puedan tener consecuencias legales y económicas, no pueden ser asumidos autónomamente por el procurador, pues excederían de las funciones delimitadas en el mencionado artículo 26 LEC.⁷⁶

Cabe señalar, además, que el procurador no ostenta la facultad para asesorar jurídicamente al cliente, siendo esta una función exclusiva del abogado. Como refuerzo argumentativo, y si bien no resulta aplicable de manera directa al supuesto planteado, puede citarse por analogía la Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 29 de mayo de 2017 (R 483/2015). En dicha resolución, el Alto Tribunal clarifica los límites de la actuación del procurador al establecer que cualquier intervención que implique toma de decisiones jurídicas, análisis de normas aplicables o resolución de cuestiones técnicas debe ser adoptada por el abogado, quien posee la cualificación y el deber profesional para garantizar la correcta defensa de los intereses del cliente.⁷⁷

Por lo tanto, si bien el procurador puede colaborar en tareas de carácter administrativo, tales como la presentación formal de documentos ante el Registro de la Propiedad, su actuación debe estar necesariamente respaldada y dirigida por el abogado, quien, en última instancia, asume la responsabilidad de validar jurídicamente el contenido de dichas solicitudes, los plazos aplicables y los costes económicos que puedan derivarse del procedimiento.

En conclusión, el procurador podrá realizar ciertos trámites materiales relacionados con la cancelación de la anotación preventiva de embargo, como la entrega y formalización de la documentación en el Registro de la Propiedad. No obstante, esta actuación debe desarrollarse bajo la dirección y supervisión del abogado, quien, en su

⁷⁶ Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

⁷⁷ Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de mayo de 2017, RC 483/2015

condición de asesor jurídico, garantizará el cumplimiento de los requisitos legales y la correcta ejecución del procedimiento.

CONCLUSIONES

(I) La elección entre la adquisición de participaciones sociales o la compraventa directa de los inmuebles depende de los objetivos estratégicos y fiscales de las partes. Mientras que la compraventa de participaciones sociales permite mantener la continuidad operativa de la empresa y evitar impuestos indirectos, también implica asumir potenciales pasivos ocultos. Por otro lado, la compraventa directa de inmuebles otorga mayor control sobre los activos, aunque conlleva mayores implicaciones fiscales y trámites administrativos.

(II) La *due diligence* es una herramienta imprescindible para identificar riesgos legales, financieros y operativos en cualquier tipo de operación. En el caso de la adquisición de participaciones sociales, el análisis debe enfocarse en las contingencias de la sociedad, mientras que en la compraventa directa de inmuebles, debe centrarse en la seguridad jurídica y técnica del bien. Este proceso no solo protege los intereses del comprador, sino que permite estructurar garantías contractuales adecuadas.

(III) Las garantías siempre han de ajustarse al tipo de operación. En la compraventa de participaciones, es esencial incluir manifestaciones y garantías sobre los pasivos financieros y legales de la sociedad. Por su parte, en la compraventa de inmuebles, las garantías deben enfocarse en la obtención de licencias, la ausencia de cargas y la calidad estructural del bien. Estas salvaguardas ofrecen protección frente a incumplimientos y riesgos inherentes.

(IV) Es fundamental que las partes vendedoras cumplan con las licencias y permisos necesarios, como la Licencia de Obras, la Licencia de Actividad, el Certificado de Habitabilidad y la Licencia de Primera Ocupación. Estos requisitos garantizan la conformidad del inmueble con la normativa urbanística y protegen al comprador frente a limitaciones de uso o restricciones legales.

(V) El contrato de compraventa debe prever penalizaciones claras y proporcionadas para proteger al comprador frente a retrasos o incumplimientos por parte del vendedor. Esto incluye cláusulas penales, arras penitenciales y la posibilidad de resolver el contrato en caso de incumplimientos esenciales. Estas medidas son clave para resarcir al comprador de los daños ocasionados y garantizar el cumplimiento de las obligaciones pactadas.

(VI) La cancelación de una anotación preventiva de embargo es un requisito previo indispensable para la transmisión del inmueble afectado. El proceso exige la obtención de un certificado que acredite la extinción de la deuda y su presentación ante el Registro de la Propiedad. Este trámite debe realizarse bajo la supervisión de profesionales jurídicos para evitar complicaciones legales y garantizar la seguridad de la operación.

(VII) El procurador puede colaborar en tareas administrativas, como la presentación de documentación ante el Registro de la Propiedad, pero su actuación debe estar dirigida y

supervisada por un abogado. Este último asume la responsabilidad de garantizar el cumplimiento de los requisitos legales y la correcta ejecución del procedimiento, de acuerdo con la normativa vigente.

En Madrid, a 18 de diciembre de 2024

REFERENCIAS

1. BIBLIOGRAFÍA

Acosta Álvarez, T. J. (2018). La due diligence legal previa a la adquisición de empresa. LA LEY Digital.

Álvarez Arjona, J. M., & Carrasco Perera, A. (2013). Adquisiciones de empresas. Aranzadi.

Bañón González, A. (2019). El embargo: la medida judicial y su anotación preventiva en el Registro de la Propiedad. Editorial Tirant.

Boronat Ombuena, G. J., Zaplana Llinares, J., Añón Romeu, C., & Garnes Tarazona, A. (2019). Valoración de empresas: aspectos fiscales. LA LEY Digital.

Cembellín, B. H., & Pérez-Peñamaría, M. J. V. (2011). Due diligences, las auditorías técnicas de edificios para el mercado inmobiliario. Técnica Industrial.

Díez-Picazo, L., Roca Trías, E., & Morales Moreno, A. (2019). Los principios del Derecho europeo de contratos. Civitas.

Espinet Asensio, J. M. (2023). Compraventa de inmuebles con cemento aluminoso en los elementos estructurales: acciones y remedios. LA LEY Digital.

García López de la Osa, G., & Tendero Caballero, R. (2020). La Due Diligence Inmobiliaria. E.T.S. Edificación, Universidad Politécnica de Madrid.

Gili Saldaña, M. (2010). Compraventa de acciones: causa del contrato y remedios frente al incumplimiento de las manifestaciones y garantías. InDret.

Gili Saldaña, M. (2013). Las cláusulas de cambios adversos relevantes en las adquisiciones de empresas. InDret.

Gómez-Acebo & Pombo. (2022). Estado de la cuestión sobre moderación de cláusulas penales. GA_P.

González Milán, E. (2012). Embargo de bienes y derechos. La diligencia de embargo y anotación preventiva. Aranzadi.

Hallet Charro, R. (2016). Due diligence. Dialnet

Hernando Cebriá, L. (2006). La incidencia de la Legal Due Diligence en la contratación mercantil contemporánea. Aranzadi.

IE Law School & Hogan Lovells. (2015). Los contratos de M&A en España. IE Business School.

Izquierdo Grau, G. (2024). Análisis de la respuesta jurisdiccional al Dieselgate: especial referencia a las Conclusiones del Abogado General y a la STJUE de 21 de marzo de 2023 en el caso C-100/21.

López Alonso, F. (2017). Regulación del CC sobre la falta de conformidad. LA LEY Digital.

López Pombo, D. (2021). Aspectos fiscales de las adquisiciones de empresas. LA LEY Digital.

Málaga Diéguez, F. (2014). Medidas cautelares inaudita parte. Incumplimiento de un acuerdo de confidencialidad de un proceso de due diligence. Aranzadi.

Martínez Sanz, F., & Broseta Pont, M. (2021). Manual de Derecho Mercantil. Tecnos.

Oliva, J. L. L., & Camacho, E. G. (2020). Las manifestaciones y garantías en la compraventa de empresas. El seguro de manifestaciones y garantías. Diario La Ley.

Robles Latorre, P. (2013). La práctica de la due diligence en la compraventa de empresas. Dialnet.

Roselló Vila, A. (2017). Las licencias urbanísticas en el ámbito municipal. Editorial Tirant.

Ruiz Reyes, A. L. (2017). Cláusulas abusivas en la compraventa profesional de viviendas. VLex.

Sebastián Quetglas, R. (2016). Manual de fusiones y adquisiciones de empresas. Editorial LA LEY.

Serrano Acitores, A. (2017). La importancia de la due diligence en los procesos de compraventa de empresas. LA LEY Digital.

Varios autores. (2022). Memento fiscal. Francis Lefebvre.

Vinaches, F. J., & de Parga, M. J. (2022). Due Diligence desde una perspectiva legal. Revista de Contabilidad y Dirección.

2. LEGISLACIÓN

Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación.

Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

Decreto de 14 de febrero de 1947 por el que se aprueba el Reglamento Hipotecario.

Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital.

Decreto de 8 de febrero de 1946 por el que se aprueba la nueva redacción oficial de la Ley Hipotecaria.

Decreto de 14 de febrero de 1947 por el que se aprueba el Reglamento Hipotecario.

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil

3. JURISPRUDENCIA

Sentencia del Tribunal Supremo, número 671/2000, de 30 de junio del 2000.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Girona, número 261/2004 de 12 de julio de 2004.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, número 34/2006, de 27 de enero de 2006.

Sentencia del Tribunal Supremo, número 852/2009, de 21 de diciembre de 2009.

Sentencia del Tribunal Supremo, número 560/2010, de 16 de septiembre de 2010.

Sentencia del Tribunal Supremo, número 7649/2012, del 10 de septiembre de 2012.

Sentencia del Tribunal Supremo, número 638/2014, de 24 de noviembre de 2014.

Sentencia del Tribunal Supremo, número 197/2015, de 16 abril de 2015.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección 14ª, número 366/2016, de 14 de noviembre de 2016.

Sentencia del Tribunal Supremo, número 336/2017, de 29 de mayo de 2017.

Sentencia del Tribunal Supremo, número 483/2015, de 29 de mayo de 2017.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Ávila, número 312/2020 de 16 de julio de 2020.

Sentencia del Tribunal Supremo, número 205/2021 de 15 de abril de 2021.

4. DOCTRINA ADMINISTRATIVA

Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública (DGRN) de 21 de julio de 2021.

Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública (DGRN), del 24 de noviembre de 2022

5. OTRAS FUENTES

Ajuntament de Barcelona. (s.f.). Urbanismo, Transición Ecológica, Servicios Urbanos y Vivienda.

Baker Tilly. (s.f.). El papel fundamental de la confidencialidad en las fusiones y adquisiciones – 3 aspectos. Baker Tilly

Idealista. (2023). Qué es el certificado de obra, quién lo firma y cómo obtenerlo.

Prime Invest. (2023). Manual: Entrega de la Vivienda de Obra Nueva Terminada en España.