

308909
49
24.

UNIVERSIDAD PANAMERICANA

FACULTAD DE DERECHO
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO



" INFLUENCIA DEL DERECHO PUBLICO
SOBRE LA COMPRAVENTA
INMOBILIARIA ".

TESIS PROFESIONAL

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

RODRIGO SALAZAR LERMA

DIRECTOR DE TESIS:
LIC. FELIPE GUZMAN NUÑEZ

MEXICO, D. F.

1997

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

DEDICO ESTA TESIS:

A MIS PADRES

A MIS HERMANOS

A MIS ABUELOS Y TIOS

A YARA AIDE

DE UNA MANERA MUY ESPECIAL:

AL LIC. FELIPE GUZMAN NUÑEZ

AL LIC. MIGUEL ANGEL GUTIERREZ

AL LIC. JAVIER ESPEJEL VARGAS

AL LIC. JAIME DEL ARENAL FENOCHIO

AL DR. ALFONSO GUERRERO MARTINEZ

"INFLUENCIA DEL DERECHO PUBLICO SOBRE LA COMPRAVENTA INMOBILIARIA"

INDICE.

INTRODUCCION

CAPITULO I

PAGINA

INFLUENCIA DEL DERECHO PUBLICO SOBRE LA CONTRATACION

I.- INTERVENCIONISMO ESTATAL Y DIRIGISMO CONTRACTUAL	1
A) LIMITES NATURALES	3
B) LEGITIMACION	4
C) LIBERTAD EN EL CONTRATO	7
D) ESTADO Y CONTRATO	11
1.- ESTADO COMO MONOPOLISTA	13
2.- ESTADO COMO PARTICULAR	15
3.- ESTADO COMO PROTECCIONISTA	16
E) INTERVENCION DEL NOTARIO EN LA CONTRATACION INMOBILIARIA	21
F) EJEMPLOS DE INTERVENCION ESTATAL	23
1.- RESTRICCIONES A EXTRANJEROS PARA CONTRATAR	23
2.- EN OPERACIONES DE ADQUISICION O ENAJENACION DE INMUEBLES	29
G) SISTEMA REGISTRAL	38

CAPITULO II

CONTRATO DE COMPRAVENTA INMOBILIARIA

(NOCIONES GENERALES)	39
I.- ANTECEDENTES	41
A) DERECHO ROMANO	42
B) DERECHO ESPAÑOL	44
C) EN OTRAS LEGISLACIONES	45
EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO	
II.- CONCEPTO Y NATURALEZA JURIDICA	47
III.- ELEMENTOS DEL CONTRATO	54
A) PERFECCION Y CONSUMACION	54
B) ELEMENTOS PERSONALES	55
a) DEL CONSENTIMIENTO	56
C) ELEMENTOS REALES	
a) DE LA COSA	59
b) DEL PRECIO	63
D) REQUISITOS DE VALIDEZ	
a) FORMA	66
b) CAPACIDAD	69
c) AUSENCIA DE VICIOS EN EL CONSENTIMIENTO	75
d) LICITUD EN EL OBJETO.	77
IV.- DERECHOS Y OBLIGACIONES	
A) DEL VENDEDOR	78
B) DEL COMPRADOR	88
V.- TERMINACION DEL CONTRATO.	93

CAPITULO III

IMPLICACIONES FISCALES

TRATAMIENTO FISCAL DE LA COMPRAVENTA INMOBILIARIA.	97
A) LEY GENERAL DEL TIMBRE.	98
B) LEY DEL IMPUESTO SOBRE ADQUISICION DE INMUEBLES.	107
C) LEY DE HACIENDA PARA EL DEPARTAMENTO DEL DISTRITO FEDERAL	112
D) CODIGO FINANCIERO DEL DISTRITO FEDERAL.	115
E) LEY DEL IMPUESTO AL VALOR AGREGADO.	137
F) LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA.	147
CONCLUSIONES.	179
BIBLIOGRAFIA.	182

INFLUENCIA DEL DERECHO PUBLICO SOBRE LA COMPRAVENTA INMOBILIARIA.

INTRODUCCION.

El objetivo del presente estudio es facilitar, el tratamiento administrativo y fiscal de uno de los contratos de mayor importancia y trascendencia jurídica, como lo es el contrato de compraventa, en la vida jurídica cotidiana.

Creemos que el análisis jurídico de tal contrato, reviste una sencillez y simplicidad en su perfeccionamiento, sin embargo, para alcanzar su plena eficacia y validez jurídica, tanto entre las partes, como frente a terceros, requiere del cumplimiento de una serie de requisitos y trámites administrativos que complican su desarrollo y funcionamiento.

Las tendencias hacia la socialización aún en el seno del propio proceso capitalista; ha penetrado en las instituciones jurídicas, síntoma permanente de un mundo que no reconoce fronteras y que desemboca en un creciente intervencionismo administrativo. Este fenómeno muestra una constante renovadora de las estructuras sociales desencadenantes de una vida auto-contradictoria, condicionada por la multiplicación de tensiones y conflictos.

Esa penetración del derecho "Público" en las instituciones del derecho privado, ha permitido fundar "Construcciones Jurídicas" favorables a la omnipotencia del poder central, de peligrosas consecuencias en caso de omisión o mal cumplimiento. Lo que justifica sobre la base de la unidad del ordenamiento y de la jerarquía de las normas jurídicas, la existencia de una pluralidad de disposiciones que inciden en forma distinta sobre el derecho privado, complicando su perfeccionamiento.

Es entonces, oportuna la elección del tema, limitando su análisis a las operaciones realizadas sobre inmuebles, en virtud de la multiplicidad de bienes que pueden ser objeto de tal; con el claro afán de ser útiles, reconvirtiendo esta crisis del derecho en una fuente generadora de energía para crear y recrear una vida jurídica mas justa, procurando lograr una mayor celeridad y seguridad jurídica en el tráfico negocial.

El tema requiere de una previa determinación de su contenido, se trata de establecer cuáles normas del derecho privado, en materia de compraventa inmobiliaria han sido afectadas por la influencia de normas de derecho público. El estudio se realiza con una investigación teórica, preponderantemente, basada en legislaciones actuales y derogadas, complementada por Doctrina Jurídica, al margen de la realidad socio-jurídica, pretendiendo ser un trabajo descriptivo y propositivo.

CAPITULO I

INFLUENCIA DEL DERECHO PUBLICO SOBRE LA CONTRATACION

I.-INTERVENCIONISMO ESTATAL - DIRIGISMO CDNTRACTUAL.

Tomando en consideración la vaguedad del término "Influencias" debemos procurar una precisión del contenido de la materia a estudiar refiriéndonos al intervencionismo del Estado en esta materia, regulada por el derecho privado, precisando que el Estado republicano moderno se integra con tres poderes, Ejecutivo, Legislativo, y Judicial.

Se ciñe nuestro estudio al intervencionismo producido por el poder Ejecutivo, o sea, el conjunto de órganos del Estado que ejercen la función administrativa, que se materializa en actos y hechos administrativos, o también, a través de el poder de policía, que debe ejercer para que se respeten las limitaciones que en interés público ha impuesto el derecho administrativo.

Las normas derivadas del derecho público se manifiestan de un modo autoritario, alegando que mediante su aplicación se preservan los intereses generales de la colectividad, en cambio las normas del derecho privado utilizan el acuerdo, como fuente principal de las obligaciones, operando con modos mas autónomos, donde el beneficio de su cumplimiento, se proyecta sobre el propio individuo.

Actualmente puede observarse que ambos grupos normativos estrechan su vinculación mediante la utilización de un común denominador que aparece en diversos estadios de su desenvolvimiento, y que es precisamente, la ingerencia estatal.

Por ello, puede sostenerse válidamente que ciertas normas incrustadas en el propio ámbito del derecho privado, responden, mas bien a finalidades que tienen como objetivo primordial la subordinación del interés particular al general.

El intervencionismo estatal debe distinguirse del dirigismo contractual en las relaciones de índole privada.

Este dirigismo contractual implica desarrollar una tendencia mediante la cual, la autonomía de la voluntad en la configuración de los contratos, se limita o relativiza, imponiéndose condiciones, cargas o regímenes de difícil cumplimiento, por ejemplo los contratos de adhesión para distribuir gasolina.

Mientras que dicho intervencionismo constituye un sistema instrumental de actuación estatal, mediante el cual se persigue una acción de resultado en aras de obtener finalidades objetivamente valiosas para la comunidad.

A) LÍMITES NATURALES.

El intervencionismo estatal reconoce como límites naturales:

a) Las declaraciones, derechos y garantías individuales reconocidos por la Constitución, los cuales si bien pueden ser reglamentados no pueden ser alterados o suprimidos por dicha reglamentación.

b) Las atribuciones reservadas a las facultades propias de los Estados locales, y que no hayan sido expresamente delegadas a la Federación.

Por su parte, el dirigismo contractual también tiene su límite en el ámbito de libertad que tiene reservado el individuo y en este sentido cabe considerar excedido el poder estatal cuando la regulación de normas relativas al ámbito de la autonomía de la voluntad la suprimen o afectan de modo tal que desnaturalizan su ejercicio.

Los límites impuestos al ejercicio de la autonomía privada por el derecho en normas positivas, intentan asegurar la libertad de formación de la voluntad de las partes y obtener la real correspondencia y equilibrio de las prestaciones recíprocas entre la voluntad y el, aún en el caso, de una imprevista alteración de las circunstancias externas de las partes.

Es por ello, que debe tenerse presente que en ciertos casos el principio de libertad sufre una verdadera crisis cuando al pretender consagrar una tutela genérica, se limitan o afectan derechos individuales.

Por ello se hace necesario propender a un equilibrio adecuado entre los componentes de esta relación, a fin de que aquellos ámbitos de libertades individuales garantizados por normas de jerarquía constitucional o que consagran principios fundamentales, no sean desconocidos, alterados o suprimidos.

B) LEGITIMACION.

Claro está que para que este Intervencionismo resulte legítimo se debe fundamentar en normas que no solo serán reglamentos administrativos (en cuyo caso el intervencionismo resultará evidente) sino también en normas legislativas (leyes en sentido formal).

Sin embargo, rechazamos la tentación de considerar que la sanción de tales normas importase una manifestación de intervencionismo del poder legislativo.

De admitirse ésta conclusión, toda la materia del intervencionismo estatal debería referirse al poder legislativo, por cuanto siempre es menester una norma legislativa que en última instancia lo legitime y aún los reglamentos administrativos son dictados, por que una ley en sentido formal confirió al poder ejecutivo, la facultad de hacerlo.

El fundamento de la contratación regida por la voluntad de las partes nace porque, el hombre para su desarrollo en la sociedad, requiere del intercambio de bienes y servicios, sin los cuales quedaría aislado.

Este intercambio de bienes y servicios hace que se enriquezca y perfeccione el hombre, y se realiza por medio de la contratación.

Las relaciones económicas históricas, provocaron la regulación jurídica, en principio de manera espontánea y paulatinamente, con el desarrollo cultural se ha ido perfeccionando, de leyes rudimentarias, hasta las modernas codificaciones; constituyendo un freno al evitar abusos e irresponsabilidad de una o ambas partes.

"La reglamentación de los contratos nace de la necesidad de buscar el equilibrio y justicia en las transacciones, de tal manera que constituye y cristaliza el minimum ético deseable".¹

En este esquema las partes tiene la facultad de autorregularse o simplemente de adaptarse a los marcos jurídicos "tipos" de los contratos descritos por la ley, que contemplan un ideal dentro de la contratación; por lo que se dice que "la definición y regulación de los contratos en los códigos, es un servicio público que se presta a la sociedad".²

La facultad jurídica de autodeterminarse, se llama negocio jurídico, los pandectistas la señalaban como:

"Aquella manifestación exterior de la voluntad, unilateral o bilateral cuyo fin directo es engendrar una situación jurídica general y permanente o al contrario, un efecto de derecho limitado que conduzca a la formación, modificación, o extinción de una relación de derecho, fundándose en una regla de derecho, en contra o en provecho de una o varias personas".³

1.- PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, BERNARDO; "La Contratación como un medio para la realización de la Persona". Revista de Derecho Notarial, Tomo 94, México, Junio de 1986, Pagina 15.

2.- Ibid.

3.- Ibid, p. 16.

Podría asimilarse a la autonomía privada de la libertad, o como dice Federico de Castro, la autarquía personal.

El deseo de intercambio y los alcances pretendidos con la libertad de actuación, son la fuente de la autonomía de la voluntad.

Las ideas económicas del siglo XIX, llevadas a su extremo con la famosa frase "Dejar Hacer, y Dejar Pasar", provocaron abusos e injusticias sociales que hicieron reaccionar a algunos países, quienes con afán de proteger a las clases más necesitadas separaron del derecho civil, a los contratos laborales y agrarios, creando como ramas autónomas, el derecho del trabajo y el derecho agrario.

C) LIBERTAD EN EL CONTRATO

La libertad de contratar (para celebrar o no celebrar el contrato), y la libertad contractual (en cuanto a la forma y al contenido del contrato), siguen siendo principios admitidos por nuestro Código Civil, que distan de las exageraciones del dogma de la autonomía de la voluntad de los inicios del siglo pasado, así como las exageraciones del reciente movimiento de "Dirigismo Contractual", o publicización del contrato.

Aún en nuestros días, "La libertad contractual debe considerarse la regla, y el límite, la excepción, y por lo tanto, como límite que es, para que tenga vigor, debe ser declarado expresamente". (MESINEO)⁴

El dogma de la autonomía de la voluntad surgió durante el auge del individualismo y del liberalismo económico del siglo pasado, al amparo de la teoría del contrato social de Rousseau, que creía en la bondad natural del individuo y en la necesidad de limitar por el pacto social, la libertad sólo, para conservarse ésta.

La autonomía de la voluntad se reducía fundamentalmente a sostener, primero, que salvo muy raras excepciones, todas las obligaciones contractuales, nacían de la soberana voluntad de dos partes libres e iguales y, segundo, que eran justas todas esas obligaciones creadas por la voluntad. La experiencia nos demuestra cómo la teórica igualdad jurídica no siempre es suficiente para asegurar la libertad y la justicia en el contrato, en vista de las desigualdades económicas que en la práctica se dan entre una y otra parte.

4.- En SANCHEZ MEDAL, RAMON; "DE LOS CONTRATOS CIVILES", EDITORIAL PORRUA, MÉXICO 1995, página 6.

Además, las necesidades sociales y los requerimientos de las grandes mayorías de la población, obligaron al Estado a intervenir en la formación y ejecución de diversos contratos, siendo ejemplo de ello, las leyes de moratorias en los pagos, las leyes protectoras de los inquilinos, las disposiciones para fijar precios máximos a los artículos de primera necesidad, etc.

Estos cambios a pesar de su enorme trascendencia, no llegaron al extremo de hacer desaparecer la libertad contractual, sino que constituyeron sólo limitaciones a la misma y fueron las causas que originaron el llamado "Dirigismo Contractual"(JOSERAND).

El Dirigismo Contractual tiende a hacer prevalecer los requerimientos de la sociedad sobre los intereses puramente Individuales, pero no de una manera total en esta materia, sino sólo a propósito de determinados contratos y con respecto a ciertos objetos.

De acuerdo con el pensamiento de la Comisión redactora y del informe presidencial de la época en que se elaboró nuestro vigente Código Civil de 1928, al reglamentar los contratos como las demás materias, introdujo diversas innovaciones y reformas:

"...Inspiradas en la idea capital de socializar, cuanto fuere posible, el Derecho Civil, preparando el camino para que se convierta en un Derecho Privado Social", pero teniendo, sin embargo, como meta fundamental "armonizar los intereses individuales con los sociales, corrigiendo el exceso de individualismo que impera en el Código Civil de 1884". 5

Acerca de estas inspiraciones generales de nuestro Código Civil de 1928, se emitió desde su expedición este certero juicio:

"Los legisladores mexicanos, llenos de optimismo y romanticismo jurídico, han querido hacer realidad del bello sueño, que ya se iba considerando irrealizable, de Enrico Cimbatti: Se han propuesto dar al mundo y a su país un Código de Derecho Privado Social..."; "... Toda la materia de contratos está animada por el deseo de limitar el dogma de la autonomía de la voluntad, sustituyéndolo por normas de solidaridad social..." 6

5.- MOTIVOS, COLABORACION Y CONCORDANCIA DEL NUEVO CÓDIGO CIVIL DE 1928 por Ignacio García Téllez e Informe del 1º de septiembre de 1928 por el Presidente Plutarco Elías Calles).

6.- CASTAÑO TOBEÑAS, JOSÉ, El Nuevo Código Civil Mexicano, Un ensayo de Código Privado Social.

"El Derecho Civil, por mucho que recoja las aspiraciones y exigencias del medio social, habrá de ser siempre individualista en su fundamento. La etapa del Derecho social sería la absorción del Derecho Privado por el Derecho Público, profetizada por algunos escritores, pero en verdad, bien poco deseable". 7

D) EL ESTADO Y EL CONTRATO

No puede exagerarse el alcance de la intervención del Estado en la formación y cumplimiento de los contratos, hasta el punto de transformar esta materia en una parte del derecho público, porque a diferencia de éste que regula relaciones entre el Estado y los particulares, el derecho contractual sigue perteneciendo al Derecho Privado, cuyas normas rigen relaciones de particular a particular, sin importar que hayan aumentado las disposiciones de carácter imperativo.

Dentro del mismo Derecho Privado existen normas imperativas, como las que rigen el matrimonio y la adopción, y que no por ello pueden considerarse pertenecientes al Derecho Público (Mazeaud), porque si varias de esas normas son de derecho imperativo es sólo por haber de por medio un interés público y no por existir una relación jurídica directa entre el particular y el Estado.

7.- Ibid.

Tampoco puede decirse que la voluntad de las partes ya no juega ningún papel en el nacimiento y fijación del contenido de las obligaciones del contrato, pues el contrato obliga a las partes a lo que expresamente hubieran pactado como lo establece nuestro Código Civil en su artículo 1796 y, lo que es más, "por mero efecto del contrato", como lo expresa nuestro legislador, se lleva a cabo la transmisión de la propiedad, sin necesidad de tradición(2014). Asimismo, cuando se trata de fijar el alcance y los efectos de un contrato, se busca ante todo descubrir la "intención de los contratantes".(1851).

En consecuencia, sin caer en las exageraciones del dogma de la autonomía de la voluntad, ni tampoco en las exageraciones opuestas de quienes ven en la ley la única fuente de las obligaciones y consideran que el dirigismo contractual ha hecho desaparecer, por la intervención creciente del Estado, el carácter voluntario de las obligaciones contractuales.

Debe reconocerse que en nuestro derecho todavía existen los dos mencionados principios, el de la libertad para contratar, y el de la libertad contractual,

Ambos principios con frecuencia son limitados en la práctica en su libertad, porque nos vemos precisados a contratar mediante el sistema de Adhesión o por limitaciones generales inspiradas en el interés público, el orden público, en las buenas costumbres o aún hasta en intereses políticos.

El cambio en las ideas políticas y sociales, repercute en las constituciones de los países y, por lo tanto, en la estructura y atribuciones del Estado en relación con los particulares.

De la concepción de un Estado "policía" o "gendarme" desarrollada en el siglo pasado, que tenía como única función vigilar que la actividad de los particulares se desarrollara dentro del marco jurídico, en un ambiente libre de juego de las leyes sociales y económicas, evoluciona a la de un Estado "providencia" cuyo problema fundamental es conciliar la libertad del individuo con las exigencias de la seguridad social, las cuales han hecho que el Estado intervenga en la economía en la forma siguiente:

1º COMO MONOPOLISTA EN LA PRESTACION DE SERVICIOS PUBLICOS, EXCLUYENDO A LOS PARTICULARES.

En México, se han efectuado reformas que han modificado la Constitución en varios artículos, estableciendo la Rectoría del Estado en materia económica, dándole atribuciones de manera exclusiva en determinadas áreas estratégicas que quedan a cargo de los organismos de propiedad o control del gobierno federal.

Entre las actividades que el Estado ha desempeñado en forma monopólica se encuentra el petróleo, la moneda, los correos, telégrafos, servicio eléctrico, ferrocarriles, etc.

Los contratos que el Estado celebra con los particulares, normalmente son de adhesión, o bien, sus bases se encuentran establecidas en reglamentos, tarifas, y aranceles de carácter general, en los que los particulares tienen que ajustarse a cláusulas preestablecidas, sin intervenir en su redacción.

Normalmente esta actividad consiste en la prestación de servicios públicos, destinados a satisfacer una necesidad colectiva de carácter material, económico, o cultural, mediante prestaciones concretas individualizadas, sujetas a un régimen jurídico que les imponga adecuación, regularidad y uniformidad.

Por considerar a los contratos celebrados por el Estado con los particulares, en la prestación de un servicio público de "Interés Público", daben interpretarse en caso de ambigüedad, a favor del Estado y no de la parte más débil, el particular, el Juez competente para resolver cualquier controversia es el Federal y no el del Fuero Común.

Así, cuando el Estado compra o vende un bien inmueble, la escritura se lleva a cabo ante Notario designado por el Estado, en un protocolo especial; el precio, no puede ser mayor ni menor al establecido en el avalúo realizado por la Comisión Nacional de Avalúos, y el título debe inscribirse en el Registro Público de la Propiedad y en el Registro del Patrimonio Inmueble Federal.

**2º COMO PARTICULAR, EN LAS RELACIONES CONTRACTUALES,
COMPLEMENTANDO, COLABORANDO O SUSTITUYENDO LA
ACTIVIDAD DE LOS PARTICULARES.**

El Estado, sin que constituya uno de sus fines propios, interviene en el libre juego de la empresa, sea como comerciante o productor. Se constituye como sociedad mercantil, suscribiendo el capital en forma mayoritaria o minoritaria, con patrimonio y personalidad propios, teniendo como objeto el comercio o la producción como si fuese un simple particular.

En estos casos que se despoja de su imperium, y actúa como particular, las normas de interpretación de los contratos y la competencia de los jueces, son las mismas que regulan a los particulares.

Esta intervención del Estado en la economía distinta a la monopólica, se conoce como estatización de empresas; fenómeno que se da o bien cuando el Estado evita la quiebra de empresas tomando a su cargo los pesivos para eludir un mayor perjuicio de desempleo o pérdida de un renglón importante en la economía, o bien, por una simple agresividad económica.

Sin embargo, observamos que la tendencia de algunas naciones, es incrementar este tipo de intervención o, reprivatizar las empresas de participación estatal.

3º COMO PROTECCIONISTA, DICTANDO LEYES QUE REGULAN, Y LIMITAN LA ACTIVIDAD DE LOS PARTICULARES.

Indudablemente que el crecimiento demográfico de pueblos como los latinoamericanos, ha provocado la masificación en la producción y consumo de bienes y servicios.

Es por esta razón que los politólogos y constitucionalistas hablan de una nueva rama del derecho distinta al derecho Público y al derecho Privado, que denominan derecho Social.

Este derecho protege el interés "difuso" y "fragmentario" de poca cuantía, de numerosas personas dispersas, geográfica y socialmente, por lo que les resulta casi imposible el organizarse. Así, se habla de los derechos del consumidor; del derecho de decidir libre, responsable y de manera informada, sobre el número y espaciamiento de los hijos; del derecho a la vivienda digna y decorosa.

Por lo que el Estado para resolver estos problemas de interés social, dicta leyes que directa e inmediatamente restringen la libertad contractual, tales como La Ley Federal de Protección al Consumidor; Ley General de Asentamientos Humanos, Ley de Desarrollo Urbano del Distrito Federal, Ley Federal de Vivienda, Ley de Inversión Extranjera, modificaciones al Código Civil vigente en materia de arrendamiento, etc.

Con base en estos ordenamientos, se han creado organismos administrativos para controlar y vigilar su cumplimiento tales, como:

La Procuraduría Federal del Consumidor, e Instituto Nacional del Consumidor, Infonavit, Fovisste, Fonhapo, la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras, y el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras; entre otras, o se crean instancias especiales de conciliación.

De lo anterior concluimos, que en la actualidad, además de las limitaciones tradicionales establecidas en los códigos civiles, tales como el respeto al orden público, buenas costumbres y buena fé, la condena al dolo, la mala fé, la violencia y la lesión, la interpretación de los contratos a favor de la parte mas débil y la irrenunciabilidad de ciertos derechos, se observa que continuamente se expiden leyes o se modifican las anteriores, en relación con la compraventa de bienes muebles o inmuebles, en las que se les imponen a las partes, cláusulas irrenunciables por corresponder al "interés Público", que en ocasiones dejan un marco de autorregulación muy estrecho.

Un caso típico es la Ley Federal de Protección al Consumidor, al establecer, que los contratos de adhesión, antes de ser utilizados, deben ser revisados, aprobados y registrados en el Registro que para tal efecto fue creado.

Esta concepción de intervencionismo o proteccionismo, se refleja en la legislación y repercute directa e inmediatamente, en la restricción de la libertad de contratación, o posibilidad de autorregulación contractual.

Por otro lado, la producción y el comercio masivo de bienes y servicios, han provocado la celebración cotidiana de una inmensa cantidad de contratos, impidiendo que el productor o comerciante los lleven a cabo en forma individual con sus clientes.

Esta proliferación de contratos, ha causado el nacimiento de nuevas formas de contratación, tales, como los contratos de adhesión, contratos normativos, formularios, las condiciones generales de contratación, etcétera.

En las nuevas modalidades de contratación existe el control de legalidad por parte del Estado, en algunos casos en forma administrativa y en otros, judicialmente.

Los poderes públicos y administrativos influyen sobre la actividad contractual, legitimados por la finalidad de defensa de intereses generales y necesidad de satisfacer las exigencias de la comunidad, situación que justifica su injerencia en la contratación privada, injerencia que ha surtido sus efectos a través de distintos procedimientos:

1.- Imponiendo la obligación o necesidad de contratar en favor de entes públicos, o en favor de los ciudadanos en homenaje a intereses generales.

2.- Disponiendo por vía normativa, el contenido de las relaciones contractuales en su globalidad o el de ciertos aspectos de la relación contractual.

3.- Determinando el objeto de las relaciones contractuales, como sucede con los bienes inmuebles objeto de intervención administrativa en la reparación de las empresas agrícolas o en la gestión de la urbanización de terrenos.

4.- Reservándose la aprobación de los contratos mediante los cuales se desarrollan las operaciones, que se quiere controlar, de inversión de capitales extranjeros en la economía nacional.

5.- Disponiendo cláusulas para el desarrollo de las operaciones del comercio internacional, con el fin de controlar la circulación de las mercaderías, de las materias primas y de dinero y de medios de pago, sea asumiendo en primera persona la gestión comercial, sea interviniendo en la gestión desarrollada por los ciudadanos.

E) INTERVENCIÓN DEL NOTARIO EN LA COMPRAVENTA INMOBILIARIA

Al respecto cabe hacer mención, que la actividad que realizan los notarios en la celebración de un contrato, consiste en escuchar, interpretar y aconsejar a las partes, preparar, redactar, certificar, autorizar, y reproducir el instrumento.⁸

Quando el Estado interviene impone condiciones generales de contratación, el aspecto creativo de la actuación notarial se ve inhibido, al dejar de escuchar a las partes, interpretar su voluntad, aconsejarlas, y redactar el instrumento, limitándose única y exclusivamente a transcribir, certificar y autorizarlo, haciendo abstracción de su carácter de parito y maestro de los otorgantes.

Su deber de imparcialidad se ve seriamente vulnerado al ser redactado el contrato por una de las partes, la económicamente más fuerte, renunciando la parte más débil a pedir la responsabilidad civil a cargo del redactor.

De lo anterior advertimos, que el intervencionismo del Estado en las relaciones jurídicas contractuales en materia de compraventa inmobiliaria pueden resultar en :

8.- Según se desprende de la LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL, México, 1997.

- a) Imponer a los particulares la carga de requerir un acto administrativo para lograr la satisfacción de un interés legítimo,
- b) Imponer la carga de soportar un hecho administrativo,
- c) Ejercer el poder de policía para evitar la violación de las limitaciones administrativas a los derechos inmobiliarios, e
- d) Imponer el reemplazo de la escritura pública por el instrumento administrativo (caso típico de intervencionismo que no encuadra en ninguno de los precedentes).

Como resultado de lo anterior, la contratación inmobiliaria es abrumada por:

- A) Reglamentaciones administrativas, confusas y contradictorias y
- B) Un cúmulo de deberes jurídicos a cumplir ante órganos administrativos antes y después de celebrado el instrumento notarial, existiendo correlativas prohibiciones cuya violación es, en algunos casos, sancionada con la nulidad del acto notarial público y por ende, con la nulidad del negocio jurídico contenido.

Esto resta un valioso tiempo al ejercicio de la función notarial, ya que el notario debe dedicar mas esfuerzos para obtener el cumplimiento de tales deberes administrativos que en áreas de asesoramiento, calificación, legitimación y autorización, inherentes a su función.

Los efectos nocivos de esta situación alcanzan al tráfico negocial inmobiliario, por cuanto genera demoras que lleva a las partes a precontractar en instrumentos privados con el consiguiente peligro para la seguridad jurídica.

F) EJEMPLOS DE INTERVENCION ESTATAL.

Entre los ejemplos de intervención del Estado en la contratación inmobiliaria encontramos:

a) RESTRICCIONES A LOS EXTRANJEROS PARA CONTRATAR Y ADQUIRIR BIENES INMUEBLES

La determinación de la nacionalidad de los sujetos que intervienen en un acto jurídico, es muy importante en virtud de que en nuestro país, existen limitaciones y prohibiciones a los extranjeros para la adquisición de bienes inmuebles, acciones y derechos.

Los extranjeros están limitados para adquirir en las zonas indicadas a lo largo de las fronteras y de las playas. Esta prohibición para los extranjeros se traduce en una incapacidad de goce.

El derecho de los extranjeros para adquirir en otras zonas de la República está limitado, no se trata de una prohibición ni de una incapacidad de goce o de ejercicio, sino simplemente de una limitación.

En efecto, dice la Constitución que los extranjeros podrán adquirir el dominio de las tierras, aguas, y sus accesiones, y podrán obtener concesiones de explotación de minas o aguas. Con una condición que establece el Estado; siempre que convengan en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y en no invocar la protección de sus gobiernos. Esta Convención es la llamada "Cláusula Calvo", que en nuestro derecho se establece como renuncia ante la Secretaría de Relaciones Exteriores, regulada en su Ley Orgánica y por su reglamento, y en la Ley de Inversión Extranjera.

Esta última Ley impone la obligación a los notarios de insertar en los documentos en que intervengan, las autorizaciones que deban expedirse en los términos de esa misma ley.(art 30). A la vez, que desarrolla los principios establecidos en la fracción 1 del ARTICULO 27 constitucional.

El artículo 7º de la mencionada ley determina la situación de los extranjeros para la adquisición de tierras y aguas de la siguiente forma:

“Los extranjeros, las sociedades extranjeras y las sociedades mexicanas que no tengan clausula de exclusión de extranjeros, no podrán adquirir el dominio directo sobre las tierras y aguas en una faja de 100 kilómetros a lo largo de las fronteras y de 50 kilómetros en las playas.

Las sociedades extranjeras no podrán adquirir el dominio de las tierras y aguas u obtener concesiones para la explotación de aguas.

Las personas físicas extranjeras podrán adquirir el dominio directo sobre los bienes a que se refiere el párrafo anterior previo permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores y la celebración del convenio a que se refiere la fracción I, del párrafo cuarto del artículo 27 constitucional.”

De esta disposición se desprenden las siguientes situaciones:

1. Dada la generalidad de la disposición constitucional que solo habla de extranjeros, esta ley determina a quienes alcanza la prohibición constitucional.

No pueden adquirir el dominio directo de tierras y aguas en los límites territoriales indicados en la Constitución: los extranjeros, las sociedades extranjeras y las sociedades mexicanas, que no contengan cláusula de exclusión de extranjeros.

2. La adquisición de tierras y aguas y la concesión para explotar aguas, está prohibida para los extranjeros, personas morales, pero no para los extranjeros personas físicas que deben solicitar el permiso correspondiente.

La Ley General de Población determina que los extranjeros pueden adquirir bienes inmuebles, o derechos reales sobre éstos, previo permiso de la Secretaría de Gobernación. (Art. 66). No todos los extranjeros que se internan en el país tienen derecho a obtener dicho permiso.

El reglamento de la Ley General de Población dispone que se le concederá sólo en casos excepcionales a criterio de la Secretaría, al no inmigrante que sea visitante, consejero, asilado político, estudiante y visitante distinguido; no así al turista, transmigrante, visitante local y visitante provisional. (art. 127 fracciones I y II.)

Por otro lado, el reglamento permite que los extranjeros realicen cualquier otro acto de dominio sobre los inmuebles de su propiedad, sin requerir el permiso de la Secretaría o sea, la limitación existe para la adquisición, pero no para otros actos una vez que sean propietarios. (Art. 127 fracción VIII).

Por su parte el Código Civil para el Distrito Federal, de conformidad con el Sistema Constitucional Federal, regula lo relativo a la adquisición de inmuebles por extranjeros.

ARTICULO 773. "Los extranjeros y las personas morales, para adquirir la propiedad de bienes inmuebles, en lo dispuesto en el artículo 27 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos y sus leyes reglamentarias".

En síntesis, el extranjero persona física o moral, bajo ninguna circunstancia puede adquirir el dominio de tierras y aguas en las zonas restringidas por la Constitución. Podrá hacerlo en cualquier otro lugar del territorio nacional, previo permiso de la Secretaría de Relaciones, siempre y cuando tenga la calidad migratoria que para tal efecto se exige.

El notario, antes de intervenir en materia de adquisición de bienes inmuebles necesita recabar de los extranjeros, documentos que comprueben su legal estancia en el país, y acrediten que su condición y calidad migratoria les permiten realizar el acto o contrato de que se trate o en su defecto, el permiso especial de la Secretaría de Gobernación; y una vez otorgado, le debe dar aviso en un plazo no mayor a quince días, a partir del acto o contrato celebrado ante él. (Artículos 67 de la Ley General de Población y 124, 128 y 129, frac. I, del reglamento).

Inclusive los notarios a petición expresa de la Secretaría de Gobernación, pueden ser requeridos para que informen de los documentos con los que se acreditó su legal estancia y en su caso el permiso respectivo. Y además de abstenerse de celebrar dicho acto, si es que advierten irregularidades, en la documentación migratoria de los extranjeros, o no presentan el permiso respectivo o si sus condiciones y calidad migratoria no les permite realizar el acto o contrato de que se trate, deben comunicarlo inmediatamente a dicha Secretaría. En caso de que el notario no vigile que se cumplan estos requisitos, puede ser sancionado.

**b) OPERACIONES EN QUE INTERVIENE EL ESTADO EN LA
ADQUISICION O ENAJENACION DE INMUEBLES.**

La Ley General de Bienes Nacionales, establece el uso de un protocolo especial que deben llevar los notarios del Patrimonio Inmueble Federal para adquirir o enajenar "a título gratuito u oneroso de los bienes inmuebles de propiedad del Gobierno Federal, o de los que integran el patrimonio de los organismos descentralizados federales", operaciones que "solo podrán autorizarse mediante decreto del Ejecutivo Federal, expedido por conducto de la Secretaría de Desarrollo Social"(art. 59).

En caso de existir precio, éste no podrá ser mayor, si se trata de adquisición, ni menor, en tratándose de enajenación, al señalado por el avalúo practicado por la Comisión Nacional de Avalúos.

Estos protocolos se encuentran regulados en los artículos 72 y 73 del mencionado ordenamiento que establecen:

ART. 72. "Los actos jurídicos relacionados con inmuebles en los que se a parte el gobierno federal, y que en los términos de esta ley requieran la intervención de Notario, se celebrarán ante los notarios del Patrimonio Inmueble Federal que nombrará la Secretaría del Desarrollo Social, entre los autorizados legalmente para ejercer el notariado,

Los notarios del Patrimonio inmueble Federal llevarán protocolo especial para los actos jurídicos de este ramo, y sus respectivos apéndices e índices de instrumentos y con los demás requisitos que la ley exija para la validez de los actos notariales.

Estos protocolos especiales serán autorizados por las autoridades locales competentes y por la Secretaría de Desarrollo Social, quien podrá realizar revisiones o requerir información periódica sobre los mismos. Ningún Notario del Patrimonio inmueble Federal podrá autorizar una escritura de adquisición o enajenación de bienes inmuebles en que sea parte el gobierno federal sin la intervención o aprobación previa de la Secretaría de Desarrollo Social, quien determinará libremente quienes deben hacerlo".

ART. 73. "Los actos jurídicos sobre bienes inmuebles en que intervengan las entidades de la Administración Pública Federal, podrán celebrarse ante los notarios públicos de su elección con residencia en la localidad o entidad federativa en que se ubique el inmueble de que se trate, y con sujeción a lo que disponga esta ley y las de la materia correspondiente.

La Secretaría de Desarrollo Social, excepcionalmente, y en cada caso que así lo amerite, a solicitud de las entidades paraestatales, podrá habilitar notarios de diferente circunscripción; y en todo caso vigilará que los actos notariales hayan cumplido las disposiciones legales ejerciendo para ello las atribuciones que le corresponden".

No requieren de intervención del notario: las adquisiciones, enajenaciones o donaciones efectuadas en favor del gobierno federal, o que las efectúe éste en favor de los gobiernos estatales, municipales y entidades paraestatales, o enajenaciones que realicen las entidades paraestatales a personas de escasos recursos para resolver necesidades de vivienda de interés social; el documento en que se consigne, el contrato respectivo tendrá el carácter de escritura pública, a excepción del último supuesto, que requiere que la Secretaría de Desarrollo Social, lo autorice para que adquiera tal carácter.

En los demás casos en que intervengan notarios del patrimonio inmueble federal, la Secretaría de Desarrollo Social, tomando en cuenta el uso público o interés social al que pretendan aplicarse los inmuebles, objeto de la operación, y el arancel de honorarios de los notarios, determinará el porcentaje de reducción de los mismos, sin que dicha reducción pueda ser inferior a cincuenta por ciento. (Según lo establece el artículo 74 de la Ley General de Bienes Nacionales).

En referencia a la última parte de este artículo, convencionalmente se pueden pactar reducciones mayores; como ejemplo de lo anterior está el acuerdo para el Fomento de la Vivienda expedido por la Secretaría de Desarrollo Social y publicado el 20 de octubre de 1992, en donde la cláusula segunda de la fracción XVI (entre otras), señala: "reducir el costo y agilizar los trámites de titulación de la vivienda de interés social y popular", este pacto de coordinación va desde luego dirigido al notariado.

Los testimonios de estas operaciones, deben ser inscritos en el Registro Público de la Propiedad, y en el Registro de la Propiedad Inmueble Federal.

Cabe referirnos a la injerencia administrativa en el derecho privado mencionando lo que establecen entre otras, las siguientes legislaciones:

a).- La Ley General de Asentamientos Humanos en su artículo 47 prescribe: "...Las entidades federativas y los municipios tendrán en los términos de las leyes federales y locales correspondientes, el derecho de preferencia en igualdad de condiciones, para adquirir los predios comprendidos en las zonas de reserva, señaladas en los planes o programas de desarrollo urbano aplicables, cuando estos vayan a ser objeto de enajenación a título oneroso.

Para tal efecto, los propietarios de los predios o en su caso los notarios, los jueces y las autoridades administrativas respectivas, deberán notificario a la entidad federativa y al municipio correspondiente, dando a conocer el monto de la operación a fin de que en un plazo no mayor de treinta días naturales ejerzan el derecho de preferencia si lo consideran conveniente, garantizando el pago respectivo...". Con relación a esta ley es conveniente advertir, lo siguiente, el artículo 54 ordena: " Los notarios y demás fedatarios públicos solo podrán autorizar escrituras de actos convenios y contratos a que se refiere el artículo anterior, previa comprobación de la existencia de las constancias, autorizaciones, permisos o licencias que las autoridades competentes expidan en relación a la utilización o disposición de áreas o predios, de conformidad con lo previsto en esta Ley, la legislación estatal de desarrollo urbano y otras disposiciones jurídicas aplicables, mismas que deberán ser señaladas o insertadas en los instrumentos públicos respectivos...".

El artículo 55 dispone: "...No surtirán efectos los permisos, autorizaciones o licencias que contravengan lo establecido en los planes o programas de desarrollo urbano. No podrá inscribirse ningún acto, convenio, contrato o afectación en los registros públicos de la propiedad o en los catastros, que no se ajuste a lo dispuesto en la legislación de desarrollo urbano y en los planes o programas aplicables en la materia...".

b).- La Ley Federal sobre Monumentos y Zonas Arqueológicas, en su artículo 25, dispone: "Los actos traslativos de dominio sobre bienes inmuebles declarados monumentos históricos o artísticos deberán constar en escritura pública. Quien transmita el dominio deberá manifestar bajo protesta de decir verdad, si el bien materia de la operación es monumento.

Los notarios públicos mencionarán la declaratoria de monumentos si la hubiere y darán aviso al instituto competente de la operación celebrada en un plazo de treinta días...".

Las instituciones competentes son los Institutos Nacional de las Bellas Artes y Literatura, y el Nacional de Antropología e Historia, las cuales dependen de la Secretaría de Educación Pública.

c).- Por su parte, la Ley Forestal en su artículo 18 establece: "En caso de enajenación de propiedades o derechos reales de uso o usufructo sobre terrenos forestales o de aptitud preferentemente forestal, para los cuales se hubieren autorizado el aprovechamiento de recursos forestales maderables, el enajenante deberá informarlo, lo que se hará constar en el documento en que se formalice la enajenación.

Los notarios públicos ante quienes se celebren estos actos, deberán verificar en el Registro Forestal Nacional si existe programa de manejo. En caso de que éste exista, los notarios deberán dar aviso del acto que se celebre al registro, en un plazo de treinta días hábiles contado a partir del otorgamiento de la escritura correspondiente”.

d).- En relación con la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público, el artículo 18 dispone: “Las autoridades y los funcionarios dotados de fé pública que intervengan en actos jurídicos por virtud de los cuales una asociación religiosa pretenda adquirir la propiedad de un bien inmueble, deberán exigir a dicha asociación el documento en el que conste la declaratoria de procedencia emitida por la Secretaría de Gobernación o en su caso, la certificación a que se refiere el artículo anterior.

Los funcionarios dotados de fé pública que intervengan en los actos jurídicos antes mencionados deberán dar aviso al Registro Público de la Propiedad que corresponda, que el inmueble de que se trata habrá de ser destinado a los fines de la asociación, para que aquél realice la anotación correspondiente...”.

e) La ley Agraria en relación con la transmisión de dominio de terrenos rústicos en su artículo 156 prescribe: "Los notarios y los registros públicos de la propiedad, cuando autoricen o registren operaciones o documentos sobre conversión de propiedad ejidal a dominio pleno y de éste al régimen ejidal, así como la adquisición de tierra por sociedades mercantiles o civiles, deberán dar aviso al Registro Agrario Nacional de toda traslación de dominio de terrenos rústicos de sociedades mercantiles o civiles."

f).- La ley Minera por su parte señala en su artículo 46: "...La Secretaría llevará el Registro Público de Minerías en el que deberán inscribirse los actos y contratos que a continuación se mencionan: ...VI. Los actos o contratos relativos a la transmisión de la titularidad de concesiones o de los derechos que de ella deriven, los de promesa para celebrarlos, los gravámenes que se constituyan en relación con las mismas, así como los convenios que los afecten;...IX. Los avisos notariales preventivos con motivo de la celebración de contratos; ...surtirán efectos contra terceros desde la fecha y hora de presentación en la Secretaría de la promoción respectiva..."

g).- En el Código Financiero del Distrito Federal, en su artículo 38 se establece una de las pocas disposiciones que obligan al notario a no autorizar un instrumento mediante el cual se adquiera o transmita la propiedad de bienes inmuebles, desde un principio, esto es, lo podrá hacer siempre y cuando se incluya una cláusula especial conteniendo el aviso del contribuyente, en que se relacionen las declaraciones y comprobantes de pago relativos a contribuciones relacionadas con inmuebles, con excepción del impuesto sobre adquisición de inmuebles respecto del bien de que se trata, correspondientes a los últimos cinco años, anteriores a la fecha de autorización de la ascritura correspondiente. Si no se recibe el aviso del contribuyente podrá efectuar la ascritura, pero la autorizará preventivamente y después de que obtenga dicho aviso lo hará en forma definitiva. Esta disposición será tratada con más detalle en el capítulo del tratamiento fiscal de la compraventa de inmuebles, de este trabajo.

Con la enumeración anterior se pretende dar una visión de las principales obligaciones que tiene el notario y demás fedatarios públicos en su ejercicio, en relación con la compraventa inmobiliaria, y que demoran las negociaciones inmobiliarias, y si bien las partes han manifestado su voluntad de contratar en la escritura, al firmarla dentro del plazo legal, no lleva eficacia aún, en virtud de no cumplir con ciertos requisitos administrativos, que la podrían afectar de nulidad.

G) SISTEMA REGISTRAL. (PRINCIPIOS GENERALES).

Es pertinente comentar brevemente las funciones y propósitos del Sistema Registral en el Distrito Federal, que complementa la influencia del derecho público en la contratación; pues la organización registral es una función que tiene las siguientes finalidades:

- a) Brindar publicidad a relaciones jurídicas que por su trascendencia vincular deben acceder a un método de conocimiento específico.
- b) Producir ciertos efectos que se derivan precisamente de la situación registral en los casos en que el ordenamiento así lo ha establecido.

Un adecuado sistema registral debe procurar que la actividad que el Estado desarrolle en tal sentido, contribuya plenamente al desenvolvimiento del principio publicitario, tratando de :

- a) Ordenar legislativamente el tratamiento registral;
- b) Atribuir al registro, identidad propia, de modo tal que no se encuentre subordinado a Instituciones que tienen otras finalidades públicas;
- c) Evitar que disposiciones reglamentarias, limiten o demoren el inmediato registro de documentos, imponiendo disposiciones de carácter administrativo o tributario en tal sentido.
- d) Atender al debido tratamiento de los recursos registrales y jurisdiccionales pertinentes.
- e) Regular el régimen de aplicación de los principios registrales de rogación, matriculación, tracto sucesivo, prioridad y publicidad efectiva.

CAPITULO II

CONTRATO DE COMPRAVENTA INMOBILIARIA

Antes de iniciar el análisis concreto del contrato de compraventa en materia Inmobiliaria, es conveniente precisar los principios esenciales en la contratación en general.

El contrato como acuerdo de voluntades sobre la creación y transmisión de derechos y obligaciones, responde a un concepto abstracto permanente y universal.

El contrato tiene elementos de existencia que son: el consentimiento y objeto. El consentimiento es el acuerdo de voluntades sobre el acto o negocio jurídico a celebrar por los contratantes. El objeto lo constituye el dar, hacer o no hacer a que quedan obligados los sujetos del contrato, estas conductas recaen sobre la cosa que el obligado debe dar, el hecho a realizar o simplemente a la abstención.

Las cosas deben estar en el comercio, están fuera del comercio por su naturaleza o por disposición de la ley. Los hechos deben ser física y jurídicamente posibles.

Además de los elementos de existencia, se dan los presupuestos de validez, tales, como la capacidad de los sujetos, licitud en el objeto, causa, motivo o fin del contrato, ausencia de vicios en el consentimiento, (dolo, mala fé, violencia o lesión), y que la voluntad se haya expresado con las formalidades establecidas en la ley.

La posibilidad jurídica, capacidad, licitud, los formalismos, etc, han ido variando espacio-temporalmente acorde a las tendencias políticas y estructurales jurídicas.

El contrato de compraventa de inmuebles es uno de los más relevantes del derecho, es el instrumento idóneo en el marco de la actuación libre y consciente de los contratantes para la realización de sus fines y satisfacción de sus necesidades, tanto individuales como colectivas, las relaciones contractuales nacionales e internacionales adquieren cada día mayor importancia y trascendencia, y respecto de esta última, se evidencia una tendencia creciente a la autodeterminación por las partes de las formas, contenidos y efectos del contrato internacional.

Es importante señalar que nuestro Código Civil dispone en su artículo 750, fracción I que: "Son bienes inmuebles: I.- El suelo y las construcciones adheridas a él..."

I. ANTECEDENTES

En la antigüedad, los integrantes de las comunidades primitivas trataban de satisfacer sus necesidades de manera individual, luego se dan cuenta que otras comunidades o individuos poseían artículos o materiales de que ellos carecían, y para facilitar su subsistencia, cambian o permutan las cosas que tenían en abundancia o les eran inútiles, originándose así, el trueque como antecedente de la compraventa. Los problemas surgen en el momento en que un individuo necesitaba determinados artículos que otro poseía, pero no tenía lo que el otro necesitaba para hacer el trueque.

Con el invento de la moneda circulante se crea una nueva forma de cambio, la permuta queda así arrinconada casi en los albores de la humanidad, pues se adopta un tipo de mercancía que asume la función de común medida del valor de las demás, originándose la compraventa.

La compraventa constituye uno de los modos de adquirir derivados, y es un contrato oneroso y bilateral, por el que un sujeto, llamado vendedor, se obliga a transferir a otro sujeto, que se denomina comprador, la propiedad de una cosa, mediante un precio determinado ó determinable, teniendo como elementos fundamentales el consentimiento, la cosa y el precio.

A) EN DERECHO ROMANO

El vendedor en Roma, solo se obligaba a ENTREGAR, la cosa vendida, sin que esa tenga otra significación mas simple que la dación material del objeto del contrato. Una vez entregado solo respondía de la VACUA POSSESSIO, quieta y pacífica posesión de la cosa.

La compraventa no era un *modus acquirendi*, sino un *titulus ad acquirendum*, pues la transmisión dominical se efectuaba con posterioridad a la venta por medio de la *mancipatio*, *in iure cessio* o la *traditio*, por lo que no surgían acciones a favor del comprador.

La compraventa clásica no transmite ni la cosa ni el precio sino que solamente crea obligaciones, en cumplimiento de las cuales serán transmitidos la una y el otro.

Cabe destacar que la compraventa romana tenía un sentido controversial ya que sólo implicaba una obligación de abstención por parte del vendedor de la cosa para no interrumpir el uso y goce pacífico de la misma

*"ut rem emptori habere liceat, non etiam ejus faciat"*¹⁰.

10.- Fragmento 36, 1, Título I, Libro XIX del Digesto.

En nuestro sistema jurídico, la compraventa implica un derecho del comprador de disponer de la cosa como libre propietario. Es propietario desde el momento de la celebración del contrato, donde se transmite la propiedad de la cosa y donde dicho contrato representa el Título de propiedad oponible a terceros que pretenden reclamar algún derecho sobre la cosa, sin necesidad de vencerlos en juicio, se obtiene la entrega y transmisión de propiedad al celebrarse el contrato.

ENNECCERUS sostiene que el derecho Justiniano fue el primero que fijó la norma de que la propiedad se transfiere en la compraventa, también cuando el vendedor tiene confianza en la honestidad del comprador, independientemente del pago del precio o de la concreta garantía para él.¹¹

En el derecho moderno y concretamente en nuestro derecho, "La traslación de propiedad se verifica entre los contratantes, por mero efecto del contrato, sin dependencia de tradición ya sea natural, ya sea simbólica", (artículo 2014 de nuestro código civil vigente); por lo que generalmente la compraventa tiene una eficacia real, pudiendo ser compraventa "Obligatoria" cuando se difiere para después la transmisión de propiedad, vgr, en la venta con reserva de dominio, o bajo condición.

11.- En DEGNI, FRANCISCO, LA COMPRAVENTA, Editorial Revista Privada, Madrid 1967, pp 3 y 4.

No negamos pues, que la compraventa en el derecho moderno asume el carácter de un contrato obligatorio cuyo contenido consiste en la promesa de transferir en un momento sucesivo la propiedad de la cosa y el precio, pero consideramos que en la estructura normal de este contrato, el elemento real (transmisión actual de la propiedad de la cosa y del precio) es prevalente al elemento obligatorio (promesa de transmisión de la una y del otro).

B) EN DERECHO ESPAÑOL

Tanto en el derecho español como en el romano existe una vaguedad en su definición de compraventa en el sentido que se entiende por tal el "contrato donde uno de los contratantes se obliga a entregar una cosa determinada y el otro a pagar por ella un precio, en dinero o signo que lo represente"¹²

Dicho concepto legal, no aclara su esencia propia, ya que no se infiere en que sentido se entrega la cosa, si es esencial o no; la obligación de transferir la propiedad de la cosa al comprador, tal vaguedad ha dado lugar a que se aplique a otros contratos como el arrendamiento, donde se cede simplemente el uso de la cosa.

12.- Código Civil Españolb., Artículo 1445.

El derecho mexicano ha superado tal vaguedad al definir a la compraventa en el artículo 2248 de su Código Civil como:

"Habrá compraventa cuando uno de los contratantes se obliga a transferir la propiedad de una cosa o de un derecho y el otro a su vez se obliga a pagar por ellos un precio cierto y en dinero".

Contemplando el aspecto esencial de la transmisión de propiedad de la cosa y no solo la entrega de la misma para su eficacia; pues si nos avocamos sólo al aspecto de la simple entrega habría confusión de figuras jurídicas tales como el arrendamiento, comodato, mutuo, etc.

C) EN OTRAS LEGISLACIONES.

El Código Civil ARGENTINO en su artículo 1323 establece que:

"habrá compraventa cuando una de las partes se obligue a TRANSFERIR a la otra la propiedad de una cosa, y ésta se obligue a recibirla y a pagar por ella un precio cierto y en dinero", sin embargo difiere de dicho ordenamiento en dos puntos:

a) incluye en la definición la venta de derechos, y desde un punto terminológico lo que propiamente se transmite es la titularidad sobre los derechos y no la propiedad de los mismos, dado que la propiedad se reserva para las cosas, "res incorporales, que tangi non posunt" y

b) Suprime de la definición la obligación del comprador de recibir la cosa, sin que ello signifique que tal obligación no exista, de lo contrario el comprador incurriría en mora accipiendi de no recibirla.

Así mismo el Código civil ALEMÁN en su definición de compraventa, establece como obligación esencial la del comprador de recibir la cosa:¹³

"En el contrato de venta, el vendedor se obliga a entregar la cosa vendida al comprador y a procurarle la propiedad. El vendedor de un derecho se obliga a procurar este derecho al comprador y si este derecho autoriza la posesión de una cosa a entregársela. El comprador se obliga a pagar al vendedor el precio convenido y a recibir la cosa vendida",¹⁴; discrepando con nuestro legislador aunque en lo demás concuerda, al comprender también la venta de derechos.

En suma, la definición de compraventa de nuestro Código Civil tiene estos tres aciertos:

- 1) Comprende la venta tanto de cosas como de derechos.

13.- Código Civil Alemán, Artículo 443.

14.- PEREZ GONZALEZ Y ALGUER, en ENNECCERUS, KIPP, WOLFF. Tratado de Derecho Civil, traducción española, Tomo III, Volumen 1º, página 202.

2) Menciona como obligaciones esenciales: la entrega de la cosa y el pago del precio cierto y en dinero.

3) No menciona aquellas obligaciones que aunque ordinariamente dimanar de la venta, pueden faltar como la entrega de la cosa y su correlativa recepción, no siempre presentes en venta a plazos o venta de derechos, así como la obligación de garantizar por evicción o vicios ocultos, que pueden eliminarse por un pacto en contrario.

II. CONCEPTO Y NATURALEZA JURIDICA.

El contrato de Compraventa es uno de los mas importantes del derecho civil por su naturaleza, efectos o cosas que tiene por objeto. Es el contrato mas frecuente en la vida social y económica, el cual da movimiento a la propiedad sin el cual la propiedad quedaría estancada.

"Es el contrato de cambio más frecuente y se integra en la vida de las relaciones negociables, según el esquema de cualquier economía progresiva, en la cual, la permuta de un bien por otro bien, o por una prestación innatura, viene sustituida por el intercambio de un bien por su precio en dinero".¹⁵

16.- TRABUCCHI, ALBERTO. Instituciones de Derecho Civil. Tomo II. Ed. Revista de Derecho Privado. Madrid 1987, página 267.

En la intersección del Derecho y la Economía, la compraventa representa un aspecto especialmente relevante, si bien desde el punto de vista del jurista, el estudio y las aportaciones al tema han de limitarse al pulimento del antiguo molde, sin perjuicio de las necesarias inserciones para el ajustado acomodamiento a la realidad social de nuestro tiempo.

De la misma forma que el cambio es el principal factor de la vida económica, jurídicamente el contrato de compraventa es el más importante de los que generan obligaciones patrimoniales, el de más amplia significación dogmática y en general, el patrón o modelo de los demás contratos.

El art. 2248 de nuestro código civil vigente define la compraventa:

"HABRA COMPRAVENTA CUANDO UNO DE LOS CONTRATANTES SE OBLIGA A TRANSFERIR LA PROPIEDAD DE UNA COSA O DE UN DERECHO Y EL OTRO A SU VEZ SE OBLIGA A PAGAR POR ELLOS UN PRECIO CIERTO Y EN DINERO".

La finalidad es la transmisión de la propiedad, lo que permite diferenciarla de otros contratos, donde simplemente se cede a otra persona el uso o goce de una cosa.

Contempla venta tanto de cosas como de derechos, por lo que además de la propiedad se puede vender un derecho real limitado, como el usufructo o el derecho de un socio, etc.

El concepto de compraventa del artículo 2248 es descriptivo y funcional y de él se desprenden sus siguientes caracteres:

1º Ser un contrato CONSENSUAL y de eficacia traslativa, ya que sirve para transferir el derecho del vendedor al comprador, en materia de bienes muebles no exige formalidad alguna, más en inmuebles es formal por ser traslativo de propiedad, por razones de seguridad jurídica ante terceros.

Además la utilización premeditada de la frase SE OBLIGA, queda corroborada por el terminante precepto del artículo 2249 con arreglo al cual: "La venta es perfecta y obligatoria para las partes cuando se han convenido sobre la cosa y precio, aunque la primera no haya sido entregada, ni el segundo satisfecho".

Por lo que consideramos a la venta como consensual en oposición a REAL, esto significa que la compraventa produce sus efectos jurídicos sin que exista necesidad de la entrega de la cosa al comprador; pues se perfecciona desde el momento del consentimiento.

2º Ser **BILATERAL** por producir obligaciones recíprocas para los dos contratantes. Su esencia Sinalagmática resulta claramente establecidas; pues las obligaciones que consigna -que son las esenciales, pero no todas- actúan las unas como causa de las otras.

En efecto, cada una de las obligaciones -Entrega de la cosa y Pago del precio- es condición de la otra, hasta el punto de que no se conciben aisladamente. Se debe pagar el precio por que nos deben dar la cosa comprada, y nos debe ser entregada ésta por que hemos de satisfacer el precio.

3º Ser **PRINCIPAL**; por que no necesita de la celebración de otro contrato para producir plenamente sus efectos en campo jurídico.

"Es principal, por que cumple por si solo, un fin contractual propio o subsistente sin relación necesaria con algún otro contrato".¹⁶

4º Ser **ONEROSO**, ya que confiere provechos y gravámenes recíprocos, supone afectación del patrimonio de ambas partes, sus requisitos esenciales son la cosa y el precio, por lo que no puede entenderse a título gratuito.

16.- CASTAN TOBEÑAS, JOSE, Derecho Civil Español Común y Foral, Tomo III, 11e. ed, Ed. Reus S:A., Madrid 1977, p. 431.

5o Por ser oneroso es generalmente **CONMUTATIVO** y excepcionalmente **ALEATORIO**.

Es conmutativo porque las prestaciones se estiman equivalentes, aunque en realidad no lo sean, sin embargo desde la celebración del contrato las partes, están en posibilidad de determinar las prestaciones, que se deben apreciar inmediatamente, el beneficio o la pérdida que a cada una les cause.

Es excepcionalmente Aleatorio, por ejemplo, tratándose de cosas futuras y se celebre el contrato a riesgo del comprador, como la compra de esperanza.

Al observar, que en el comercio ordinario, las compras y ventas están influidas por el factor suerte, concluiremos que ni el carácter conmutativo ni el aleatorio son esenciales a la naturaleza de la compraventa.

6º Ser **NOMINADO**, por que tiene nombre especial y produce acciones que en el tecnicismo admitido son del mismo nombre del contrato pues tienen una regulación especial en la ley.

7º Ser un contrato CIVIL o MERCANTIL, según si es que se rige según las disposiciones del Código Civil, o si por el contrario, cae dentro de la competencia del Código de Comercio, que en su artículo 371 establece que:

"Serán mercantiles las compraventas a las que este código les da tal carácter, y todas las que se hagan con el objeto directo de traficar".

El Código de Comercio prescinde del elemento subjetivo que caracteriza la mayoría de los actos mercantiles, y acoge al objetivo (caracterizado por el elemento intencional y el objetivo puro) que completa con un elemento indiferente (la forma de revender las cosas compradas).

8º Ser TRASLATIVO DE PROPIEDAD, en el sentido de que sirve de Título, para las transmisiones de la propiedad.

9º Es un contrato INSTANTANEO o de TRACTO SUCESIVO.

Ser Instantáneo cuando las prestaciones se realicen inmediatamente, es decir, cuando la operación sea al contado (ejecución instantánea), o bien de tracto sucesivo, cuando el precio de la operación pueda pagarse en abonos (ejecución escalonada) o a plazos (ejecución diferida).

La compraventa puede ser común u ordinaria o especial; voluntaria o necesaria (art. 2323); privada o pública. Al referirse Rojina Villegas a las Ventas Judiciales dice: "La venta judicial pierde su carácter de contrato para convertirse en un acto coactivo del Estado".¹⁷ Situación en la que sin una razón más que justificada el Estado interviene en la compraventa privada a través de un acto jurídicamente público, sin embargo es un actuar en aras de la justicia que debe reinar en todo sistema jurídico.

Consideramos que la importancia que reviste el contrato de compraventa es trascendental en la vida jurídica y económica de cualquier sociedad, debido a que es un verdadero contrato-tipo, dado que en una interpretación sistemática e inductiva, sirve para elaborar principios generales aplicables a todos los contratos onerosos y conmutativos y aún en materia de obligaciones, como la figura del saneamiento por evicción que actualmente es una responsabilidad general que se impone a todo enajenante a título oneroso en toda relación contractual de bienes.

17.- ROJINA VILLEGAS, Derecho Civil, Contratos, Tomo I, página 53.

III. ELEMENTOS DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA

A) PERFECCION Y CONSUMACION DEL CONTRATO

En la génesis del contrato de compraventa existen dos momentos de interés trascendental: el de la perfección y el de la consumación.

El contrato queda perfeccionado cuando los contratantes de común acuerdo, se han comprometido a cumplir las obligaciones que del mismo derivan; y se dice consumado cuando ambas partes han cumplido dichas obligaciones.

Aunque en legislaciones como la española y romana sí se distinguen estos dos momentos al requerir para su perfeccionamiento la entrega de la cosa, en nuestra legislación esta distinción desaparece, pues son actos distintos ponerse de acuerdo (Perfección), y cumplir este acuerdo ambas partes (Consumación).

Es así, que en México pueden ponerse de acuerdo comprador y vendedor en el precio de determinado bien, pero también convenir en diferir la entrega a un momento posterior como en la venta de cosas futuras o con reserva de dominio, y sin embargo la venta es perfecta desde ese momento y consumada al momento de verificarse la entrega.

B) ELEMENTOS PERSONALES

Las dos partes que intervienen en el contrato son el COMPRADOR y el VENDEDDR, el comprador es la persona física o moral que adquiere la propiedad y el vendedor es la persona física o moral que transmite la propiedad.

Y para celebrar este contrato requieren sólo de la capacidad general para contratar (art. 1798).

Por lo mismo el vendedor necesita la capacidad para disponer del objeto del contrato pues para tener la capacidad general es necesario tener la capacidad legal y natural por no hallarse en ninguno de los casos de incapacidad natural y legal, consagradas en el artículo 450 de nuestro Código Civil vigente, y dentro de la capacidad general se encuentra la capacidad para disponer.

Por regla general podrán celebrar el contrato de compra venta todas las personas a quienes el código civil autoriza para obligarse, salvo ciertos supuestos en los que no se permite a determinadas personas, en razón de circunstancias especiales, pero no se trata de que tales personas están afectadas de incapacidad sino que a las mismas les está prohibido aquellas celebración.

a) DEL CONSENTIMIENTO.

" El consentimiento consiste en el acuerdo entre el vendedor y el comprador de transferir la propiedad de una cosa determinada por un precio determinado o determinable ".¹⁸

La compraventa moderna, a diferencia de la romana, es un contrato con EFICACIA REAL, es decir, que por regla general es traslativa de la propiedad de la cosa vendida por el simple consentimiento sobre la cosa y sobre el precio. (*consensus parit proprietatem*).

Contrasta la definición de nuestro código, con dicha eficacia real en el sentido en que una parte se obliga a dar una cosa y el otro a pagar el precio, mas lo cierto es que debe ser interpretado junto con el artículo 2249, el cual dispone:

" Por regla general, la venta es perfecta y obligatoria para las partes cuando se han convenido sobre la cosa y su precio, aunque la primera no haya sido entregada ni el segundo satisfecho ".

18.- FRANCISCO OEGNI, Ob. Cit., pág. 47.

Y se contempla el principio general por el que en los contratos que tienen por objeto la transmisión de la propiedad o de otro derecho, ésta se transmite y se adquiere por efecto del consentimiento legítimamente manifestado, y la cosa queda a riesgo y ventura del adquirente aunque no se haya realizado la traditio.

El efecto normal de la compraventa moderna es que la transmisión de la propiedad de la cosa vendida, es simultánea al consentimiento de las partes sobre la cosa y sobre el precio, sin que sea necesario ni la entrega de la cosa ni el pago de todo o parte del precio, por lo que el contrato es obligatorio para las dos partes y pueden por lo tanto compelerse recíprocamente su cumplimiento.

PEREZ GONZALEZ Y ALGUER afirma que cabe prescindir del examen de los textos legales, ya que la jurisprudencia ha resuelto apodóticamente el problema a través de una interpretación amplificadora de la obligación de entrega en el sentido de que el vendedor está sujeto a transmitir la propiedad al comprador, estimando que la solución de la jurisprudencia ha sido muy racional, sin duda.¹⁹

19.- ANOTACIONES AL TRATADO DE DERECHO CIVIL, de ENNECCERUS, Tomo II, volumen 2º, página 29.

Por otro lado Luis Muñoz opina que: "la falta del consentimiento ocurrida por error en la naturaleza del contrato o en la identidad del objeto origina la inexistencia de la compraventa, con sus características clásicas, es decir, no se producen efectos jurídicos, en cualquier tiempo pueden invocarse, todo interesado tiene posibilidad jurídica de hacerlo valer, y no se requiere declaración judicial para poder establecerlo".²⁰

La compraventa moderna tiene un contenido obligatorio con el consiguiente efecto de la transmisión de dominio de la cosa al comprador (esencial obligación asumida por el vendedor), pero diferible a un momento futuro, atendiendo a una determinada circunstancia a la cuál está subordinado aquel consentimiento que ya perfeccionó la venta, a pesar de que la transmisión de propiedad no sea simultánea a la constitución de la relación.

Es indudable que es prevalente el elemento real del contrato de compraventa que es la transmisión actual de la propiedad de la cosa y del precio al elemento obligatorio que es la promesa de transmisión de la una y del otro.

20.- LUIS MUÑOZ, Comentarios al Código Civil para el Distrito y Territorios Federales del 30 de agosto de 1928, Volumen I, Ediciones Lex, México 1946.

C) ELEMENTOS REALES.

Los elementos reales del contrato de compraventa son: el precio y la cosa.

a) LA COSA. La palabra cosa debe entenderse en el sentido que tiene jurídicamente y en relación con los derechos de los que debe ser su objeto, comprendiendo todo lo que puede estar en el patrimonio y ser enajenado mediante un precio.

La cosa ha de reunir los caracteres de toda prestación obligatoria, es decir, la posibilidad, licitud y determinación. La cosa vendida requiere:

1) Que la cosa exista, sea corpórea o incorpórea.

En el caso de perecer la cosa antes del contrato, sería nulo por falta de objeto y el comprador exigiría la devolución del precio que hubiere pagado.

En cuanto a la pérdida de la cosa en forma parcial, anteriormente nuestro código civil de 1884 en su artículo 2236 expresamente le otorgaba al comprador un derecho de opción del cual podía usar para elegir el desenlace que le resultase menos perjudicial, podía elegir entre el desistimiento del contrato o mantenerlo con respecto de la cosa aún subsistente, con reducción del precio.²¹

21.- SANCHEZ MEDAL, RAMON, Ob. Cit., páginas 128 y 129.

Aunque en nuestro Código Civil vigente no existe una disposición semejante, la solución a este caso debe ser la misma por la gran protección que ofrece a la parte más perjudicada que es el comprador.

Pero basta que la existencia de la cosa sea eventualmente posible y por esto pueden ser objeto de la compraventa las cosas futuras, aunque en este caso, según sea la voluntad de las partes se tratará de dos modalidades diversas.²²

Cabe que las partes condicionen el contrato a la existencia futura de la cosa, por lo que si la cosa no llegase a existir, el contrato no produciría efecto y no habría obligación de entregar el precio. Se trata entonces de la llamada compra de cosa esperada (*emptio rei speratae*).

Cabe también que las partes no condicionen el contrato a la existencia de la cosa por lo que habrá que pagar el precio aunque ésta no llegue a existir se trata entonces de la llamada compraventa de esperanza (*emptio spei*).

22.- CALONGE, "La Compraventa Civil de Cosa Futura", Salamanca 1963.

2) Que la cosa sea susceptible de ser vendida, o sea que esté en el comercio y que no exista disposición legal que prohíba su enajenación.

El requisito de la determinación está exigido expresamente, pero en relación con el mismo es menester tener presente lo dicho en general sobre la posibilidad de que baste la mera determinación.

Pero ello no significa que únicamente puedan ser objeto del contrato cosas específicas o individualmente determinadas, cabe una compraventa de cosas genéricas, lo importante es cumplir el principio sobre el objeto de los contratos en general, una cosa determinada en cuanto a su especie, es decir, hacer la determinación de la cosa en forma que no pueda confundirse con otras distintas.

Puedan venderse las cosas o derechos litigiosos, siempre que el comprador haya sido debidamente informado de la existencia del litigio, por el vendedor, ya que de no hacerlo queda obligado al pago de daños y perjuicios como enajenante de mala fé, y por lo cual podría ser sancionado como responsable del delito de fraude, el comprador podría impugnar de nula la venta por el dolo o mala fé antes de dictarse sentencia para el caso de evicción, y tener que esperar entonces la indemnización por medio del saneamiento.

3) que la cosa sea determinada o determinable en cuanto a su especie y a su cuota o cantidad.

Tratándose de cosa cierta o cuerpo cierto, la determinación de la cosa no ofrece ningún problema, pero cuando recae sobre géneros es menester llevar a cabo la "individualización" de la cosa con conocimiento del comprador para transmitir a éste, la propiedad y riesgos de la cosa. (llevada a cabo de una operación material de contar, pesar y medir).

4) Que la cosa no sea ajena.

Esto es que el vendedor sea o llegue después a ser el titular del derecho que vaya a transmitir por medio de la venta, derecho que no solo puede ser la propiedad de una cosa, sino un derecho real o un derecho personal de crédito.

En cuanto a la posibilidad de la venta de cosa ajena, el derecho romano lo admitió por ser la venta simplemente productora de obligaciones y no traslativa de propiedad en cambio el código francés al seguir el sistema de compraventa traslativa o con eficacia real se ha visto en la necesidad de prohibir la venta de cosa ajena.²³

23.- ROCA SASTRE, "La Venta de Cosa Ajena", Tomo I, Buenos Aires 1975, pp. 363.

El código italiano abandonando esta prohibición de la venta de cosa ajena, da una nueva regulación consistente en conceder a la venta, en este caso, un efecto meramente obligatorio, retrasando el efecto real traslativo, a un momento ulterior. Por tanto el vendedor viene obligado a procurar la propiedad de la cosa ajena, pero si el comprador ignorase ser la cosa ajena puede pedir también la resolución, mientras el vendedor no le haya hecho adquirir la propiedad, en todo caso el vendedor que no hace adquirir la propiedad al comprador queda obligado al resarcimiento de daños.

b) DEL PRECIO. El precio debe reunir las siguientes características:²⁴

a) el precio ha de ser Cierto, sea que lo fijen las partes, o un tercero, o que lo refieran a otra cosa cierta (el precio corriente en determinada fecha o bien el precio en que se vendió por otra persona).

DETERMINACION OBJETIVA: Para que el precio se tenga por cierto basta que lo sea con referencia a otra cosa cierta.²⁵

DETERMINACION SUBJETIVA: Cuando las partes se remitan a un tercero para la fijación del precio, hasta el momento en que éste lo fije se perfecciona el contrato, por lo que si no lo hace, dicho contrato será nulo a menos que las partes decidan que el precio sea fijado por un juez.²⁶

Ahora bien, el tercero no obra como perito pues no se requiere que sea experto ni tampoco obra como árbitro pues no existe controversia jurídica, sino que ésta cuestión se identifica con la de un mandatario irrevocable de ambas partes que nivelar con equidad las pretensiones opuestas de uno y otro contratante.

b) El precio debe ser en dinero, sea en moneda nacional o en moneda extranjera. Si la mayor parte de la prestación realizada por uno de los contratantes es en especie y la otra parte menor es en dinero nos encontramos con la figura jurídica de la permuta y no de la compraventa.

c) Acerca del precio Justo, por la posibilidad de configurarse en forma excepcional la lesión en perjuicio del vendedor, esto es cuando el comprador paga un precio evidentemente desproporcionado al valor de la cosa aprovechándose de la suma ignorancia, de la notoria inexperiencia o de la extrema miseria del vendedor.

24.- BADENES GASSET, RAMON. "Los requisitos del precio en la compraventa", RJC, Editorial Tecnos Madrid 1966.

25.- Ibid.

26.- ESPIN CANOVAS, DIEGO. "Derecho Civil Español.", Editorial Revista de Derecho Privado, Volumen III, Madrid 1970, p. 491.

Situación que nunca llegaría a configurarse en materia comercial, ya que se entiende que tratándose de la materia mercantil los contratantes se encuentran en igualdad de condiciones al ser peritos en la materia.

d) Según la doctrina, el precio ha de ser real, serio, sincero y verdadero.

Según Pothier: es verdadero cuando se conviene el precio, con la intención de que el vendedor podrá exigirlo. Hay precio irrisorio si no existe proporción alguna entre el precio mismo y el valor real de la cosa vendida.

Lo irrisorio de su cuantía afecta a su verdad para constituir una presunción muy fuerte contra la misma. Solamente en este sentido de precio inverosímil, cuantía equivalente a inexistencia, es por lo que CASTAN TOBEÑAS²⁷, equipara el precio simulado al irrisorio y PUIG PEÑA²⁸, afirma que el precio irrisorio diluye la sustancia sinatagmática de la compraventa.

Así mismo, FERRARA opina que si en la venta hay un precio vil, tal circunstancia puede constituir presunción de simulación de la venta.

27.- CASTAN TOBEÑAS, JOSE, Ob. cit, Tomo IV, 8ª ed, p. 82.

28.- PUIG PEÑA, Tratado de Derecho Civil Español, Tomo IV, Volumen 2º, página 89.

El precio ha de ser serio y no lo es cuando es simulado o ficticio o cuando es irrisorio, debe existir la intención de pagarlo y de percibirlo entre los contratantes.

No obstante la opinión del ilustre tratadista francés Planiol, creemos que el precio que consiste en una renta vitalicia o perpetua, no es cierto. El precio ha de ser Justo. Es posible, como en el Derecho Romano, la rescisión del contrato por lesión enormísima. Este principio fue, aceptado por la legislación histórica de España (Fuero Real, Partidas, Ordenamiento de Alcalá), y por el Derecho Canónico (Art. 17).²⁹

D) REQUISITOS DE VALIDEZ

a) FORMA

b) CAPACIDAD

c) AUSENCIA DE VICIOS EN EL CONSENTIMIENTO

d) LICITUD EN EL OBJETO, MOTIVO Y FIN.

a) LIBERTAD DE FORMA

El contrato de compraventa es típicamente consensual, en el sentido de que no exige ningún elemento formal para su perfeccionamiento, ya que éste se produce por el mero consentimiento.

29.- En LUIS MUÑOZ, Ob. Cit., página 488.

La forma de la manifestación del consentimiento en la venta, por regla general, como en cualquier otro negocio jurídico es libre, por eso el consentimiento puede darse por escrito o verbalmente, expresa o tácitamente. Sólo en algunos casos y en virtud de una disposición expresa de la Ley, tratándose de una norma excepcional, se exige que la manifestación del consentimiento se realice en una forma determinada, la cual se considera como otro de los elementos esenciales, para la constitución, esto es, para la existencia misma del negocio jurídico, entonces se dice que es formal.

Existen ciertas formalidades que determinan las leyes especiales para aquellos contratos de compraventa en que deban intervenir autoridades o funcionarios públicos, que han de constar en instrumento público, como es el caso de la compraventa sobre bienes inmuebles, según el artículo 2316 del Código Civil para el Distrito Federal. Inclusive cualquiera de los contratantes puede exigir del otro que sea elevado a escritura pública dicho contrato de compraventa si no revistiera la forma exigida por ley, mediante el ejercicio de la ACTIO PRO-FORMA. Se requiere que consten en escritura pública para efectos de inscripción los contratos relativos a bienes inmuebles, los cuales, aún sin este requisito tienen plena eficacia entre los contratantes.³⁰

30.- BADENES GASSET, RAMON. "El Contrato de Compraventa", Editorial Tecnos, Madrid 1968, p. 253.

La inscripción al Registro Público de la Propiedad es necesaria para que la venta surta efectos contra terceros, según se desprende de nuestro código civil vigente que establece que se inscribirán en el registro: los títulos por los cuales se adquiere, transmite, modifica, grava, o extingue el dominio, la posesión, o los demás derechos reales sobre inmuebles.

Algunas legislaciones establecen la nulidad de la venta inmobiliaria en caso de inobservancia de la forma escrita por la importancia que da el legislador a contratos sobre inmuebles, la posibilidad de su inexacta individualización en comparación con la mayor parte de los bienes muebles, y la coordinación con el Registro Público de la Propiedad.³¹

El legislador ha resaltado el principio de la Autonomía de la voluntad, sin embargo ha previsto medidas de precaución exigiendo formalidades como la inscripción al Registro Público de la Propiedad para asegurar la publicidad del contrato y prevenir los abusos que pudieran cometerse en los negocios en que hay mala fé, por ocultación de los gravámenes impuestos anteriormente sobre la cosa vendida.

31.- *Ibid.*, p. 254.

En síntesis, podemos decir que la venta sobre bienes muebles es consensual pues no requiere forma alguna, pero en cambio, cuando recae sobre bienes inmuebles es formal; requiere de escritura privada por duplicado, firmada y ratificada ante juez competente, notario, o registrador, por vendedor y comprador ante dos testigos si el valor de la operación conforme avalúo no excede de 365 veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal y; se exige de escritura pública si sobrepasa dicha cantidad, sin perjuicio de su inscripción en el Registro Público.

b) DE LA CAPACIDAD.

Cabe señalar que las partes que intervienen en el contrato de compraventa, para celebrarlo, requieren sólo de la capacidad general para contratar según lo indica el artículo 1798 de nuestro Código Civil. Por tanto no es necesario que el vendedor cuente con la capacidad para disponer del bien, objeto del contrato, pues quién tiene la capacidad general, es decir, la capacidad natural y legal, por no hallarse en ninguno de los casos de incapacidad natural y legal que establece el artículo 450, del citado ordenamiento, tiene la capacidad para disponer.

Tales casos son los siguientes:

"...I.- Los menores de edad;

II.- Los mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia aunque tengan intervalos lúcidos, y aquellos que padezcan alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico, o sensorial o por adicción a sustancias tóxicas, como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes, siempre que debido a la limitación o alteración en la inteligencia que esto les provoque no puedan gobernarse y obligarse por sí mismos, o manifestar su voluntad por algún medio". Cabe señalar que la protección que necesitan estas personas por la incapacidad natural y legal en que se encuentran, fundan las multiplicadas limitaciones y la prohibición para que se celebren contratos cuando no han concurrido las formalidades exigidas por la ley, para su validez, como es la intervención de personas que legalmente deban representarlas.

Así, junto a la regla general de la libertad para vender o comprar se dan diversas restricciones de carácter convencional, legal o judicial; que son supuestos en los que no se permite a determinadas personas, en razón de circunstancias especiales, la celebración del contrato de compraventa. Pero no se trata de que tales personas están afectadas por una incapacidad, sino que a las mismas les está prohibido aquella celebración.³²

32.- GULLÓN BALLESTEROS, ANTONIO, CURSO DE DERECHO CIVIL, "Contratos en Especial, Responsabilidad Extracontractual", Editorial Tecnos, España 1982, pp 15 y 16.

Entre las convencionales podemos mencionar el pacto de preferencia, el pacto para no vender a determinada persona, la existencia de una promesa anterior de compraventa y los diversos pactos de exclusiva, bien sea para no vender a ciertas personas, para no comprar a determinadas personas, para no vender fuera de cierta zona o para no vender a un precio distinto o inferior al acordado.

Las restricciones judiciales son limitaciones impuestas por el juez.

A propósito de la compraventa, puede citarse el caso del heredero al que se le han adjudicado bienes y a quien el juez le prohíbe enajenarlos, cuando su coheredero en lo tocante a otros bienes heredados es embargado o vencido en juicio por hechos o causas anteriores a la muerte del De cujus cuya situación bien podría extenderse por analogía a otros casos similares.

Las restricciones de carácter legal tienen su fuente en disposiciones del legislador, impuestas generalmente por el derecho administrativo, (fijación de precios tope para la venta de artículos de primera necesidad). Tienen su origen en una falta de legitimación para celebrar el contrato de compraventa de que se trata; que en materia de compraventa establecidas por nuestro derecho civil son las siguientes:

1º Incapacidad especial de los extranjeros para comprar bienes inmuebles dentro de la zona prohibida.

2º La de los extranjeros para comprar inmuebles fuera de la zona prohibida, que requieren como "formalidad habilitante" el permiso administrativo de la Secretaría de Relaciones Exteriores, previa la renuncia convencional, materia de la llamada "Clausula Calvo".

3º Los consortes entre sí, antes de la reforma a los artículos 174, 175 y 176 del Código Civil para el Distrito Federal, realizada el 6 de enero de 1994, que los derogó, para celebrar una compraventa, requerían además la autorización judicial, a menos que hubiesen contraído matrimonio bajo el régimen de separación de bienes o si era en sociedad conyugal respecto de un bien no incluido dentro de las capitulaciones.

Las razones que justificaba esta disposición eran: proteger a la mujer de los abusos del marido, impedir se encubriesen bajo forma de ventas, verdaderas donaciones entre cónyuges, que son revocables en cualquier tiempo, no así aquellas operaciones y además, evitar también que no se burlase el tope legal en cuanto al monto de las donaciones, ni se utilizaren las donaciones entre cónyuges para perjudicar a los acreedores.

4º Las incapacidades especiales de magistrados, abogados, jueces, peritos, defensores, agentes del ministerio público, etc., para comprar los bienes, objeto de juicios que en razón de su respectiva función, intervengan, a menos que se trate de adquirir la porción hereditaria de un coheredero o derechos que afecten a bienes de la propiedad de aquellos.

La prohibición de los abogados es sólo en los bienes referentes a juicios todavía pendientes al momento de la compra y que aún no se hayan terminado, pero juicios, propiamente dichos, no simples jurisdicciones voluntarias, y además no hay que confundir las compras que hagan los abogados, con otras adquisiciones válidas que hagan los mismos en virtud del contrato de cuota litis celebrado antes de iniciarse el litigio.³³

5º Los mandatarios, tutores, curadores, administradores, albaceas, interventores, peritos, corredores y los empleados públicos que no pueden comprar los bienes de cuya venta están encargados.

La intención prohibitiva del Legislador en la compra de los bienes que administran y conocen, es por el temor fundado de que los adquieran a bajo precio, abusando de su posición, separando a otros postores o simular comprar, para eludir la rendición de cuentas.

33.- Según criterio de la Suprema Corte de la Nación, *Semanario Judicial de la Federación*, 5a época, Tomo CXVIII, página 281.

6º En los casos de derecho al tanto a favor de los demás copropietarios, coherederos, inquilinos, en condominio y a favor de los demás socios en una sociedad civil, si la venta se hace a un tercero sin respetar aquel derecho. En estos casos la sanción, no indemnización por daños y perjuicios por violación a una obligación de no hacer como acontece cuando se viola un derecho de preferencia sino que la sanción es una nulidad porque se concede al preterido, un derecho de retracto, es decir una acción para que quede sin efecto la venta hecha al tercero y se subroga dicho preterido en lugar del tercero en las mismas condiciones en que se hizo la venta indebida.

Lo anterior no es difícil de comprender si analizamos que vender sin el consentimiento de los copropietarios o coherederos, etc., sería lo mismo que si vendiese una cosa ajena, pues uno de los efectos del contrato es que se adquiriera por el comprador el dominio de la cosa.

Si alguno vendiere lo que no es de su propiedad, no transferiría ningún derecho, aunque no fuese más que por el principio de que nadie puede dar lo que no tiene, el que no tiene la propiedad o derecho legítimo sobre alguna cosa, no puede trasladar ni la propiedad ni el derecho, o en otros términos no puede venderla.

Una vez que nuestro Código Civil hace mención de las personas e instituciones que no pueden comprar, establece en su Artículo 2282 la sanción en caso de contravención: "Las compras hechas en contravención a lo dispuesto en este capítulo, serán nulas, ya se hayan hecho directamente o por intervención de otra persona".

En estos casos que hemos hecho mención, nos referimos a una incapacidad especial o falta de legitimación, distinguiéndose de la capacidad general para contratar que es, una incapacidad natural y legal. (Art. 459 CC.D.F.).

c) AUSENCIA DE VICIOS EN EL CONSENTIMIENTO.

Existe una norma fundamental para determinar cuando un contrato está viciado y por tanto, cuáles son sus consecuencias jurídicas. Ésta, sanciona la anulabilidad del contrato viciado disponiendo que ser nulo el consentimiento prestado por error, violencia, intimidación o dolo.³⁴

Aún cuando se exprese el consentimiento en los contratos, éste puede ser deficiente por falta de conocimiento o de libertad, por la presencia de un vicio que afecte la inteligencia como el ERROR O DOLO ó que afecte a la voluntad como la VIOLENCIA o por un vicio que afecte a ambas, es decir cuando estamos en presencia de la LESION.

34.- ESPIN CANOVAS, DIEGO, Ob. Cit. pp. 367 y 368.

En un contrato un vicio lo afecta de nulidad relativa, invalidando el mismo.

A) Error.- El Código Español considera que para que el error invalide el consentimiento contractual, se requiere que haya sido determinante de la voluntad; si el que sufrió el error tuvo una falsa representación de algún elemento del negocio que motivó la prestación del consentimiento, para que tenga eficacia invalidatoria el error: "deberá recaer sobre la sustancia de la cosa que fuere objeto del contrato o sobre aquellas condiciones de la misma que, principalmente, hubiesen dado motivo a celebrarlo". (Art. 1266 ap. 1).³³ "Si el error recae sobre la persona invalidar el contrato: cuando la consideración a ella hubiere sido la causa principal del mismo". (Art. 1266 ap. 2).³⁵

Al respecto nuestro Código Civil dispone que: "...el consentimiento no es válido si ha sido arrancado por error", El error de derecho o de hecho invalida el contrato cuando recae sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan, si en el acto de la celebración se declara ese motivo o si se prueba por las circunstancias del mismo contrato que se celebró éste, en el falso supuesto que lo motivó y no por otra causa. Sin embargo, el error de cálculo sólo da lugar a que se rectifique. ³⁶

33.- CODIGO CIVIL ESPAÑOL., Artículo 1266, fracciones I y II.

35.- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, Artículos 1812, 183 y 1814.

d) LICITUD EN EL OBJETO.

Otro de los requisitos importantes que existen en el contrato de compraventa es el que se refiere a la licitud en el objeto de la misma.

Haremos referencia al concepto mismo de la licitud, que dará lugar a la misma cuando no contrarie la Ley, Orden Público, Moral y Buenas costumbres, se infiere a contrario sensu la ilicitud.

La ilicitud se refiere, en primer término a la oposición a la ley, pero no toda ley, sino aquella que contiene normas imperativas o de derecho inderogable por la voluntad de las partes, así como a las normas de orden público, más bien referente a los principios fundamentales de la organización política del Estado.

La ilicitud se produce también por la oposición a la moral o a las buenas costumbres las cuales reflejan las normas cambiantes de la moral social de una determinada época ambiente o, según otros, las normas de la moral cristiana.³⁷

37.- Espín, Los Límites de la autonomía de la voluntad (AUM, 1954-55) y Las nociones de orden público y buenas costumbres como límites de la autonomía de la voluntad en la doctrina francesa (AOC, 1963, 783), donde se exponen las diversas concepciones de las "buenas costumbres".

La ilicitud puede afectar en primer término a la prestación en sí misma, como cuando alguien se obliga a realizar un acto delictivo, ocurre que la prestación en sí misma no tenga nada de ilícito, pero que la ilicitud resulte de la conexión con otra contraprestación, como por ejemplo, la promesa de no realizar un delito que en sí nada tiene de ilícita, lo es en cambio, si dicha promesa es contraprestación de una suma de dinero recibida a cambio.

Por esto decíamos que la ilicitud referida al objeto es complementada por la ley, con la ilicitud referida a la causa, como ocurre en el citado ejemplo, y aun con la referente al contenido del contrato (Contrato ilícito). Los efectos de la ilicitud del objeto del contrato (o sea de la prestación) son la nulidad de éste, ya que hacen inexistente la prestación debida y, por tanto, falta un requisito esencial para la válida constitución de la obligación.

IV.- DERECHOS Y OBLIGACIONES.

A) DEL VENDEDOR

Dentro de las obligaciones del vendedor la entrega que debe hacer al comprador debe ser una entrega continuada, es decir, no sólo debe procurar el comprador la posesión material y momentánea de la cosa, sino una posesión pacífica y útil esto es, exenta de perturbaciones y libre de vicios.

De todas las obligaciones cabe afirmar que la obligación fundamental y esencial, es el deber de transmitir al comprador la propiedad de la cosa, dado que las demás obligaciones son corolarios de aquélla y pueden, modificarse con pactos especiales y en ocasiones hasta suprimirse.

Las obligaciones del vendedor son las siguientes:

1.- Conservar la cosa hasta el momento de entregarla materialmente al comprador.

Esta obligación de cuidar y custodiar la cosa se encuentra en dos disposiciones de nuestro Código Civil: en una establece que:

"Desde el momento en que el comprador acepte que la cosa vendida quede a su disposición, se tendrá por virtualmente recibido de ella, y el vendedor que la conserve en su poder tendrá los derechos y obligaciones de un depositario" (Art. 2284).

La otra disposición establece, que:

"Si el comprador se constituyó en mora de recibir, el vendedor quedará descargado del cuidado ordinario de conservar la cosa, y solamente será responsable del dolo o de la culpa grave". (Art. 2292)

Así mismo tiene la obligación de realizar los actos necesarios para la conservación material y jurídica, como intentar interdictos para retener o recuperar la posesión o cobrar los intereses de un crédito. .

Además en el cumplimiento de esta obligación de custodia o conservación material y jurídica de la cosa o derecho vendido, responde el vendedor, "de los menoscabos, daños y perjuicios que las cosas depositadas sufrieren por su malicia o negligencia", según lo establece el artículo 2522 de nuestro Código Civil, ya que el vendedor ante esta situación responde como depositario de los bienes objeto de la compraventa.

2a. obligación: Hacer entrega de la cosa al comprador, ya sea real, virtual o jurídica. El artículo 2284 de nuestro Código Civil las define de la siguiente manera:

La entrega real "consiste en la entrega material de la cosa vendida o en la entrega del título si se trata de un derecho"

La entrega jurídica se verifica "cuando aún sin estar entregada la cosa materialmente, la ley la considera recibida por el comprador".

La entrega virtual, que tiene lugar cuando el comprador "acepte que la cosa vendida quede a su disposición".

En cuanto a la forma o estado en que debe entregarse la cosa, debe ser "...en el que se hallaba ésta al perfeccionarse el contrato", incluyendo además "...todos los frutos producidos desde que se perfeccione la venta y los, rendimientos, acciones y títulos de la cosa"; ya que si el comprador soporta el riesgo de la cosa desde ese momento, tan justo es también por contrapartida que obtenga las ventajas de la misma, según lo establecen los artículos 2288 y 2289, del multicitado ordenamiento.

Según FRANCISCO DEGNI³⁸ "vendida la cosa principal, no hay duda que deben entregarse también los accesorios, incapaces de ser objeto de dominio separado, por ello debe tratarse de cosas unidas a la principal con una relación de subordinación.

Para que una cosa llegue a ser pertenencia de otra principal es necesario:

1º que sirva a la cosa principal y no a las miras individuales de su propietario.

2º que esté destinada a servir perpetuo usus causa a la cosa principal, es decir, permanente.

3º que de hecho la pertenencia haya sido aplicada al servicio de la cosa principal".

38.- FRANCISCO DEGNI, *La Compraventa*, Ob. Cit., página 284.

Tratándose de ventas de inmuebles puede ser compraventa ad mesuram, o sea, precisando las medidas y superficie, pues sucedería que de no ser exactas tales, habría lugar a una rectificación correlativa en el precio para corregir el error de cálculo o de multiplicación en que se hubiera incurrido(Art. 1814 CC.D.F.), ó ad corpus que tiene lugar cuando se determinan únicamente los linderos sin asegurar la superficie comprendida dentro de ellos y aunque en la entrega hubiere falta o exceso no habrá lugar a rectificación en el precio. (Arts. 2261 y 2290 CC.D.F.)

En cuanto al lugar, la entrega debe realizarse en el lugar convenido y a falta de pacto expreso, en el lugar que se encontraba la cosa en la época en que se vendió.

Si no hay plazo convenido del momento de la entrega, debe ser entrega simultánea al recibir el pago del precio, pues tiene el vendedor un derecho de retención sobre la cosa mientras no se le haya pagado el precio.

3a. obligación: Transmitir la propiedad de la cosa o del derecho en cuestión al comprador.

Por lo general esta transmisión se opera simultáneamente a la celebración del contrato y por mero efecto de éste en la compraventa real, sin embargo en ventas de inmuebles para que tal transmisión produzca efectos sobre terceros es menester su inscripción en el Registro Público de la Propiedad.

Pero puede diferirse dicha transmisión a un momento posterior, como en la compraventa obligatoria, es decir venta de géneros, de cosa futura, con reserva de dominio, de cosa alternativa y en la venta condicionada, y si no se llegase a transmitir, se da un incumplimiento del vendedor.

4a. obligación: Garantía del hecho personal, que consiste en una abstención de toda clase de perturbaciones de hecho o derecho, por parte del vendedor.

"En esta obligación se funda la imposibilidad de que el vendedor trate de reivindicar la cosa que le vendió, cuando dicha cosa no era de la propiedad del vendedor al momento de la venta, pero que la adquirió posteriormente, así como la prohibición de la competencia desleal, como cuando al vendedor de un comercio establece de inmediato junto a éste, otro negocio similar para hacer una competencia a su comprador y llevarse parte de la clientela".³⁹

39.- SANCHEZ MEOAL, RAMON, Ob. Cit., pág. 143.

5a. obligación: Responder por los vicios ocultos de la cosa. Está obligado a responder de los vicios ocultos de la cosa, esto es, garantizar que las calidades del bien enajenado permitan la pacífica posesión y utilidad para el uso o usos a que va a ser destinado, estableciendo al respecto el Artículo 2142 de nuestro Código Civil:

"En los contratos conmutativos, el enajenante está obligado al saneamiento por los defectos ocultos de la cosa enajenada que la haga impropia para los usos a que se le destina, o que disminuyan de tal modo este uso, que al haberlo conocido el adquirente no hubiera hecho la adquisición o hubiera pagado menos precio por la cosa".

En la inteligencia de que el vendedor:

"...No es responsable de los defectos manifiestos o a la vista, ni tampoco de los que no lo están, si el adquirente es un perito que por razón de su oficio o profesión debe fácilmente conocerlos"(Art. 2143 CC.D.F.) Pues estuvo en aptitud de poder fácilmente descubrirlos. Su fundamento radica en el deber del vendedor de procurar al comprador no solo la propiedad de la cosa sino una posesión útil de la misma, y de la buena fé, que debe reinar entre contratantes al informar las circunstancias que pudieren determinarlo a desistir del contrato.(Diez Picasso)⁴⁰

40.- SANCHEZ MEOAL, RAMON, Ob. Cit., p 143.

Cuatro requisitos deben tener estos vicios: ser ocultos, ignorados por el comprador, que perjudiquen la utilidad propia de la cosa y que sean anteriores a la venta, pero no es necesario ni que el vendedor haya conocido tales vicios, ni que éstos sean perpetuos o irremediabiles.(2157)

La responsabilidad del vendedor se traduce en el derecho alternativo para el comprador, bien sea para solicitar la rescisión del contrato y pago de daños y perjuicios o bien; para obtener la reducción proporcional en el precio, fijada a juicio de peritos(Art. 2144 CC.D.F.).

6a. obligación: GARANTIZAR LA EVICCIÓN. Consiste en la obligación de Saneamiento para el caso de que el comprador sufra Evicción total o parcial de la cosa vendida. El Artículo 2138 del Código Civil, al respecto prescribe: " Si la finca que se enajenó se halla gravada, sin haberse hecho mención de ello, en la escritura, con alguna carga o servidumbre voluntaria no aparente, el que adquirió puede pedir la indemnización correspondiente al gravamen o la rescisión del contrato".

En cuanto a la evicción, pérdida del derecho adquirido por virtud de mejor derecho de un tercero, con cuya obligación también está compelido el vendedor a cumplir, nuestro ordenamiento civil estipula en su Artículo 2119:

" Habrá evicción cuando el que adquirió alguna cosa fuere privado del todo o parte de ella por sentencia que cause ejecutoria, en razón de algún derecho anterior a la adquisición".

La evicción supone:⁴¹

1.- Un derecho de propiedad de un tercero, anterior a la fecha de enajenación.

2.- La existencia de una enajenación (la evicción solo se da en las operaciones traslativas de dominio).

3.- Que el derecho del tercero sea reconocido mediante sentencia judicial que cause ejecutoria, en la que se reconozca su derecho a reivindicar la cosa; y

4.- Que el comprador sea privado parcial o totalmente de la cosa, por virtud de sentencia ejecutoriada.

De acuerdo con la Jurisprudencia de nuestra Suprema Corte de Justicia, el Saneamiento y la Evicción son definidos de la siguiente forma :⁴²

41.- RODRIGUEZ DOMINGUEZ, HUMBERTO Y JOAQUIN, "Tratamiento Fiscal de los Contratos de Compraventa, Permuta, Donación, Mutuo". Difiscol Editores. Décima edición. México 1994, pp 14 y 15.

42.- Compilación editada en 1965, cuarta parte, volumen 2º., tesis 187, página 587.

* La Evicción es el desposeimiento jurídico que alguien sufre de una cosa que había justamente adquirido por título oneroso, o sea, el abandono que dicho adquirente tiene que hacer de la cosa, en todo o en parte, por virtud de sentencia judicial dictada a instancia de quien resulte su legítimo dueño, en razón de algún derecho anterior a la adquisición, y el saneamiento es la obligación que se impone al que hizo la enajenación, de devolver al adquirente el precio de la cosa enajenada ".

Puede igualmente pactarse que el enajenante no responda por la evicción, de conformidad con lo dispuesto por el Artículo 2140 del Código Civil del Distrito Federal: " El que enajena no responde por la evicción:

I.- Si así se hubiera convenido.

II.- En el caso del artículo 2123.

III.- Si conociendo el que adquiere el derecho del que entabla la evicción la hubiere ocultado dolosamente al que enajena;

IV.- Si la evicción procede de una causa posterior al acto de enajenación no imputable al que enajena, o de hecho del que que adquiere ya sea anterior o posterior al mismo acto.

V.- Si el adquirente y el que reclama transigen o comprometen el negocio en árbitros, sin consentimiento del que enajenó.

VI.- Si la evicción tuvo lugar por culpa del adquirente.

Los Artículos 2126 y 2148 del Código Civil, señalan las obligaciones del enajenante obligado al saneamiento para el caso de evicción, cuando ha procedido de buena fé y los artículos 2122, 2126, 2127, y 2128, señalan sus obligaciones cuando ha obrado con mala fé, indicando el artículo 2129, las consecuencias cuando ambas partes actúan de mala fé.

Estas dos últimas obligaciones son efectos naturales, pero no esenciales de la compraventa, dado que pueden modificarse y aun suprimirse mediante pactos expresos entre las partes.

B) OBLIGACIONES DEL COMPRADOR.

Las obligaciones del adquirente nos las señala el artículo 2293, que dice:

" El comprador debe cumplir todo aquello a que se haya obligado, y especialmente pagar el precio de la cosa en el tiempo, lugar y forma convenidos".

Exclusivamente son dos las obligaciones que tiene el comprador: pagar el precio y recibir la cosa.

1a. obligación: Pagar el precio convenido. Debe ser cierto, en dinero, en moneda nacional del curso legal al momento de hacer el pago.

No obstante, se concede la facultad al comprador de suspender el pago del precio cuando fuere turbado en su posesión o dominio o tuviere el temor fundado de serlo, por el ejercicio de una acción reivindicatoria o hipotecaria, salvo los casos de excepción. No admite su juego más que en el supuesto de aquellas acciones, y seguramente las interdictales (por que éstas perturban la posesión).⁴³

En principio no se deben pagar intereses ni en ventas al contado ni a plazos, pues se supone que ya se tomó en cuenta dicho plazo para aumentar el precio de la venta, sin embargo existen excepciones⁴⁴, que obligan al pago de intereses siendo aplicable el interés legal del 9% anual, salvo convenio expreso entre las partes, son los siguientes:

- a) Por convenio
- b) Por mediar un tiempo entre la entrega de la cosa y el pago del precio; y ésta haya producido frutos o rentas.
- c) Por mora del comprador
- d) Si con posterioridad a la celebración del contrato, se le concede un plazo adicional para el pago del precio.

43.- GULLON BALLESTEROS, ANTONIO, Ob. Cit., pp. 42, 43.

44.- Según lo establecen los artículos 2296 y 2298 del Código Civil para el Distrito Federal.

El primer caso no presenta mayor problema, ya que como vimos, el comprador sólo está obligado a lo expresamente convenido, en el segundo, si debe cubrir los intereses por virtud de lo ordenado, por los artículos 1882, 1883 y 1884 y siguientes del Código Civil, que regulan el enriquecimiento ilegítimo.

Si se adquirió con prórroga para el pago del precio, pero sin estipular intereses, no está obligado al pago de los mismos, a pesar de percibir los frutos de la cosa, ya que la ley presume que en función de esa espera fue aumentado el precio de la venta, por el contrario, si se pactó posteriormente la prórroga, el comprador sí queda obligado al pago de los intereses salvo convenio en contrario (Arts. 2297 y 2298 del Código Civil)

El precio debe pagarse en el lugar y época en que se haga la entrega de la cosa salvo, convenio en contrario.

art 2294.- "Si no se han fijado tiempo y lugar, el pago se hará en el tiempo y lugar que se entregue la cosa".

art. 2295.- "Si ocurre duda sobre cual de los contratantes deberá hacer primero la entrega, uno y otro harán el depósito en manos de un tercero".

Debe pagarse al vendedor mismo, pudiendo designarse a un tercero. En el momento que se transmite la propiedad de la cosa se transmite el riesgo para el comprador aunque no se haga la entrega.

El vendedor tiene los siguientes derechos para garantizar el pago:

1º Derecho de Retención, de la cosa

2º Derecho de Preferencia. En caso de concurso de acreedores del comprador, para ser pagado con preferencia a dichos acreedores sobre el valor de la cosa.

3º La Acción Reivindicatoria, que excepcionalmente puede intentar en caso de venta con reserva de propiedad.

4º La Resolución de la compraventa. Pero con limitación de que en ventas a plazo es necesaria la cláusula resolutoria expresa y que se inscriba ella en el Registro Público de la Propiedad, para que surta efectos contra terceros; y que los efectos de la resolución del contrato estén previstos por el legislador para cuantificar las respectivas prestaciones que han de devolverse.

2a. Obligación. Recibir la cosa. No es propiamente una obligación pues su incumplimiento no es causa de rescisión del contrato. Sin embargo, puede suceder que al vendedor no le convenga reclamar posteriormente los gastos de conservación de la cosa, que aunque no será responsable del cuidado ordinario de conservar la cosa, si sería responsable del dolo o culpa grave(Art. 2292).

"La obligación de recibir la cosa es corolario de la obligación de la entrega que se impone al vendedor, éste no puede estar obligado a entregar sino en atención a la obligación correlativa del vendedor, de recibir. El vendedor de este modo queda descargado de la guarda de la cosa".⁴⁵

En cuanto al lugar de recepción de la cosa vendida será según el convenio entre las partes sino hay tal, se hará la entrega en el lugar donde se encontraba la cosa en la época en que se vendió. (2291).

Los gastos de escritura y derecho de registro no son obligación exclusiva del comprador, pues son comunes, por lo que se pagarán por mitad, con la posibilidad de estipular que queden a cargo de cualquiera de las partes.

Lo mismo se observa respecto del pago de los correspondientes impuestos como el impuesto al valor agregado y el impuesto de traspaso de dominio.

"Esta obligación no deriva propiamente del contrato de compraventa, sino más bien, que es impuesta por el fisco, es una carga tributaria cuyo acreedor es el fisco y no el otro contratante."⁴⁶

45.- SANCHEZ MEDAL, RAMON. Ob. Cit. p. 152.

46.- DEGNI, FRANCISCO. Ob. Cit. p. 412.

Por lo que el incumplimiento de esta obligación común no es causa de rescisión sino que el impago faculta al estado al ejercicio de la vía económico-coactiva para el cobro de los impuestos respectivos.

V.- TERMINACION DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA.

La compraventa puede terminar debido a que se presenten hechos o circunstancias en dos momentos:

- 1.- Contemporáneos a la celebración del contrato.
- 2.- Posteriores a la celebración del contrato.

1.- CONTEMPORANEOS A LA CELEBRACION DEL CONTRATO

Encontramos la Nulidad que se puede dar por distintas causas:

a) Por incapacidad natural y legal, es decir, por incapacidad general para contratar de uno o ambos contratantes.

b) Por incapacidad especial o de derecho o una falta de legitimación para celebrar la compraventa que se trate.

c) Por causa de lesión en las partes, si se demuestra que se le explotó al perjudicado su suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria, tendrá derecho a pedir la rescisión del contrato o de ser posible la reducción equitativa de su obligación, éste derecho prescribe en un año.

d) por algún vicio en el consentimiento de cualquiera de las partes.

e) por ilicitud en el objeto o fin de la venta.

f) por no estar en el comercio el objeto vendido.

g) Violación a la prohibición legal del pacto de retroventa, afecta de nulidad absoluta, pues; el Artículo 8 de nuestro Código Civil dispone:

"los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público ser n nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario".

h) violación a la prohibición legal de la promesa de venta de un bien inmueble, que haya sido objeto de compraventa entre los mismos contratantes, afecta de nulidad absoluta.

Existen ventas en las que no se produce la nulidad, sino solo se generan daños y perjuicios, es cuando estamos en presencia de los supuestos de pactar en el contrato, la cláusula que no se venda a determinada persona o a conceder preferencia por el tanto a favor de otra persona.

2.- HECHOS O CIRCUNSTANCIAS POSTERIORES A LA CELEBRACION DEL CONTRATO.

a) agotamiento natural del contrato por haberse cumplido las respectivas obligaciones a cargo de ambos contratantes.

b) resolución o rescisión de la compra-venta por incumplimiento de alguna de las partes.

El perjudicado tiene la facultad de escoger la terminación del contrato mas daños y perjuicios, (Rescisión) o bien exigir el cumplimiento del mismo, más daños y perjuicios (Resolución); "Facultad que se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de las obligados no cumpliere lo que le incumbe." (art. 1949 Código Civil) .

En cambio, cuando el incumplimiento se da por parte del comprador, existen reglas especiales. En nuestro Código Civil vigente, se faculta al vendedor a obtener la rescisión o resolución del contrato de compraventa al contado, cuando el comprador incumple su obligación de pagar el precio, por aplicación de la cláusula resolutoria implícita en todos los contratos bilaterales (1949), pero cuando la compraventa se ha hecho a plazos o en abonos, el incumplimiento del comprador en lo que se refiere al pago del precio, da derecho al vendedor a obtener la rescisión del contrato solamente en dos casos:

a) cuando el vendedor se reservó expresamente la propiedad hasta el momento del pago total del precio (2312 y 2314), o

b) cuando se haya pactado directamente que la falta de pago del precio, da derecho al vendedor a la rescisión de la venta (2310 y 1950), a pesar de una escueta disposición en contrario (2300) que aparentemente otorga derecho al vendedor a demandar la rescisión en cualquier caso de falta de pago del precio, aún en las ventas a plazos o en abonos.

Sin embargo, tal disposición de apariencia tan general y absoluta debe ser interpretada no en forma aislada, sino de manera sistemática con el resto de los otros preceptos.

Lo anterior significa que la cláusula resolutoria implícita que es propia de los contratos bilaterales (1949), no rige para la compraventa a plazos en lo que se refiere a la obligación del comprador de pagar el precio, ya que para que el incumplimiento de esta obligación confiera derecho al vendedor a exigir judicialmente la rescisión de la compraventa, es menester que se haya pactado expresamente esa cláusula resolutoria o que se haya pactado la reserva de propiedad hasta el pago total del precio.

Dicha cláusula resolutoria expresa puede ser también, cuando así se pactó directamente, para el efecto de que la resolución opere mediante la simple declaración del vendedor perjudicado con el incumplimiento del comprador, sin necesidad de acudir a la autoridad judicial para el ejercicio de la respectiva acción resolutoria.

CAPITULO III

TRATAMIENTO FISCAL DE LA COMPRAVENTA INMOBILIARIA

La compraventa de inmuebles genera obligaciones para las partes en relación con el Fisco, se trata de diversos impuestos causados unos por el comprador y otros por el vendedor, en razón de su participación activa en dicho contrato. Realizaremos una breve exposición en relación con la ingerencia del Estado en su causación; citando nuestro estudio al tratamiento fiscal correlativo en el Distrito Federal.

IMPUESTO RELATIVO A LA ADQUISICION DE INMUEBLES

Ha existido un impuesto cuya finalidad es gravar la adquisición de inmuebles, sea que se encuentren ubicados en Territorio Nacional o de los Estados de la Federación, gravando así mismo, los derechos relacionados con los mismos, que las leyes respectivas de cada lugar y momento han establecido. Tal tributación ha sido regulada de manera Federal y Local, para evitar la doble tributación, se expidió la Ley de Coordinación Fiscal, en esta materia, entre la Federación, los gobiernos de los Estados y del Distrito Federal. En búsqueda de una mayor eficacia se han reformado, tales regulaciones con la finalidad de buscar clarificar las disposiciones legales, procurando una mayor "Dinámica" y "Justicia Social" sobre los criterios que deban imperar.

Procederemos a realizar un breve análisis sobre las leyes fiscales que han regulado este impuesto en diferentes épocas y su competencia territorial, observando sus alcances, convenientes e inconvenientes; determinando la influencia del derecho público sobre la incidencia del contrato de compraventa de inmuebles, explicando su regulación actual.

LEY GENERAL DEL TIMBRE.

Esta Ley Fiscal, de competencia Federal, promulgada el 24 de diciembre de 1975; fue sustituida en 1980, por la Ley del Impuesto Sobre Adquisición de Inmuebles (también Federal); su aplicación no era exclusiva sobre operaciones que recayeran sobre inmuebles, sino que gravaba también actos y contratos tanto de compraventa; como de adquisición de bienes en pago o remate; la cesión onerosa de derechos reales y personales; dación en pago; permutas; donaciones; arrendamiento; subarrendamiento; depósitos; finquitos; protocolizaciones; mandatos; recibos; sociedades civiles; testimonios; subrogación convencional; así como para cubrir los correspondientes derechos al avelúo; certificaciones; cartas de naturalización; concesiones; permisos y autorizaciones; copias certificadas; legalización de firmas y registro de títulos profesionales.⁴⁷

47.- LEY GENERAL DEL TIMBRE, Artículo 59, México 1968.

De los mayores inconvenientes que presentaba la Ley General del Timbre, era que su mecanismo de timbrado generaba causa de responsabilidad para los Notarios y Fedatarios públicos, en el sentido de que si bien el Artículo 28 del Código Fiscal de la Federación coexistente con la vigencia de la Ley General del Timbre, en su Fracción primera establecía que eran responsables solidarios:

"Los funcionarios públicos y notarios que autoricen algún acto jurídico, o den trámite a algún documento, si no comprueban que se han cubierto los impuestos o derechos respectivos, o no dan cumplimiento a las disposiciones correspondientes que regulan el pago del gravamen".⁴⁸

Estimando como causas generadoras la falta de pago o falta de forma, teniendo que encarar responsabilidades por que el fisco descubre o supone evasiones en el pago de los impuestos.

Por su parte el Artículo 39 del mencionado Código Fiscal, señalaba las responsabilidades que correspondían entre otros funcionarios a los Notarios, tipificándolas en quince fracciones, y en su segunda fracción establecía como causa de responsabilidad:

48.- CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION, Artículo 28, México 1963.

"AUTORIZAR o NO CONSIGNAR documentos, contratos, escrituras, o minutas que no estén DEBIDAMENTE TIMBRADAS de acuerdo con las leyes fiscales.....".

Por lo que se refiere a la primera causal, a primera vista pudiera pensarse que no entraña ningún problema, ya que el Notario debe abstenerse de autorizar aquellos documentos que no estuvieran debidamente timbrados; pero resultaba que el "debidamente timbrados", era una forma perfecta solo en el aspecto técnico, ya que en la práctica, no era tan sencillo determinar si un documento estaba debidamente estampillado, ya que en nuestro sistema fiscal, no solo importa el pago, sino la forma en que se realiza.

Originando esta situación, múltiples omisiones en el examen de las estampillas que aparecían adheridas y canceladas en el documento, pues se examinaba por el valor que la tarifa del timbre señalaba para los diferentes casos, pero en muchas ocasiones omitiendo el examen detallado de las estampillas para cerciorarse si correspondían al resello que la operación o acto requirió.

Es que observamos lo compleja que era la Ley General del Timbre, aún si existieron razones históricas que justificaran ese fenómeno; pues es absurdo que se sancionara a un causante, ya no digamos Notario, por el simple hecho de estampillar un documento con la falta de forma requerida pues salta a la vista que económicamente el Estado no sufre ninguna lesión, por lo que no debía afirmar que el gravamen fuera incorrectamente pagado.

La segunda causal mencionada, "...NO CONSIGNAR..."⁴⁹, se apoya en el incumplimiento de la obligación de consignar los documentos que el notario tiene a la vista, cuando observaba que estaban mal estampillados, situación que resultaría repugnante, para los Notarios, señalar cuando un causante y un Notario incurrió en un simple error de forma al calcular los impuestos que se pagan en estampillas, o al adherirlas al documento, y sin embargo se incurría en sanción, si no se cumplía con lo estatuido por tal disposición.

Hay que añadir a lo afirmado sobre la complejidad de la Ley General del Timbre, que su manejo era delicado, por la confusión y falta de orden en sus postulados.

Así por ejemplo, la Fracción I del Artículo 1º establecía:

49.- Ob cit, infra.

"Art. 1º.- Los impuestos o derechos del timbre se causan:

I.- En los contratos no mercantiles y en los actos y documentos de la misma naturaleza señalados en esta Ley, que se efectúen, celebren o expidan en la República".

Quien se atuviera a esta proposición categórica, y excluyera de la aplicación de la Ley General del Timbre, a todas las operaciones celebradas entre comerciantes, indudablemente que se estaría convirtiendo en infractor, por que el artículo siguiente con una mala redacción estatúa:

"Art. 2º.- Causan también el impuesto del timbre la compraventa, el arrendamiento, y la promesa de venta o de compra de inmuebles, aún cuando una o ambas partes sean comerciantes".

Consideramos que el Artículo 1º de la Ley debió establecer dentro de su texto, que la norma general por él consignada, tenía excepciones.

Refiriéndonos Al artículo 4º que señalaba los objetos y cuotas de los impuestos y derechos en la tarifa que establecía, en su Fracción séptima concerniente a la compraventa establecía:

"VII.- Compraventa. Para los efectos de esta Ley, la adjudicación de bienes en pago o la que se haga a remate de postor, la cesión onerosa de derechos reales o personales y la dación en pago se equiparan a la compraventa.

En los contratos de compraventa de bienes inmuebles en los que el propietario se reserva el dominio de los mismos, que en razón de la cuantía deban ser otorgados en escritura pública, el impuesto se causará como si fueran puros y simples, en el momento mismo, de la celebración del acto y deberán ser pagados en la forma y términos señalados por el artículo 85.

Si los contratos mencionados se hacen constar en documentos privados, para los efectos fiscales, se considerarán como contratos de promesa de venta, causándose el impuesto que establece la Fracción XVIII Inciso A), sub-inciso B) de la tarifa, sin perjuicio de que se cubra el impuesto de compraventa respectivo cuando sean elevados a escritura pública...", y señalaba la tarifa.

Este precepto, presentaba multitud de problemas:

El primer párrafo que equiparaba la adjudicación de bienes en pago a la compraventa no era suficientemente explícito.

Mayor complejidad presentaba la adjudicación que se hace a los socios de una sociedad al liquidarse y en pago de su parte social, o de sus acciones, cuando se les entregan bienes, complicándose el problema, cuando este pago se realiza con bienes inmuebles.

Al respecto, el Licenciado Humberto Lara Leos, Notario de Ciudad Juárez, fundando su opinión en un razonamiento analógico aducía: "...si la aportación de bienes inmuebles a una sociedad, para pago de su capital, no originaba el impuesto del timbre sobre compraventa, no había razón para pretender aplicar este impuesto, cuando la devolución del capital se hace entregando a los socios su valor en bienes inmuebles".⁵⁰

Por lo que respecta a los párrafos tercero y cuarto de la Fracción VII puede criticarse la distinción que hacía la Ley entre contratos de compraventa de bienes inmuebles otorgados en escritura pública, en que el propietario se reserva el dominio de los mismos, y contratos de compraventa de bienes inmuebles en documentos privados, en que el propietario se reserva el dominio de los bienes. Esto, en virtud de que el Artículo 2312 del Código Civil, establece:

50.- HUMBERTO LARA LEOS, REVISTA DE DERECHO NOTARIAL, número 56, agosto de 1971, páginas Asociación Nacional del Notariado Mexicano.

"Puede pactarse validamente que el vendedor se reserve la propiedad de la cosa vendida, hasta que su precio haya sido pagado".

Calificando a la reserva de dominio como una modalidad de la Compraventa, pero la Ley General del Timbre, sin base jurídica alguna, establecía que se estaba en presencia de la situación a que alude el Código Civil, si el contrato de Compraventa se hacía constar en escritura pública, y que se estaba en presencia de un Contrato Promisorio de Venta, si el contrato de compraventa se hacía constar en documento privado, o sea, que era la calidad de forma del documento, la que establecía la naturaleza del contrato.

Visto así, si el notario calculaba el impuesto del timbre sobre la compraventa, para la situación a que aludía el cuarto párrafo de dicha Fracción séptima, estaría cometiendo una infracción a dicha Ley, no obstante que de acuerdo con el Código Civil se está en presencia de un Contrato de Compraventa con reserva de dominio, figura, totalmente distinta al Contrato Promisorio.

El Legislador reconocía la supremacía e importancia del instrumento público, sobre el privado, ya que las ventas de inmuebles con reserva de dominio que constaren en documento privado, eran consideradas como contratos promisorios, sujetas al pago de los impuestos de esta clase de contratos, sin perjuicio de que al elevarse a escritura pública, se causasen los impuestos de compraventa, presentándose así una doble tributación. No obstante, podía pagarse el impuesto causado en su totalidad por la compraventa y no por fuerza el correspondiente al contrato de promesa de venta.

Es oportuno precisar que las tasas progresivas del impuesto del timbre que aumentaban según el valor del precio de la compraventa, resultaban un tanto injustas e inequitativas. Al respecto, la Secretaría de Hacienda, observó la problemática originada por una Ley tan casuística, y a través de circulares, emitió criterios para eliminar multitud de controversias, a la vez que justificaron su reforma derogatoria tanto en el CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION, como la sustitución de la Ley General del Timbre por la Ley del Impuesto sobre Adquisición de Inmuebles, superando afortunadamente algunas de éstas deficiencias.⁵¹

51.- CIRCULAR 102.A-1-1 y -CIRCULAR 314-3-A-8879, giradas por la SubSecretaría de Ingresos, de la S.H.C.P., publicadas en D.O.F con fechas 23 de enero y 9 de febrero de 1969, respectivamente.

De lo que concluimos, que la Influencia del Derecho Público sobre la contratación privada, donde al parecer resultaría perjudicial para la buena marcha del desarrollo de los contratos privados, es subsanable por la misma Influencia del Derecho Público, en este caso por los legisladores, utilizada en forma positiva, para corregir y mejorar tales carencias y dolencias en las Leyes respectivas

LEY DEL IMPUESTO SOBRE ADQUISICION DE INMUEBLES,⁵²

Esta Ley Fiscal entró en vigor el 1º de enero de 1980 sustituyendo al impuesto previsto en la Ley General del Timbre, como señalamos anteriormente; era aplicable exclusivamente a operaciones que recayeran sobre bienes inmuebles; y fue derogada en el mes de diciembre de 1995. Su ámbito de competencia era Federal.

Dicha Ley en su Artículo 1º establecía que:

"Están obligados al pago del impuesto sobre adquisición de inmuebles establecido en esta Ley, las personas físicas o morales que adquieran inmuebles que consistan en el suelo o en el suelo y las construcciones adheridas a él, ubicados en Territorio Nacional".

52.- Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 30 de diciembre de 1979.

Deducimos una deficiencia, pues el legislador menciona al suelo o al suelo y las construcciones, de manera que una venta sobre construcciones no causaría el impuesto, tomando en consideración que las leyes fiscales son de aplicación estricta, según lo dispone el Artículo 5º del Código Fiscal de la Federación, si bien una operación que recaiga sobre construcciones ó edificaciones es poco común, no es menos cierto que es perfectamente posible y legal su realización.

El Código Financiero del Distrito Federal, en su Capítulo referente al Impuesto sobre Adquisición de Inmuebles, ha superado tal deficiencia al establecer en su Artículo 156 que:

"Están obligadas al pago del Impuesto sobre adquisición de inmuebles las personas físicas y morales que adquieran inmuebles que consistan en el suelo, las construcciones o en el suelo y las construcciones adheridas a él ubicados en el Distrito Federal".⁵³

Esta Ley no era muy clara al referirse a la reducción que establecía el Artículo 1º, en donde permitía que para el cálculo del impuesto correspondiente se aplicaría la tasa del 10% al valor del inmueble, después de reducirlo en 10 veces el salario mínimo general elevado al año de la zona económica a que corresponda el Distrito Federal:

53.- CODIGO FINANCIERO DEL DISTRITO FEDERAL, Publicado en Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1994, en Vigor desde el 1º enero de 1995. México.

En su Artículo 8º, Fracción IV establecía lo siguiente:

"La Ley no considera departamentos habitacionales, los que por sus características generales se destinen a servicios domésticos, porterías o guarda de vehículos, aún cuando se utilicen para otros fines".

Entendida así, no implicaba prohibición para que eventualmente se llegase a celebrar una operación sobre tales bienes, sino que exclusivamente estas operaciones no tenían efectos fiscales solo en relación, con la reducción de 10 veces el salario mínimo, sin embargo podía dar lugar a confusiones.

El cálculo del impuesto correspondiente, en un principio consistía en aplicar la tasa del 10% después de aplicar la reducción antes señalada, sobre el valor del inmueble que era la cantidad resultante de aplicar al precio pactado el factor que anualmente estableciera el Congreso de la Unión, conforme al número de años transcurridos entre la fecha de adquisición y la fecha en que era exigible el pago.

Dicha tasa era excesivamente alta e injusta, si con dificultad se adquiere un inmueble para protección de la familia o para el desempeño de actividades comerciales, empresariales o profesionales, todavía habría que enterar una décima parte más al fisco, tal pareciera que se castigaba económicamente al ahorro u obtención de financiamiento.

En lo referente a exenciones, estaban exentos del pago del impuesto las compraventas de bienes inmuebles que se realizaren por Instituciones de Asistencia o Beneficencia, autorizadas por las leyes de la materia, Instituciones Públicas de Enseñanza y Establecimientos de Enseñanza propiedad de particulares con autorización o con reconocimiento de validez oficial de Estudios en los términos de la Ley Federal de Educación por los bienes destinados exclusivamente a sus fines educativos.⁵⁴

Igualmente exentas, las adquisiciones que se realizaren al constituir o disolver la sociedad conyugal, así como las adquisiciones que se hiciesen en el acto en que se cambiasen las capitulaciones matrimoniales.⁵⁵

Tampoco causaban el impuesto, las adquisiciones hechas por los Estados, el Distrito Federal y los Municipios en caso de reciprocidad y las adquisiciones efectuadas por los Partidos y Asociaciones Políticas Nacionales siempre y cuando dichos inmuebles fuesen para su propio uso, en relación con el Artículo 2º de dicha Ley.

54.- RODRIGUEZ MARTINEZ HNOS, TRATAMIENTO FISCAL DE LOS CONTRATOS DE COMPRAVENTA, PERMUTA, DONACION, páginas 63 y 64. Editorial Difiscal, México, 1966.

55.- Ob cit, Intro.

La competencia de la Ley, era Federal, pero los Estados y Municipios contaban ya, con legislación en la materia. A partir del 1º de enero de 1982, se contemplaba la posibilidad de que los Estados se coordinasen con la Federación, suspendiendo, la aplicación de esta Ley Federal en el Territorio del Estado solicitante, quedando la coordinación, condicionada a que el impuesto local o municipal que gravase las enajenaciones o adquisiciones de inmuebles, independientemente del nombre con que se les designase, fuese igual en cuanto al objeto del impuesto, adquisición, o enajenación, celebración o inscripción de contratos que implicasen traslación de dominio de inmuebles siempre que una misma operación no se grave dos veces, es decir, debe tratarse de un impuesto local o municipal igual o similar al establecido por la Ley Federal, en cuanto a objeto del impuesto, exenciones, base y tasa.⁶⁶

El Distrito Federal quedó coordinado con la Federación según establece el último párrafo del Artículo 9º de la Ley y por tanto, no se pagará en lo sucesivo el impuesto Federal sino el impuesto local previsto, anteriormente en la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, actualmente, contemplado en el Código Financiero del Distrito Federal. Finalmente en Diciembre de 1994 se derogó esta Ley, dejando la regulación de este impuesto a cada Estado y Municipio exclusivamente como Materia Local.

LEY DE HACIENDA DEL DEPARTAMENTO DEL DISTRITO FEDERAL

Entró en vigor el 1º de enero de 1980, sustituyendo al anterior Impuesto sobre Traslación de Dominio de Bienes Inmuebles, por el Impuesto sobre Adquisición de Inmuebles, en su capítulo II, actualmente regulado en el Código Financiero del Distrito Federal, en su capítulo II, que derogó dicha Ley en su artículo segundo transitorio. 57

Dentro sus características objeto del presente estudio, es de considerar que al igual que la Ley del Impuesto sobre Adquisición de Inmuebles, en su Capítulo II, Artículo 23, gravaba este impuesto, estableciendo que estaban obligadas a su pago las personas físicas o morales que adquirieran inmuebles que consistiesen en:

"... el suelo o en el suelo y las construcciones adheridas a él, ubicados en el Distrito Federal, así como los derechos relacionados con los mismos a que este capítulo se refiere...."

De lo que notamos la misma deficiencia, pues el legislador menciona al suelo o al suelo y las construcciones, de manera que una venta sobre construcciones no causaría el impuesto, tomando en consideración que

56.- Ley de Coordinación Fiscal.

57.- Publicada en el Diario Oficial de la Federación del 31 de diciembre de 1984.

las leyes fiscales son de aplicación estricta, según lo dispone el artículo 5º del Código Fiscal de la Federación, como mencionamos, si bien una operación sobre construcciones o edificaciones es poco común, no es menos cierto que es perfectamente posible y legal su realización.

La Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, no precisaba su intención de establecer exenciones, pues en su Artículo 24 que en un principio las regulaba, después quedó derogado sin que añadiese disposición alguna que lo especificase, actualmente en el Código Financiero del Distrito Federal, se exenta del pago SOLAMENTE, a bienes que la Federación y el Distrito Federal adquieran para formar parte del Dominio público. (Art. 156 último párrafo).

El citado Artículo 156 es deficiente en su redacción, pues aplicando el principio de interpretación ESTRICTA de la ley fiscal, quedarían excluidas de exención, aquellas instituciones que en sus leyes especiales se les autorizara tal exención, así mismo excluye de todo beneficio a Estados y Municipios que adquieran bienes inmuebles en territorio del Distrito Federal, aún con entidades donde hubiese reciprocidad al respecto, aspecto regulado en la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal.

La Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, en su Artículo 29 tercer párrafo, imponía la obligación a los fedatarios, que por disposición legal tengan funciones notariales, que en las adquisiciones que se hicieran constar ante su protocolo, transcribiesen una cláusula especial, en virtud de la cual se precisara:

"La descripción del inmueble correspondiente, la superficie del terreno y de las edificaciones especificando las características de éstas, así como la fecha de su construcción y su estado de conservación", situación contemplada, al elaborar las escrituras.

En términos de simplificación fiscal y administrativa, consideramos que esta disposición resultaba obsoleta, ya que si bien, se practica un avalúo que los fedatarios acumulan al apéndice del protocolo, el mismo refiere la información que la Ley prescribe o solicita.

Básicamente las reglas aplicables al concepto de adquisición, declaraciones y pago del impuesto, no han cambiado en relación con la Ley actual, Código Financiero del Distrito Federal, que regula este impuesto, por lo que dejamos nuestro estudio, en la sección correspondiente.

Parecía vislumbrarse que el gobierno se había dado cuenta del difícil momento económico por el que atravesaba y sigue atravesando cada vez más el país, al emitir diversas Leyes que Reforman, Adicionan y Derogan diversas Disposiciones Fiscales, en virtud de las cuales redujeron la tasa a la cual se ha hecho referencia, gradualmente, siendo que durante los años de 1991, 1992, 1993, y 1994 se aplicaron las tasas del 8%, 6%, 4%, y 2%, respectivamente, en lugar de la tasa establecida en la Ley de Hacienda para el Departamento del Distrito Federal, del Impuesto sobre Adquisición de inmuebles, original, con la finalidad de hacer menos gravosa y factible la adquisición de inmuebles.

CODIGO FINANCIERO DEL DISTRITO FEDERAL

Esta Ley entró en vigor el 1º de enero de 1995, sustituyendo completamente la anterior Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, superando algunas deficiencias de que adolecía la anterior Ley, sin dejar de tener entre sus disposiciones, rezagos de anteriores y nuevas deficiencias a nuestro criterio, análisis que en lo referente a la compraventa inmobiliaria, procedaremos a exponer.se

En su Artículo 1º establece que: "Sus Disposiciones son de orden público, e interés general, tiene por objeto regular la obtención, administración y aplicación de los ingresos del Distrito Federal, la elaboración de los programas, base del presupuesto de egresos, la contabilidad que de los ingresos, fondos, valores y egresos se realice para la formulación de la correspondiente cuenta pública, las infracciones, así como el procedimiento para interponer los medios de impugnación que el mismo establece".

En el Capítulo II de la Ley, regula al Impuesto sobre Adquisición de Inmuebles señala en su Artículo 156 lo siguiente: "Están obligadas al pago de impuestos sobre adquisición de inmuebles establecido en este capítulo las personas físicas y las morales que adquieran inmuebles que consistan en el suelo, en las construcciones o en el suelo y las construcciones adheridas a él, ubicados en el Distrito Federal, así como los derechos relacionados en los mismos a que este capítulo se refiere. El impuesto se calculará aplicando la siguiente tarifa.....".

De la redacción observamos que el legislador superó la deficiencia de leyes anteriores sobre esta materia, al no contemplar por separado la posibilidad de efectuarse una venta solo sobre las construcciones, que si bien es poco común, no deja de ser factible. Además establece que:

"...Cuando del inmueble formen parte departamentos habitacionales, la tarifa se debe aplicar al valor de cada uno de ellos. Lo dispuesto en este párrafo no es aplicable a hoteles, moteles, y en general a cualquier inmueble que se destine al servicio de hospedaje".

Nos parece muy adecuada la precisión con que se redacta esta disposición, encuadrando entre todos sus supuestos en general, cualquier Inmueble que tenga funciones de hospedaje, independientemente de la denominación con que se ostente al público, y se pretenda ostentar ante la autoridad fiscal para lograr una evasión de tal impuesto.

El citado Artículo 156, siguiendo con su redacción establece que:

"...Solo los bienes que la Federación y el Distrito Federal adquieran para formar parte del Dominio Público estarán exentos del impuesto a que se refiere este capítulo".

Esta disposición si bien entendida conforme a la reciente disposición constitucional, contemplada en el artículo 122, de nuestra Carta Magna, que establece la organización del Gobierno del Distrito Federal, y a las facultades que la Asamblea de Representantes tiene para examinar, discutir y aprobar anualmente el presupuesto de ingresos y egresos del Departamento del Distrito Federal, analizando primero las

contribuciones que a su juicio deban decretarse para cubrirlos; establece en su Fracción IV inciso B) que:

"Las Leyes Federales no limitarán la facultad del Distrito Federal para establecer contribuciones sobre la propiedad inmobiliaria, y establece que tampoco considerarán a personas como no sujetos de contribuciones, ni establecerán exenciones, subsidios o regímenes fiscales especiales en favor de personas físicas y morales ni de Instituciones oficiales o privadas en relación con dichas contribuciones.

Solo los bienes del dominio público de la Federación y del Distrito Federal estarán exentos de las contribuciones señaladas".

Se deduce intención rígida y plena en la disposición, mayor recaudación de tributos, sin otorgar beneficio al contribuyente, pues anteriormente la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal en su Artículo 24 contemplaba determinados supuestos de exenciones. Según el artículo 3º transitorio del decreto del 14 de julio de 1992 que adicionó con la Fracción XIII, el Artículo 26 de la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, exenta de este impuesto, las adquisiciones que lleven a cabo las "asociaciones religiosas" dentro de seis meses siguientes de haber obtenido el registro constitutivo en la Secretaría de Gobernación.⁵⁹

59.- Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 20 de julio de 1992.

Finalmente este beneficio se derogó, junto con el mencionado Artículo 24 y actualmente el Código Financiero del Distrito Federal exenta de este impuesto solamente a la Federación cuando los bienes formen parte del dominio público y al mismo Distrito Federal entendido esto, por una figura de Derecho Civil que es la Confusión de Calidades, pues se volvería acreedor y deudor al mismo tiempo, la misma persona jurídica.

Por su parte la Ley del Impuesto sobre Adquisición de Inmuebles y por ende la misma Federación, aplicando el mismo principio de la Confusión de Calidades; exentaba del pago de este impuesto a los Estados y Municipios que adquirieran inmuebles para formar parte del dominio público y también a los partidos políticos nacionales, siempre y cuando dichos inmuebles fuesen para su propio uso.

Encontramos al Artículo 156, también con deficiencias en la redacción, pues si nos referimos al principio de que la interpretación de las leyes fiscales es ESTRICTA, quedarían excluidas de esta exención aquellas instituciones que en sus leyes especiales se les autorizara tal exención, así mismo que se excluye de todo beneficio a los Estados y Municipios que adquieran bienes inmuebles en territorio del Distrito Federal, aún con entidades donde hubiese reciprocidad al respecto.

Este Código entiende por adquisición, en lo conducente a compraventa inmobiliaria, lo siguiente:

" Artículo 157.- Para los efectos de éste capítulo se entiende por adquisición la que derive de :

I.- Todo acto por el que se transmita la propiedad, incluyendo..

En las permutas se considera que se afectan dos adquisiciones;

II.- La compraventa en que el vendedor se reserve la propiedad aún cuando la transferencia de ésta opere con posterioridad;

III.- La promesa de adquirir cuando el futuro comprador entre en posesión de los bienes o el futuro vendedor reciba el precio de la venta o parte de él, antes de que se celebre el contrato prometido o cuando se pacte alguna de estas circunstancias;

IV.- La cesión de derechos del comprador o del futuro comprador, en los casos de las fracciones I y II, que anteceden, respectivamente...,

XIII.- Las operaciones de traslación de dominio de inmuebles celebrados por las asociaciones religiosas constituidas, en los términos de la Ley de la materia".

Nos parece muy prudente la especificación de este artículo de señalar los supuestos en que se está en presencia de una adquisición para efectos de esta Ley, encontrando en las citadas fracciones los supuestos donde podría presentarse una compraventa sobre inmuebles.

El último supuesto, denota la clara intención del nuevo legislador de no otorgar beneficio alguno, que aunque las asociaciones religiosas tengan un tratamiento jurídico exclusivo en la Ley de Asociaciones Religiosas y Cuito Público, atendiendo a su objeto social y fines humanitarios y de caridad, pudiera pensarse que el erario se mostraría un poco bondadoso en relación con estas personas jurídicas al igual que con las Instituciones de Asistencia y Beneficencia Privada, coadyuvando de alguna manera a cumplir con sus fines sociales y humanitarios.

Al parecer, el legislador se preocupó mas por impedir la proliferación de bienes raíces de "manos muertas" pertenecientes a corporaciones que a su parecer, no son necesarios para el cumplimiento de sus finalidades, y los conservan inmovilizados por tiempo indefinido dentro de su patrimonio, sustrayéndolos de la circulación y del comercio.⁶⁰

Para el cálculo del impuesto, se establece:

"Artículo 156.- El valor del inmueble que se considerará para efectos del artículo 156 de éste Código, será el que resulte mas alto entre el valor de adquisición, el valor catastral y el valor que resulte del avalúo practicado por la autoridad fiscal, o por avalúo vigente practicado por personas autorizadas por la misma".

60.- SANCHEZ-MEOAL RAMON, "Comentarios a la Ley de Asociaciones Religiosas", México 1992.

Antes de abordar el tema del valor del inmueble, es conveniente relatar de manera sintética la evolución de esta situación que llevó a la lógica actual.

La incidencia del impuesto del Timbre sobre la compraventa de bienes inmuebles, constituyó, tradicionalmente, en las prácticas tributarias una vía abierta a la evasión.

"invariabilmente, para sustraerse a su carga, en los contratos traslativos de dominio se consignaba, como precio de la operación, no el realmente estipulado por las partes, sino una cantidad inverecúndamente inferior. Al amparo de la impunidad, hasta el ostensible conocimiento de receptores, y liquidadores, se había perdido toda proporción".⁶¹

Para prevenirse el comprador, contra la posible demanda de nulidad fundada en los preceptos que en cada Código Civil definen la lesión, se recurría, a una cláusula de dudosa eficacia jurídica, que a fuerza de ser repetida en necia literalidad y de transmitirse de generación en generación, acabó por convertirse en un inexpresivo lugar común.

61.- VAZQUEZ ARRIOLA NICOLAS, "Observaciones a la Ley General del Timbre", REVISTA DE DERECHO NOTARIAL, Número 67, página 57, México 1976.

"Las partes declaran que el precio consignado es el justo; y en consecuencia, renuncian... etc.", a pesar de su ya fenecida necesidad, aún suele encontrarse en contratos celebrados en nuestros días.

Por largo tiempo no se impuso mas freno a aquella evasión, que llevar la liquidación del impuesto del timbre al valor fiscal del inmueble, cuando éste fuese mayor al declarado por las partes. Medida apenas eficaz, conocido de antemano aquel valor, nada contenía a las partes, para hacer coincidir con el simuladamente declarado como precio de los contratos.

Pero aunque la norma llegase alguna vez a tener aplicación, sus efectos eran prácticamente nulos, en beneficio de la Hacienda Pública. Durante toda la época en que privó aquella situación, ninguno de los Estados de la República, llegó a erigir su catastro sobre valores confiables, homogéneos y racionales.

AVALUOS BANCARIOS. Por otra parte, la finalidad fiscal del avalúo que las operaciones de compraventa de inmuebles para efectos fiscales, se realicen sobre el valor real de los mismos y no sobre precios ficticios. Su imposición en la Ley General del Timbre, imprimió al impuesto una eficacia financiera que nunca alcanzó y transformó su intima estructura jurídica.

Actuando sosegadamente el Legislador, en la primera fase de su plan, los avalúos solo eran exigibles en operaciones consideradas de superior cuantía; pero paulatinamente, mediante reformas sucesivas a la legislación, se fueron suprimiendo las exclusiones hasta llegar a la generalización absoluta del requerimiento.

Los notarios evitando problemas solicitaban avalúo del inmueble, aún cuando el valor de la operación no llegase a esa cuantía determinada.

La adopción de normas uniformes y sistematizadas para la formulación de los avalúos; la especialización del personal; la probidad de las Instituciones de Crédito; y la colaboración prestada en algunos Estados por los organismos catastrales, ha contribuido a que el Fisco, conjurando en buena medida la tradicional evasión, perciba el impuesto tasado sobre valores que cada vez se aproximan más a los reales.

No obstante la previsible eficacia del método adoptado, no se hizo remisión a la antigua norma, de que los valores fiscales debían ser tomados en consideración.

Así el sistema, para cada una de las operaciones traslativas de dominio, el Fisco tiene a su disposición tres referencias de valores del inmueble: 62

A) El declarado por las partes;

B) El determinado en los avalúos por las Instituciones de Crédito; y finalmente,

C) El establecido por los organismos catastrales, como base para la tasación del impuesto predial.

Debiendo el impuesto tabularse sobre el valor que realmente el inmueble alcanza en el mercado, la Ley recurre a una presunción *juris et de jure*, que no admite prueba en contrario, implícita en su texto, según la cual, se reputa para efectos fiscales, valor del inmueble, el que ostente la cifra más alta en aquellas tres alternativas.

El Código Fiscal de la Federación establece que los fedatarios son responsables solidarios, por cooperar con los infractores o facilitarles en cualquier forma la omisión total o parcial del impuesto, mediante alteraciones, ocultaciones u otros hechos u omisiones; presupone una conducta dolosa, pues históricamente, esta situación era muy común; por la facilidad con que se asentaba en ventas de inmuebles, precios irreales, trayendo como consecuencia la evasión de un impuesto.

62. VAZQUEZ ARRIOLA NICOLAS, Ob cit, p. 59

Partiendo del razonamiento de que las Leyes Fiscales deben entenderse estrictamente en sus términos y si establece que en todos los casos se debe practicar avalúo, éste deberá realizarse sin excusa alguna, ya que la Ley no señala excepción, aunque señala que tratándose de viviendas destinadas a Casa-Habitación los propios contribuyentes, pueden practicar el referido avalúo, con las características y requisitos que la misma Ley impone.

En ausencia del PACTO SOBRE EL PRECIO, el impuesto se calculaba con base en el avalúo que practicase persona autorizada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

En la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, el valor del inmueble considerado para los efectos de este impuesto (que se actualizaría), era el precio pactado, el cual en ningún caso podía ser inferior al valor catastral vigente, fijado por las autoridades fiscales, y en los casos en que no existiera tal valor catastral, solo se tomaría en cuenta el monto de la operación quedando las autoridades fiscales con facultades de revisión, sobre el mismo.

Cuando no hubiera precio pactado, el impuesto se calculaba con base en el avalúo que practicara persona autorizada por la Tesorería del Distrito Federal.

Al respecto el Código Financiero del Distrito Federal señala:

"Artículo 158...Para determinar el valor del inmueble se incluirán las construcciones que en su caso tenga independientemente de los derechos que sobre éstos tengan terceras personas, salvo que se demuestre fehaciénte ante la autoridad fiscal que dichas construcciones se realizaron con recursos del adquirente..."

Esta norma obedece a una lógica de justicia, puesto que no existe razón alguna por la que una persona cause el impuesto por la adquisición de inmuebles, en este caso las construcciones, cuando teniendo a su disposición un terreno que no era de su propiedad, este haya llevado a cabo una edificación, y luego formalice a título de dueño esta operación y por ende tenga que causar dicho impuesto por la parte que también corresponde a las construcciones, puesto que no está adquiriendo nada, sino que con recursos propios, está creando una modalidad del inmueble.

Siguiendo con la redacción del Artículo 158:

"... Los avaiúos que se realicen para efectos de este impuesto, deberán ser practicados por las personas morales que cuenten con autorización y por los peritos valuadores registrados, ajustándose a los procedimientos y lineamientos técnicos y a los manuales de valuación técnicos, emitidos por la autoridad fiscal.

En caso contrario dichas personas morales autorizadas y peritos registrados se harán acreedores a la suspensión o cancelación definitiva de la autorización o registro y a las sanciones pecuniarias que haya lugar, sin perjuicio de la responsabilidad penal en que pudieran incurrir en el caso de la comisión de algún delito fiscal.

En tratándose de inmuebles destinados a vivienda, los propios contribuyentes podrán determinar el valor del inmueble aplicando al procedimiento, los valores de referencia del manual de procedimientos y lineamientos técnicos de valuación inmobiliaria y de autorización de sociedades y registros de peritos valuadores, utilizando los formatos que para tal efecto sean aprobados por la autoridad fiscal*.

Esta disposición se contradice con el Artículo 35 del mismo ordenamiento que establece que:

"...los avalúos solo serán practicados además de la autoridad fiscal, por:

I.- Instituciones de Crédito;

II.- Sociedades Civiles o Mercantiles y

III.- La Comisión de Avalúos de Bienes Nacionales, en los asuntos de su competencia;"

Sin precisar la posibilidad que confiere el Artículo 158, a que hemos hecho referencia, tratándose de vivienda destinada a Casa-Habitación, que el propio contribuyente podrá determinar el valor de su inmueble. Además denota la posibilidad, que una misma persona sea Juez y parte, provocando una clara y justificada imparcialidad al determinar dicho valor.

Anteriormente establecía el artículo 159 que: "La reducción a que se refiere el artículo 156 se realizará como sigue:

I.- Se consideran como un solo inmueble los inmuebles que sean o resulten colindantes, adquiridos por la misma persona o por sus dependientes económicos en un periodo de 36 meses.

De la suma de los precios o valores de los Inmuebles adquiridos en el periodo mencionado, únicamente se tendrá derecho a hacer una reducción, la que se realizará al momento en que se efectúe la primera adquisición.

El adquirente deberá manifestará bajo protesta de decir verdad a el fedatario ante quien se formalice la adquisición, si el inmueble objeto, de la operación, colinda con otro que hubiera adquirido con anterioridad, para que se ajuste al monto de la reducción y pagará, en su caso, la diferencia del impuesto que corresponda. Lo dispuesto en esta fracción no es aplicable a las adquisiciones por causa de muerte;

II.- Cuando se adquiriera parte de la propiedad de un inmueble, la reducción se hará en la proporción que corresponda a dicha parte;

III.-....;

IV.- No se considerará como vivienda, aún cuando se utilicen para este fin, los inmuebles que por sus características originales, deban destinarse a servicios domésticos, de portería o guarda de vehículos."

Encontramos una deficiencia de redacción pues el Artículo 156 no se refiere a reducción alguna, y tampoco es claro el procedimiento de hacer tal reducción. Sin embargo, es preciso señalar, que la labor legislativa en materia tributaria, se encuentra al margen de una debida actualización, pues por reforma de este año de 1997, el Código Financiero del Distrito Federal en su artículo 159, ya no contempla la reducción a que hacía alusión, referida al artículo 156, en el cual no había procedimiento alguno de reducción, se presenta así, un proceso de interpolación de leyes, pues solo modificaron en parte la Ley de Hacienda para el Departamento del Distrito Federal, pero afortunadamente el legislador se dió cuenta del error en que había incurrido y para evitar posibles confusiones interpretativas, reformó dicho precepto.

Algunos notarios sostenían, anteriormente que esta disposición daba lugar a confusiones cuando no se estructuraba de forma ordenada en las legislaciones que regulaban este impuesto, pues pareciera que implicaba una prohibición para que eventualmente pudiera llegarse a celebrar una operación sobre los bienes destinados a servicios de portería o guarda de vehículos, pero lo que realmente trataba de establecer era que exclusivamente estas operaciones no tienen efectos fiscales en relación con dicha reducción.⁶³

Actualmente el Artículo 159 quedó redactado como sigue:

"Artículo 159.- En inmuebles destinados a vivienda, los propios contribuyentes podrán determinar el valor del inmueble, aplicando el procedimiento y los valores de referencia del manual de procedimientos y lineamientos técnicos de valuación inmobiliaria y de autorización de sociedades y registro de peritos valuadores, utilizando los formatos que para tal efecto sean aprobados por la autoridad fiscal".

Por su parte prescribe el artículo 160, prescribe:

63.- En RODRIGUEZ DOMINGUEZ HUMBERTO Y JOAQUIN, Ob cit, pp. 13-16.

"El pago del impuesto deberá hacerse mediante declaración, a través de la forma oficial autorizada, que se presentará dentro de los 15 días siguientes a aquel en que se realicen cualquiera de los supuestos que a continuación se señalan:

...V.- En los contratos de compraventa con reserva de dominio y promesa de venta, cuando se celebre el contrato,

...VII.-En los casos no previstos en las fracciones anteriores, cuando los actos de que se trate se eleven a escritura pública, o se inscriban en el Registro Público, o si se trata de documentos privados, cuando se adquiera el dominio del bien conforme a las leyes.

El contribuyente podrá pagar el impuesto por anticipado.

A la declaración a que se refiere este artículo deberá acompañarse la documentación que la misma señale.

Tratándose de adquisiciones a plazos la autoridad fiscal podrá fijar las reglas para permitir el pago del impuesto en parcialidades."

Esta disposición no especifica la transmisión de propiedad, por demás sabido, operación de suma importancia, y frecuente, regula cuando se establezca una reserva de dominio, pero la regulación general la tendremos que aplicar interpretando la Fracción VIII, en que el Legislador, contempla las posibles omisiones en que pudo incurrir.

Aún las personas que de acuerdo con las disposiciones de carácter fiscal no estén obligadas a pagar contribuciones únicamente tendrán las obligaciones de carácter formal que establezca este código, en relación a que: "...se presentará declaración aún por todas las adquisiciones, aún cuando no haya impuesto a pagar."⁶⁴

"Artículo 161.- En las adquisiciones que se hagan constar en escritura pública, los fedatarios que por disposición legal tengan funciones notariales calcularán el impuesto bajo su responsabilidad y mediante declaraciones lo enterarán en las oficinas autorizadas, dentro del plazo a que se refiere el artículo anterior.

Si las adquisiciones se hacen constar en documentos privados el cálculo y entero del impuesto, deberá efectuarlo el adquirente, bajo su responsabilidad. En los casos que deben ser gravados conforme a éste capítulo, ya sea que se celebren en escritura pública o en documento privado, deberá formularse una manifestación en la que se precise la descripción del inmueble correspondiente, la superficie del terreno y de las edificaciones, especificando las características de éstas, así como la fecha de construcción y estado de conservación, que se acompañará a la declaración respectiva. Se presentará declaración por todas las adquisiciones aun cuando no haya impuesto a pagar".

64. - Código Financiero del Distrito Federal, Artículo 161, tercer párrafo, última parte.

Esta cláusula especial, que impone la autoridad, tiene doble efecto, primero, solo escrituras con su inclusión serán registradas y aunque estos datos los contenga el avalúo practicado al respecto, es un requisito administrativo que obstaculiza la operación, y permite a la autoridad fiscal efectuar su facultad revisora, y luego su facultad ejecutora imponiendo sanciones y multas. Este precepto va de la mano con el aviso que establece el artículo 38 del multicitado ordenamiento, que los contribuyentes están obligados a dar a la tesorería de no que no adeudan impuesto predial del inmueble por un periodo de cinco años contados a partir de la fecha de firma de la escritura o contrato privado correspondiente.

Este Código en este mismo Artículo 16† dispone que:

"Los fedatarios no estarán obligados a enterar el impuesto cuando consignen en escritura pública operaciones por las que ya se hubiera pagado el impuesto que acompañen a su declaración copia de aquellas con las que se efectuó dicho pago...". también

"...Cuando por avalúo practicado, ordenado o tomado en consideración por las autoridades fiscales, o bien por las determinaciones de valor efectuadas por los propios contribuyentes a que se refiere el Artículo 15B de éste código, resulten diferencias de impuestos, los fedatarios no serán responsables solidarios por las mismas".

Esta eximente de responsabilidad por parte de los fedatarios, viene en relación con el pago anticipado que pueden realizar los contribuyentes, y presupone atinadamente la buena fé en el actuar de los fedatarios públicos, en principio, pues el Código Fiscal de la Federación no cree que obren con tal parecer, al enunciarlos como sujetos a la responsabilidad solidaria.

Sin embargo, siguiendo con la redacción de dicho Artículo 161:

"..Los fedatarios estarán obligados a verificar que los avalúos o las determinaciones de valor efectuadas por los propios contribuyentes, que sirva de base para el cálculo del impuesto a que se refiere éste capítulo, se encuentran vigentes y en el caso de los primeros que se hayan practicado por personas morales autorizadas y peritos registrados, cuya autorización o registro no se encuentre cancelada o suspendida".

Por razones de seguridad jurídica se explica ésta disposición, sin embargo nos parece absurda la obligación de que el Notario está enterado que peritos mantienen o no su registro y que no les ha sido cancelada, pues el notario también justifica su actuar depositando su confianza en el perito valuador pensando que éste obra igualmente de buena fé, y que por lo tanto no se ostentará con la capacidad y autorización necesarias para ejercer tales funciones, si es que por algún motivo las dejó de tener.

Finalmente el Código Financiero para el Distrito Federal, permite una ampliación en cuanto al plazo para el pago del impuesto en los siguientes supuestos:

"Artículo 162. Cuando la adquisición de los bienes inmuebles opere por resoluciones de autoridades no ubicadas en el Distrito Federal, el pago del impuesto será dentro de los 30 días naturales contados a partir de la fecha en que haya causado ejecutoría la resolución respectiva.

Cuando dicha adquisición opere en virtud de actos o contratos celebrados fuera del territorio de la República, o bien a través de resoluciones dictadas por autoridades extranjeras, el impuesto deberá ser cubierto dentro del término de 90 días hábiles contados a partir de la fecha en que surtan efectos en la República, los citados actos, contratos o resoluciones".

LEY DEL IMPUESTO AL VALOR AGREGADO⁶⁵

Conforme al Artículo 1º Fracción I de la Ley están OBLIGADOS AL PAGO del Impuesto al Valor Agregado las personas físicas y las morales que en Territorio Nacional realicen actos o actividades de enajenación de bienes.

El Legislador se refiere al concepto genérico de enajenaciones al que pertenece el contrato de compraventa sobre bienes inmuebles; para cuyo efecto el Artículo 8 de dicha Ley, nos remite al concepto de ENAJENACION DE BIENES: que señala el Código Fiscal de la Federación, en su artículo 14

Esta contempla con un tipo abierto los supuestos que pueden presentarse en la práctica, encontrándose entre ellos, la compraventa de inmuebles.

No se consideran enajenaciones afectas al Impuesto al Valor Agregado, la transmisión de propiedad que se realice por causa de muerte y la donación, salvo que ésta la realicen empresas para las cuales el donativo no sea deducible para los fines del Impuesto sobre la Renta.

65.- Ley del Impuesto al Valor Agregado, Publicada en el Diario Oficial de la Federación.

CALCULO DEL IMPUESTO.

El impuesto se calculará aplicando al VALOR PACTADO la tasa del 15%; como valor pactado se considerarán además, las cantidades que se carguen o cobren al adquirente por otros impuestos, derechos, intereses normales o moratorios, penas convencionales y cualquier otro concepto.

De lo anterior deducimos una buena intención del Legislador de permitir que el contribuyente pacte a su juicio el valor de su inmueble, asignándole según su discreción las cantidades correspondientes a terreno y construcción respectivamente, lo cual servirá de base para determinar el impuesto a enterar. Aún, sabiendo el Legislador que puede dar por resultado un impuesto en menor cuantía, al que se hubiese causado si se tomase como valor de referencia del inmueble el que arroja el avalúo que para efectos del impuesto sobre la Renta, y del impuesto sobre Adquisición de Inmuebles o Traslado de Dominio, deba practicarse, según la ley local respectiva.

El Artículo 12 de la Ley establece en su primer párrafo que:

"...A falta de precio pactado se estará al valor que los bienes tengan en el mercado o en su defecto al de avalúo". El contribuyente trasladará dicho impuesto en forma expresa y por separado a las personas que adquieran los bienes.

Se entiende por **TRASLADO DEL IMPUESTO**: "El cobro o cargo que el contribuyente debe hacer a dichas personas de un monto equivalente del impuesto establecido en esta Ley".⁶⁶

Cuando el precio es **Cierto y Determinable** con posterioridad, el impuesto se pagará hasta que pueda ser determinado; Si únicamente parte del precio es determinable con posterioridad solo el impuesto correspondiente a dicha parte se diferirá.

Si la **ENAJENACION** se efectúa **A PLAZO O EN PARCIALIDADES** cuando el plazo exceda de 12 meses y se difiera más de la mitad del precio para después del sexto mes se puede diferir el impuesto en las condiciones que fija el Reglamento de la Ley en su Artículo 25, (que más adelante explicaremos) y en todo caso la traslación del impuesto se hará en la medida en que se difiera el mismo impuesto.

Tratándose de enajenaciones que se efectúen con clientes que sean público en general basta que se difiera más del 35% del precio para, considerarse como enajenación con pago diferido o en parcialidades siempre que el plazo sea de doce meses.

66.- Ley del IMPUESTO AL VALOR AGREGADO, Artículo 1º tercer párrafo, México 1996.

No se considera enajenación al público en general, cuando en la documentación comprobatoria se traslade en forma expresa o por separado el Impuesto al Valor Agregado, lo que es lógico, pues si el traslado de el impuesto se efectúa desde que se celebra la operación en su totalidad, no existe razón para que el entero del impuesto se haga en parcialidades.⁶⁷

En las enajenaciones a plazos en los términos del Código Fiscal de la Federación se puede diferir el impuesto de conformidad con el Artículo 25 del Reglamento de la Ley, según el cual, el impuesto correspondiente se aplica al precio pactado excluyendo intereses y dicho impuesto puede diferirse conforme sean efectivamente recibidos los pagos y el impuesto que corresponda a los intereses se puede diferir hasta el mes en que tales intereses sean exigibles.

El Reglamento exige correspondencia en el tratamiento de ventas a plazos entre el Impuesto sobre la Renta y el Impuesto al Valor Agregado, es decir, que no puede regularse en materia del impuesto al Valor Agregado un tratamiento al sistema de enajenaciones a plazos, si el contribuyente del caso no lo efectúa también para efectos del Impuesto sobre la Renta.

67.- RODRIGUEZ DOMINGUEZ HUMBERTO Y JOAQUIN, Ob cit, paginas 61 y 62.

Si la transferencia de propiedad no llegara a efectuarse se tiene derecho a la DEVOLUCION del impuesto siempre que se reúnan los requisitos establecidos por el Artículo 7º de la Ley.

EXENCIONES

Según el Artículo 9º de la Ley se está exento del impuesto en la enajenación de:

"I.-EL SUELO

II.-Construcciones adheridas al suelo destinadas o utilizadas para Casa-Habitación. Cuando solo parte de las construcciones se utilicen o destinen a casa-habitación no se pagará el impuesto por dicha parte. Los hoteles no quedan comprendidos en esta Fracción";

El Reglamento de la Ley en su Artículo 21 define CASAS-HABITACION:

"...las construcciones adheridas al suelo que sean utilizadas para ese fin cuando menos los dos últimos años anteriores a la fecha de enajenación; también son Casas-Habitación, los asilos y orfanatorios.

Tratándose de construcciones nuevas se atenderá el destino para el cual se construyó, considerando las especificaciones del inmueble, y en su defecto las licencias o permisos de construcción.

Se considerará destinada a Casa-Habitación, cuando en la enajenación de una construcción el adquirente declare que la destinará a ese fin, siempre que se garantice el impuesto que hubiera correspondido ante las mismas autoridades recaudadoras autorizadas para recibir las declaraciones de este impuesto. Dichas autoridades ordenarán la cancelación de la garantía cuando por más de seis meses contados a partir de la fecha en que el adquirente recibe el inmueble, éste se destine a Casa-Habitación.

Igualmente se consideran como destinados a Casa-Habitación las instalaciones y áreas cuyos usos están exclusivamente dedicados a sus moradores, siempre que sea con fines no lucrativos".

Con la salvedad que establece el Artículo 21-A que:

"...tratándose de unidades habitacionales, no se considerarán como destinadas a Casa-Habitación las instalaciones y obras de urbanización, mercados, escuelas, centros o locales comerciales o cualquier otra obra distinta a las señaladas".

CARACTERISTICAS GENERALES DEL IMPUESTO

Como nota de distinción es un tributo con una tasa general del 15% y tasas especiales del 6%, 0% y 20% para cada caso según señala la Ley. Este impuesto afecta igualmente a los actos habituales o a los accidentales.

De acuerdo con los artículos 10 y 11 de la Ley se entiende por ENAJENACION EFECTUADA EN TERRITORIO NACIONAL cuando en dicho territorio se encuentre el bien objeto de tal operación y por MOMENTO DE LA ENAJENACION de inmuebles, y precisa que tal momento sucede cuando:

- a) Se pague parcial o totalmente el precio,
- b) Al entregarse materialmente el inmueble.
- c) Cuando se expida el documento que ampare la enajenación.

Es un gravamen trasladable en forma expresa y por separado a los adquirentes de bienes, se paga en las oficinas autorizadas y es la diferencia entre el impuesto a su cargo y el que le hubieran trasladado o el que hubiera pagado el contribuyente siempre que sea acreditable en los términos de esta Ley . El traslado de este impuesto no viola impuestos o tarifas, incluyendo las oficiales y debe ser aceptado en todos los casos incluyendo la Federación, Distrito Federal, Estados, Municipios, Organismos Descentralizados, Instituciones y Organizaciones de Beneficencia Privada, Sociedades Cooperativas o cualquiera otra persona, aunque conforme a otras leyes o decretos no causen impuestos federales o están exentos de ellos, y deberán en su caso, pagar el Impuesto al Valor Agregado y trasladarlo.⁶⁸

68.- RODRIGUEZ DOMINGUEZ, Ob cit, páginas 65 y 66. y Ley del Impuesto al Valor Agregado, Artículo 3,

OBLIGACIONES DE LOS CONTRIBUYENTES

En materia de compraventa de bienes inmuebles los causantes de este Impuesto tienen las siguientes obligaciones:

- 1.- Llevar libros de contabilidad y registro.
- 2.- Expedir documentación que comprueben el valor de la contraprestación pactada señalando en los mismos expresamente y por separado, el Impuesto al Valor Agregado que traslada a quien adquiera los bienes.
- 3.- Presentar en las oficinas autorizadas, las declaraciones que exige la Ley, aún cuando por alguno de los meses o por el ejercicio no hayan realizado actos o actividades por los que se deban pagar el impuesto, o habiéndolos realizado no resulta cantidad a pagar, en tanto no presente los avisos de baja o de suspensión de operaciones conforme al Reglamento del Registro Federal de Causantes.

Esta obligación no es aplicable a los casos de actos accidentales. Situación más común en la enajenación de inmuebles, pues con más frecuencia enajena un bien una persona física que las personas morales. Y son las personas físicas el central objeto de nuestro estudio en relación con el Impuesto al Valor Agregado.

PAGO DEL IMPUESTO. El impuesto se calcula por ejercicios fiscales, salvo los actos accidentales señalados en el Artículo 33, y tales ejercicios coincidirán con los del I.S.R., en defecto de ellos o porque el contribuyente no cause éste último, el ejercicio coincidirá con el año de calendario.

Del impuesto del ejercicio, se deducen los pagos mensuales efectuados, y se presenta mediante declaración ante las oficinas autorizadas, dentro de los tres meses siguientes al cierre del ejercicio. Los contribuyentes del I.S.R. presentarán junto con la declaración definitiva de este gravamen, un ejemplar de la declaración del I.V.A.

ACTOS ACCIDENTALES(Artículo 33).- Cuando se enajena un bien en forma accidental, sujeto al pago del impuesto, se presentará declaración en las oficinas autorizadas, dentro de 15 días hábiles siguientes a aquel en que se obtenga la contraprestación, sin que proceda acreditamiento. No se formula declaración mensual ni anual, ni se lleva contabilidad; pero deben expedirse los comprobantes que señala la Fracción II del Artículo 32 de la Ley, el impuesto se trasladará expresamente y por separado al adquirente, y deberán entregarse a quien efectúa o deba efectuar la contraprestación, dentro de los 15 días siguientes a aquel en que se debió pagar el impuesto y conservarse la documentación correspondiente durante el plazo de 5 años.

Tratándose de enajenación de inmuebles por la que se deba pagar el impuesto en los términos de esta Ley, consignada en Escritura Pública, los fedatarios, deben calcular el impuesto bajo su responsabilidad y enterarlo dentro de los 15 días siguientes a la fecha en que se firme la escritura en la oficina autorizada; quedan relevados de esta obligación, cuando la enajenación de se realice por contribuyentes que deban presentar declaraciones del ejercicio de este impuesto y exhiban copia sellada de las últimas declaraciones mensuales y del ejercicio, tratándose del primer ejercicio deberán presentar copia sellada de la última declaración mensual.

No se consideran enajenaciones de bienes efectuadas en forma accidental aquellas que realicen los contribuyentes obligados a presentar declaraciones del ejercicio de este impuesto. A contrario sensu, interpretamos que los actos accidentales que grava esta Ley, solo podrán ser realizados por personas físicas, que por lo general no tienen obligación de presentar declaraciones del ejercicio en relación con este impuesto, siempre que no se dediquen a actividades empresariales.

LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA

OBJETO DEL IMPUESTO.- El capítulo V de esta Ley, grava los ingresos en efectivo, en especie o en crédito que perciban las personas físicas, por la enajenación de bienes, citando nuestro estudio solo a los inmuebles.

El Artículo 95 de la Ley del Impuesto sobre la Renta, señala en términos generales el objeto del presente capítulo, toda vez que remite al Código Fiscal de la Federación, y éste, en su Artículo 14, especifica lo que debe entenderse por enajenación de bienes, para una mejor comprensión de ambos preceptos, a continuación se transcriben en su parte conducente:

"Artículo 95. Se consideran ingresos por enajenación de bienes, además de los que deriven de los casos previstos en el Código Fiscal de la Federación, los obtenidos por la expropiación de bienes. En casos de permuta se considerará que hay dos enajenaciones. No se considerarán ingreso por enajenación de bienes, los que deriven de la transmisión de propiedad de bienes por causa de muerte, donación o fusión de sociedades, ...".⁶⁹

De la transcripción anterior se infiere la finalidad de la Ley: gravar toda enajenación de bienes, independientemente de la causa u origen, exceptuando los ingresos percibidos por causa de muerte, donación, o fusión de sociedades.

69.- LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA. México 1996, Editorial Porrúa.

A su vez los Artículos 14 y 14-A del Código Fiscal de la Federación establecen en lo conducente lo siguiente:

"Artículo 14. Se entiende por enajenación de bienes:

I.- Toda transmisión de propiedad, aún en la que el enajenante se reserva el dominio del bien enajenado, con excepción de los actos de fusión y escisión...

VII.- La transmisión de dominio de un bien tangible o del derecho para adquirir lo que se efectúe a través de enajenación de títulos de crédito o de la cesión de derechos que los representen.

Se entiende que se efectúan enajenaciones a plazo con pago diferido o en parcialidades, cuando se efectúen con clientes que sean público en general, se difiera más del 35% del precio para después del sexto mes y el plazo pactado exceda de doce meses. No se consideran operaciones efectuadas con público en general cuando por las mismas se expidan comprobantes que cumplan con los requisitos a que se refiere el Artículo 29-A de este código".

El Artículo 14-A del citado código, complementa lo dispuesto en la segunda parte del Artículo 95 de la Ley del Impuesto sobre la Renta, hace referencia a los casos en que no se considerará que hay enajenación, que es tratándose de fusión y escisión, materia no propiamente del presente estudio.

Pese a que en las operaciones de venta con reserva de dominio, éste no se transmite y por lo tanto, no existe propiamente una enajenación de bienes, la Ley en la Fracción I del Artículo 14 del Código Fiscal de la Federación, grava los ingresos percibidos por operaciones donde el enajenante se reserve la propiedad del bien enajenado, desde el momento de celebración del contrato, aún cuando la transmisión de dicha propiedad opere con posterioridad. En caso de permuta, cada enajenante pagará el impuesto correspondiente a la utilidad obtenida.

CONCEPTO DE INGRESO.- En el mismo Artículo 95, la Ley señala lo que debe entenderse como ingreso para efectos de enajenación de bienes:

"Se entenderá por ingreso, el monto de la contraprestación obtenida que fijen libremente las partes, incluyéndose los ingresos en crédito..."

Es el primer capítulo en que la Ley grava los ingresos que se obtengan en crédito. De tal forma, que en una operación en virtud de la cual se transmita el dominio del bien y su pago se difiera en todo o en parte, deberá pagarse el impuesto, siendo una excepción a la regla general: que:

"los ingresos en crédito se gravarán y se calculará el impuesto hasta que realmente sean percibidos".

Ahora bien, la regla general del concepto "Ingreso", es la contraprestación que se perciba con motivo de la enajenación y que es fijada libremente por las partes contratantes, como mencionamos anteriormente, sin embargo:

"Si por la naturaleza de la transmisión o enajenación de bienes no existe contraprestación, deberá atenderse al valor del avalúo practicado por persona autorizada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. En el caso de expropiación, el ingreso será la indemnización.

La falta de contraprestación se podrá presentar en los casos de adjudicación de bienes, aportación de éstos a una sociedad o asociación, y en general cualquier otro acto en virtud del cuál no sea posible fijar una contraprestación".⁷⁰

La Ley establece en algunos casos concretos cual será el monto de la contraprestación obtenida, o bien, fija las bases para determinar esta contraprestación; tal es el caso de la expropiación de bienes, donde el ingreso será la indemnización percibida.

DETERMINACION DEL INGRESO GRAVABLE.- El ingreso gravable por la enajenación de bienes, será el resultado de disminuir al ingreso obtenido, inclusive en crédito, las deducciones autorizadas por la Ley.

70.- LOPEZ PADILLA, AGUSTIN, Exposición Práctica y Comentarios a la Ley del Impuesto sobre la Renta 1997. Tomo II Personas Físicas, Ofiscal Editores, 17ª Edición, página 147.

DEDUCCIONES AUTORIZADAS.- El Artículo 97 de la Ley, señala las deducciones que las personas físicas pueden aplicar a los ingresos obtenidos por enajenación de bienes muebles, inmuebles o títulos valor:

I.- El costo comprobado de adquisición que se actualizará en los términos del Artículo 99 de esta Ley. El costo actualizado será cuando menos el 10% del monto de la enajenación de que se trate.

II.- El importe de las inversiones hechas en construcciones, mejoras y ampliaciones, cuando se enajenen inmuebles o certificados de participación inmobiliaria no amortizables. Estas inversiones no incluyen los gastos de conservación. El importe se actualizará en los términos del Artículo 99 de esta Ley.

iii.- Los gastos notariales, impuestos y derechos por escrituras de adquisición y de enajenación, pagados por el enajenante. Así mismo, serán deducibles los pagos efectuados con motivo del avalúo de bienes inmuebles.

IV.-Las comisiones y mediaciones pagadas por el enajenante, con motivo de la adquisición o de la enajenación del bien.

La diferencia entre el ingreso por enajenación y las deducciones a que se refiere este Artículo, sea la ganancia sobre la cuál, siguiendo el procedimiento señalado en el Artículo 96, se calculará el impuesto.

Las deducciones a que se refieren las fracciones III y IV de este Artículo se actualizarán por el período comprendido desde el mes en que se efectuó la erogación respectiva hasta el mes inmediato anterior a aquel en que se realice la enajenación.

Quando los contribuyentes efectúen las deducciones a que se refiere éste Artículo y sufran pérdidas en la enajenación de inmuebles..., podrán disminuir dichas pérdidas en el año de calendario de que se trate o en los tres siguientes, conforme a lo dispuesto en el Artículo 97-A de esta Ley...’.

El legislador, conociendo la situación inflacionaria actual, así como la pérdida del poder adquisitivo del peso mexicano, permite que sobre los bienes adquiridos se pueda actualizar su valor a la época de inflación en que vivimos, es decir, el costo de adquisición se actualizará como si se tratara de una revaluación ocasionada por las devaluaciones y a la época de inflación actual.

La REGLA 217 de la Resolución que establece para 1997 reglas de carácter general aplicable a los impuestos y derechos federales excepto a los relacionados con el comercio exterior, así como su Anexo 27, establece que:

"Las personas físicas que obtengan ingresos por la enajenación de Inmuebles, podrán optar por efectuar la actualización de las deducciones a que se refiere el artículo 97 de la Ley del Impuesto sobre la Renta, conforme a lo previsto en ese mismo artículo, o bien, aplicando la tabla contenida en el anexo de esta Resolución."

Dicho anexo, en muchas ocasiones proporciona una opción favorable para la actualización de las deducciones, a que tiene derecho el contribuyente, por lo que será preciso y adecuado realizar los cálculos por ambas maneras, para determinar la situación más conveniente para el contribuyente.

COSTO DE ADQUISICIÓN.- En los artículos 99 y 100 de la Ley, y 115, 118 y 119 del Reglamento, se precisa lo que deberá entenderse por Costo de adquisición, esto se resume de la siguiente forma:

1º Tratándose de bienes inmuebles: el costo de adquisición será igual a la contraprestación pagada para adquirir el bien, sin incluir intereses ni gastos de escrituración o cualquier cantidad distinta de la contraprestación pagada.

2º Tratándose de Inmuebles adquiridos por herencia, legado o donación, se considerará como precio de adquisición el que haya pagado el autor de la sucesión o el donante; y como fecha de adquisición, la correspondiente a estos últimos. Y si éstos, a su vez, hubieren adquirido a título gratuito, se aplicará la misma regla.

Quando el donante sea la Federación, Estados, Distrito Federal, Municipios y Organismos Descentralizados, y no pudiera determinarse el costo de adquisición, el donatario considerará como costo de adquisición el 80% del valor del avalúo practicado referido, al momento de la donación.

3º Tratándose de la enajenación de bienes adquiridos por prescripción se determinará su costo conforme al avalúo que haya servido de base para el pago del Impuesto sobre la Renta con motivo de la adquisición a que se refiere el capítulo V, con disminución de las deducciones señaladas en el Artículo 105 de la Ley. Si en la fecha de adquisición no existía obligación de hacer avalúo, entonces, éste se deberá practicar referido a la fecha en que la prescripción se hubiere consumado, independientemente de la fecha en que la sentencia la declare. Cuando no pueda determinarse la fecha de la prescripción, entonces ésta será aquella en que se haya interpuesto la demanda.

4º Por último, para los efectos de la Fracción II del Artículo 97 de la Ley, cuando el enajenante no pueda comprobar el costo de las inversiones hechas en construcciones, mejoras y ampliaciones del inmueble, se considerará como costo el valor que se contenga en el aviso de terminación de la obra.

"La ley beneficia a los contribuyentes, pues tiende a igualar el valor de la moneda para efectos de no gravar efectos de la devaluación e inflacionarios, permitiendo un desgravamiento mayor en función a la también mayor antigüedad de los derechos de propiedad de los bienes inmuebles, o sea que el desgravamiento será mayor en tanto mayor sea, la antigüedad del derecho de propiedad".⁷¹

Ahora bien, para ajustar el costo comprobado de adquisición deberá atenderse a lo señalado en el Artículo 99 de la Ley, transcrito a continuación: "Artículo 99. Para actualizar el costo comprobado de adquisición y en su caso el importe de las inversiones deducibles, tratándose de inmuebles se procederá como sigue:

I.- Se restará del costo comprobado de adquisición, la parte correspondiente al terreno y el resultado será el costo de construcción. Cuando no se pueda efectuar esta separación se considerará como costo del terreno el 20% del total.

II.- El costo de construcción deberá disminuirse a razón del 3% anual por cada año transcurrido entre la fecha de adquisición y la de enajenación, en ningún caso dicho costo será inferior al 20% del costo inicial. El costo resultante se actualizará por el periodo comprendido desde el mes en que se realizó la adquisición hasta el mes inmediato anterior a aquel en que se efectúe la enajenación.

71.- RODRIGUEZ DOMINGUEZ, HUMBERTO Y JOAQUÍN, Ob. Cit., páginas 34 y 35.

Las mejoras o adaptaciones que implican inversiones deducibles deberán sujetarse al mismo tratamiento.

En el caso de terrenos el costo de adquisición se actualizará por el periodo comprendido desde el mes en que se realizó la adquisición hasta el mes inmediato anterior a aquel en que se efectúe la enajenación”.

Al respecto, el Reglamento en el Artículo 122 contempla la posibilidad de tomar una proporción distinta para el valor del terreno y de la construcción, mismo que es del tenor siguiente:

“Para los efectos de la Fracción I del Artículo 99 de la Ley, cuando no pueda separarse del costo comprobado de adquisición la parte que corresponde al terrono y la que se refiere a la construcción, los contribuyentes podrán considerar la proporción que se haya dado en el avalúo practicado a la fecha de la adquisición del bien de que se trate, o bien se podrán considerar las proporciones que aparezcan en los valores catastrales que correspondan a la fecha de adquisición”.

Del citado Artículo 99 se distinguen cuatro clases de bienes, objeto de diversos procedimientos para determinar el costo ajustado; en efecto:

A) Bienes Inmuebles (Construcciones) y Certificados de Participación Inmobiliaria no amortizables.

B) Bienes Muebles en general que formen parte del activo fijo del contribuyente, distintos a vehículos de transporte.

C) Bienes Muebles consistentes en vehículos de transporte.

D) Bienes Inmuebles(predios) ya sean rústicos o urbanos; acciones nominativas, partes sociales y Certificados de aportación patrimonial emitidos por Sociedades Nacionales de Crédito.

Analizaremos solo la compraventa inmobiliaria, materia de este estudio.

COSTO AJUSTADO DE CONSTRUCCIONES Y CERTIFICADOS DE PARTICIPACION INMOBILIARIA NO AMORTIZABLES.

Sobre bienes inmuebles, concretamente construcciones, el procedimiento para determinar el costo ajustado consiste en lo siguiente: al costo de adquisición se le disminuirá la depreciación acumulada a razón del 3% anual por cada año transcurrido entre la fecha de adquisición y la de enajenación; al resultado se le aplicará el factor de actualización, en el entendido de que en ningún caso dicho costo será inferior al 20% del costo inicial, lo cual implica reconocer - según se expresa en la exposición de motivos de la Ley que Establece, Reforma, Adiciona y Deroga Diversas Disposiciones Fiscales, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1984 y en vigor a partir del 1º de enero de 1985,⁷² que cualquier construcción con una antigüedad superior a treinta y tres años tiene todavía un valor comercial que en este caso estima es del 20% del costo inicial.

72.- En LOPEZ PADILLA, AGUSTIN, Ob Cit., página 152.

Asimismo, y acorde con lo señalado por la exposición de motivos en cuestión, la Fracción I del Artículo 97 de la Ley establece que en ningún caso el costo de adquisición actualizado será inferior al 10% del monto de la enajenación de que se trate, con lo que también se busca reconocer que todo bien tuvo un costo de adquisición, aún cuando por situaciones diversas el contribuyente no tenga elementos para comprobarlo. Por todo lo anterior se concluye que quien enajene un inmueble y concretamente una construcción, al aplicar el 3% anual de depreciación entre el tiempo transcurrido entre la fecha de adquisición y la de enajenación, en ningún caso el resultado podrá ser inferior al 20% del costo inicial.

INVERSIONES EN MEJORAS, AMPLIACIONES Y CONSTRUCCIONES.

Es otra deducción que podrán hacer quienes obtengan ingresos por enajenación de bienes (Artículo 97, Fracción II de la LISR). Cuando no se pueda comprobar el costo de estas inversiones se considerará como tal, el valor que se exprese en el aviso de terminación de obra, pero si no se consigna el valor correspondiente o no existe la obligación de presentarlo, se considerará como costo el 80% del valor de avalúo practicado por persona autorizada por la SHCP referido a la fecha en que se haya terminado la obra. El importe se ajustará en los términos señalados para el costo comprobado de adquisición (Artículos 97 , Fracción II, 99 de la LISR y 115 del RLISR).⁷³

COSTO AJUSTADO DE TERRENOS.

El procedimiento para ajustar el costo de bienes inmuebles consistentes en terrenos o predios se efectuará aplicando al costo de adquisición el factor de actualización correspondiente por el número de meses transcurridos entre la fecha de adquisición y la de enajenación. En éste caso, el costo de adquisición no estará sujeto a depreciación. Sin embargo, el procedimiento de disminuir la depreciación de los bienes materia de enajenación, resulta ser injusto para aquellas personas que la Ley no les permite deducir en su declaración anual la depreciación que sufren estos bienes.

Una persona física sujeta al capítulo II del Título IV, de la Ley del Impuesto sobre la Renta, tiene derecho a deducir la depreciación de la inversión efectuada en la adquisición de un mueble o inmueble destinado para oficinas; pues deducen de sus ingresos, año con año, la parte correspondiente que les autoriza la Ley. En cambio quien enajena su Casa-Habitación, tiene que depreciarla previamente para efecto de determinar el costo ajustado, sin haber tenido nunca derecho de deducir su inversión para efectos fiscales.

Por las razones anteriormente expuestas, consideramos que el beneficio que otorga la Ley a las personas que enajenan bienes pudo haber sido mayor, si no las obligan a depreciarlos, pues nunca tuvieron el derecho y la posibilidad de hacer deducible tal depreciación.

Quizás por las razones anteriores, el Legislador a partir del 1º de enero de 1985 modificó la Ley para establecer en la Fracción II del Artículo 99, el límite mínimo del 20% que deberá considerarse para las construcciones que se pretenden enajenar de acuerdo con el costo inicial de las mismas, o sea del 20% que en ningún caso será inferior al costo inicial de las construcciones.

Por otra parte cuando, no sea posible determinar el costo de adquisición de un inmueble que incluye construcción y terreno, entonces deberá considerarse que el 20% del total del costo de adquisición corresponde al terreno y el 80% restante a la Construcción.

Por lo tanto, la utilidad por la enajenación de bienes se determinará restando a los ingresos obtenidos el total de las deducciones a que se refiere el Artículo 97.

Finalmente en el último párrafo del Artículo 97, se prevé, como deducción, la pérdida sufrida en la enajenación de inmuebles, la cual podrá disminuirse en año de calendario de que se trate o en los tres siguientes, conforme a lo dispuesto en el Artículo 97-A de la Ley.

La parte no acumulable de la pérdida, o como la denomina la Ley "la parte de la pérdida no disminuida" deberá multiplicarse por la tasa de impuesto que corresponda al contribuyente en el año de calendario en que sufra la pérdida y el resultado que se obtenga podrá acreditarse en los siguientes tres años de calendario contra la cantidad que resulte de aplicar la tasa del impuesto correspondiente al año de que se trate al total de la ganancia por enajenación de bienes que se obtenga en el mismo año, esto es, la parte de la pérdida no disminuida a la cual se le aplicó la tasa del impuesto que correspondió al contribuyente en el año de calendario en que sufrió la pérdida, contra el impuesto que resulte de aplicar la tasa del impuesto correspondiente al año en que el contribuyente vuelva a enajenar otro bien, siempre y cuando lo haga dentro de los tres siguientes años, pues de lo contrario perderá el derecho a hacerlo en años posteriores hasta por la cantidad en que pudo haberlo hecho, de acuerdo con el último párrafo del Artículo 97-A.

La Ley no especifica que sucede cuándo el contribuyente después de hacer el acreditamiento de la parte correspondiente a la pérdida no disminuida contra la ganancia no acumulable, siguiere obteniendo un remanente acreditable. De acuerdo con el espíritu de la propia Ley estimamos que dicho acreditamiento podrá seguirse efectuando con el límite señalado anteriormente, esto es, hasta 3 años como máximo.

El vendedor, como contribuyente del impuesto sobre la Renta por enajenación de bienes, puede sufrir pérdidas, las que son deducibles pues desde luego tiene derecho a la amortización de las pérdidas por caso fortuito o fuerza mayor y las derivadas de operaciones en moneda extranjera y los créditos incobrables, (según se desprende de la fracción VI, del Artículo 22 de la Ley).⁷⁴

En la forma anterior, debe tenerse cuidado en la contratación relativa, en tanto que bajo el principio relativo a que las cosas perecen para su dueño, y tratándose de un contrato meramente consensual, habrá que determinar conforme a la legislación común, quien es el dueño de los bienes, en el momento que se sufre la pérdida, y será éste contribuyente, el que en forma exclusiva tenga derecho a la deducción respectiva.

74.- RODRIGUEZ DOMINGUEZ, HUMBERTO Y JOAQUIN, Ob. Cit., página 60.

EXENCIONES.- El Artículo 77 contempla todas las exenciones del pago del Impuesto sobre la Renta por todos y cada uno de los diez capítulos del título IV. Por lo que respecta a la enajenación de bienes inmuebles, la Fracción XV, contempla la exención correspondiente a los ingresos de esta naturaleza, la cual transcribimos:

"...XV.- Los derivados de la enajenación de Casa-Habitación, siempre que el contribuyente haya habitado el inmueble cuando menos los últimos dos años anteriores a la enajenación".

Hasta el 31 de diciembre de 1990, la enajenación de Casas-Habitación estaba exenta, pero siempre y cuando se cumpliera con una serie de requisitos que tendían fundamentalmente a la reinversión de la ganancia. Es a partir del 1º de enero de 1991 cuando buscando una inyección del mercado inmobiliario de Casas-Habitación se permite la exención, sin condicionarla a reinversión posterior o pago de pasivos. Basta vender una Casa-Habitación en la que se demuestre haber vivido por lo menos dos años anteriores en la misma para que el ingreso por la enajenación quede exento.

El artículo 77 del Reglamento de la Ley del Impuesto sobre la Renta, establece al respecto, que:

"Los contribuyentes deberán acreditar ante el fedatario público que formalice la operación, que habitaron la casa habitación de que se trate, cuando menos los dos últimos años anteriores al de su enajenación, con cualquiera de los documentos comprobatorios siguientes:

I.- Pagos efectuados por la prestación de los servicios de energía eléctrica, teléfono o gas.

II.- Con los estados de cuenta que proporcionan las instituciones que componen el sistema bancario, o por casas comerciales y de tarjetas de crédito no bancarias.

La documentación deberá estar a nombre del contribuyente, al de su cónyuge, o bien al de sus ascendientes o descendientes en línea recta".

En virtud de que las disposiciones fiscales que establecen cargas a los contribuyentes, son de aplicación estricta, no se podría practicar el ánimo de aceptar mas comprobantes que permitan al enajenante considerarse exento del Impuesto sobre la Renta, que aquellos especial y específicamente señalados en dichas disposiciones. Sin embargo, aún cuando el enajenante acredite tal situación de otra manera, pensaríamos que sería injusto no aceptarla por ser evidente, no existiría posibilidad legal de considerar cualquier otro caso o comprobante, distinto de los establecidos por las disposiciones fiscales mencionadas, para lograr tal exención, esto puede ser discutible, pues la enumeración no es limitativa,

Existe una problemática en la interpretación estricta de esta disposición, en cuanto al número de comprobantes o que tengan que ser todos los comprobantes de la misma naturaleza, el Licenciado Mario Vivanco Paredes, Notario Mexicano, opina al respecto que:

"A.- Bastaría con que el enajenante nos exhiba un comprobante de los mencionados, de cada una de las siguientes fechas:

- a) de por lo menos dos años antes de la enajenación,
- b) de aproximadamente un año, antes de la enajenación,
- c) el última cuyo pago ya sea exigible a la fecha de la enajenación.

B.- Podría el enajenante exhibirnos comprobantes de los mencionados, de las fechas a que se refiere al inciso anterior, aún cuando no fuesen de la misma naturaleza los tres, siempre y cuando se trate exclusivamente de los mencionados limitativamente por las disposiciones fiscales analizadas".⁷⁵

El pago provisional del impuesto Sobre la Renta en la enajenación de inmuebles es quizá cálculo y procedimiento de un impuesto poco conocible y entendible. Se debe a que la Ley, en su Artículo 103, tercer párrafo, establece la obligación a notarios, corredores, jueces y demás fedatarios, de calcularlo bajo su responsabilidad y enterarlo en las oficinas autorizadas.⁷⁶

75.- VIVANCO PAREDES, MARIO, "Comprobantes Fiscales para efectos de la Exención establecida por el Artículo 77, Fracción XV, de la Ley del Impuesto sobre la Renta", Criterias de Unificación de la Comisión del Colegio de Notarios de Distrito Federal, México 1994.

También es causa del desconocimiento del procedimiento y su cálculo, el hecho de que no es una operación que el contribuyente normalmente realiza en un ejercicio fiscal, pues un inmueble, es una inversión que generalmente se adquiere con el fin de disfrutar de ella; no con el objeto de venderlo en una fecha inmediata, sino se busca su transmisión de generación en generación. Sin embargo, la persona física decidirá venderlo, con el objeto de comprarse otro, debido a problemas financieros, cambios de residencia, o por causas de trabajo.

Si es deseo enajenar un inmueble, después de haberse ofrecido a la persona que se interese en comprarlo, y una vez convenido el precio y cosa, el comprador para entregar el importe del precio acordado, solicitará firmar un contrato en donde se transmita la propiedad a su favor, el contrato idóneo para esta transacción será, la compraventa.

Al análisis del contrato de compraventa respectivo, tratado con anterioridad, y en virtud de que la mayoría de los inmuebles rebasan el valor que se permite para escriturar un documento privado se tendrá que acudir ante Notario Público a efecto de otorgar ante su fe el contrato de compraventa.

Es en este momento cuando el vendedor se dará cuenta que no recibirá la cantidad íntegra que pretendía, ya que el Notario le hará saber que tendrá que pagar el Impuesto sobre la Renta por la enajenación del inmueble, pero antes cuestionará, si ha habitado el inmueble por más de dos años, e efecto de obtener la exención.

En caso afirmativo el Notario Público, pedirá que demuestre su afirmación con los documentos probatorios en el apartado de la exención, que contempla la misma ley tratándose de enajenación de inmuebles dedicados a casa habitación; a lo que el enajenante deberá acreditar los documentos solicitados por el fedatario.

Si el enajenante acredita dicha situación no procederá el pago provisional del referido impuesto, por operar la exención antes aludida; de lo contrario el Notario calculará las contribuciones previa actualización de las deducciones autorizadas, en el Artículo 97 de la LISR, de la siguiente forma:

La mecánica para determinar la ganancia y el pago provisional de contribuyentes con ingresos obtenidos por enajenación de bienes inmuebles es regulado por el artículo 103 de la LISR, la Regla Miscelánea 217, su Anexo 27 y el artículo 114 del RLISR.

Se transcribe a continuación el citado Artículo 103:

"Los contribuyentes que obtengan ingresos por la enajenación de inmuebles, efectuarán pago provisional por cada operación, aplicando la tarifa que se determine conforme al siguiente párrafo a la cantidad que se obtenga de dividir la ganancia entre el número de años transcurridos, entre la fecha de adquisición y la de enajenación, sin exceder de 20 años. El resultado que se obtenga conforme a este párrafo se multiplicará por el mismo número de años en que se dividió la ganancia, siendo el resultado el impuesto que corresponda al pago provisional. La tarifa aplicable para el cálculo de los pagos provisionales, que se deban efectuar en los términos de este artículo, se determinará tomando como base la tarifa del artículo 80, sumando las cantidades correspondientes a las columnas relativas al límite inferior, límite superior y cuota fija, que en los términos de dicho artículo resulten para cada uno de los meses del año en que se efectuó la enajenación y que corresponda al mismo renglón identificado sobre el por ciento para aplicarse sobre el excedente del límite inferior. Tratándose de los meses del mismo año, posteriores a aquél en que se efectúe la enajenación, la tarifa mensual que se considerará para efectos de este párrafo, será igual a la del mes en que se efectúe la enajenación. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público mensualmente realizará las operaciones aritméticas previstas en este párrafo para calcular la tarifa aplicable en dicho mes, la cual publicará en el Diario Oficial de la Federación."

El cálculo del pago provisional, se basará en la tarifa del Artículo 80, sumando las cantidades correspondientes según se detalla en la transcripción anterior.

El monto del gravamen estará en función del número de años transcurridos entre las fechas de adquisición y las de enajenación. De tal forma que si un contribuyente enajena un inmueble que tuvo en su patrimonio por un periodo de dos años, el gravamen será más alto que aquella persona que lo tuvo por espacio de diez años, aunque la ganancia hubiere sido exactamente la misma, pues lo que busca este precepto es precisamente que pague mayor impuesto aquél contribuyente que tuvo en su patrimonio un inmueble por menor tiempo que aquél que lo tuvo mayor periodo.

Para determinar el pago provisional, deberá conocerse previamente la ganancia por la enajenación; cantidad resultante de restar a los ingresos obtenidos las deducciones autorizadas, siempre que sean inferiores a los ingresos, de lo contrario habrá pérdida.

Una vez calculado el pago provisional y siempre que se trate de operaciones consignadas en escrituras públicas, el pago deberá enterarse a más tardar dentro de los quince días siguientes a la fecha en que se firme la escritura.

Los notarios, corredores, jueces y demás fedatarios que por disposición legal tengan funciones notariales, calcularán el impuesto bajo su responsabilidad y lo enterarán en las oficinas autorizadas. Sin embargo, quedan relevados de dicha obligación, según se desprende del primer párrafo del Artículo 125 del Reglamento de la Ley del Impuesto sobre la Renta, en el siguiente caso:

"Para los efectos del tercer párrafo del Artículo 103 de la Ley, los notarios, corredores, jueces y demás fedatarios que por disposición legal tengan funciones notariales, quedan relevados de la obligación de efectuar el cálculo y entero del impuesto a que se refiere dicho artículo, cuando la enajenación de inmuebles se realice por personas físicas dedicadas a actividades empresariales, éstas declaren que el inmueble forma parte del activo de la empresa y exhiban copia sellada de la declaración correspondiente al último año de calendario para el pago de impuestos, tratándose del primer año de calendario deberá presentarse copia del aviso de alta o en su defecto de la solicitud de inscripción en el Registro Federal de Contribuyentes.

Quando las enajenaciones a que se refiere el párrafo anterior sean efectuadas por contribuyentes menores, los notarios, corredores y demás fedatarios que por disposición igual tengan funciones notariales, deberán efectuar el cálculo del impuesto en los términos del artículo 103 citado."

En el caso de que la operación no se efectúe en escritura pública, el pago provisional se hará dentro de los quince días siguientes a la fecha de enajenación. En todos los casos hay obligación de presentar declaración aunque no exista pago provisional a enterar.

DECLARACION Y CALCULO DEL IMPUESTO ANUAL

El Artículo 96 señala el procedimiento para calcular el pago anual del impuesto sobre la renta, correspondiente a la enajenación de bienes, es del tenor siguiente:

" Las personas que obtengan ingresos por la enajenación de bienes, podrán efectuar las deducciones a que se refiere el Artículo 97 de esta ley, con la ganancia así determinada se calculará el Impuesto anual como sigue:

I.- La ganancia se dividirá entre el número de años transcurridos entre la fecha de adquisición y de enajenación sin exceder de 20 años.

II.- El resultado que se obtenga conforme a la fracción anterior será la parte de la ganancia que se sumará a los demás ingresos acumulables del año del calendario de que se trate y se calculará, en los términos de este Título, el impuesto correspondiente a los ingresos acumulables.

III.- La parte de la ganancia no acumulable se multiplicará por la tasa de Impuesto que se obtenga conforme al siguiente párrafo. El impuesto que resulte se sumará al calculado conforme a la fracción que antecede.

El contribuyente podrá optar por calcular la tasa a que se refiere el párrafo que antecede, conforme a lo dispuesto en cualquiera de los dos incisos siguientes: a) Se aplicará la tarifa que resulte conforme al Artículo 141 de esta Ley a la totalidad de los ingresos acumulables obtenidos en el año en que se realizó la enajenación, disminuidos por las deducciones autorizadas por la propia ley, excepto las establecidas en las fracciones II, III y IV, del Artículo 140 de la misma. El resultado así obtenido se dividirá entre la cantidad a la que se le aplicó la tarifa y el cociente será la tasa.

b) La tasa promedio que resulte de sumar las tasas calculadas conforme a lo previsto en el inciso anterior para los últimos cinco ejercicios, incluido aquel en el que se realizó la enajenación, dividida entre cinco.

Cuando el pago se reciba en parcialidades, el impuesto que corresponda a la parte de la ganancia no acumulable se podrá pagar en los años de calendario en que efectivamente se reciba el ingreso, siempre que el plazo para obtenerlo sea mayor de 18 meses y se garantice el interés fiscal. Para determinar el monto de impuesto a enterar cada año, se dividirá el impuesto calculado conforme a la fracción III entre el ingreso total de la enajenación y el cociente se multiplicará por los ingresos efectivamente recibidos en cada año de calendario. La cantidad resultante será el monto del impuesto a enterar por este concepto en la declaración anual.

Cuando el contribuyente no hubiera obtenido ingresos acumulables en los cuatro ejercicios previos a aquél en que se realiza la enajenación, podrá determinar la tasa promedio a que se refiere el párrafo anterior con el impuesto que hubiese tenido que pagar de haber acumulado en cada ejercicio la parte de la ganancia por la enajenación de bienes a que se refiere la fracción I de este artículo".

De la ganancia obtenida por la enajenación de bienes, se acumulará la cantidad de dividir del total de la citada ganancia entre el número de años transcurridos entre las fechas de adquisición y la enajenación del bien. Si el número de años transcurridos excede de veinte, solamente se considerarán como límite máximo los citados veinte años. Una vez determinada la ganancia acumulable, se sumará a otros ingresos acumulables que obtenga el contribuyente y se calculará el impuesto sobre la renta.

Este procedimiento varió a partir del primero de enero de 1987, al reformar el Artículo 96, cuyo objeto era exclusivamente impedir al contribuyente, determinar una base gravable negativa, esto es, sin ganancia alguna por las deducciones a que tuviese derecho, sucedía anteriormente, que si la base gravable era negativa ocasionada por las deducciones no había impuesto a pagar y por tal motivo la parte de la ganancia no acumulable de la enajenación de bienes inmuebles, tampoco estaba sujeta a gravamen alguno.

Don Agustín López Padilla,⁷⁷ considera que esta nueva disposición complica el procedimiento, y resulta inconstitucional, ya que viola el principio de equidad tributaria, al tratar en forma desigual, situaciones iguales, esto es, mientras que para calcular el impuesto por indemnización o primas de antigüedad no acumulables, el procedimiento permite deducción de los conceptos a que se refiere el Artículo 140, este no permite deducción alguna.

Determina el Artículo 123 del Reglamento, que cuando se enajenan inmuebles cuyo dominio pertenezca pro-indiviso a varias personas, cada propietario determinará la ganancia conforme a la presente mecánica; en proporción de la ganancia que le corresponda a cada uno y se le aplicará lo dispuesto en el citado Artículo 96. En el caso de que no pudieran identificarse las deducciones que a cada uno le corresponden, se harán proporcionalmente con sus derechos.

Si pese a las deducciones de donativos y gastos médicos, queda una cantidad gravable, entonces deberá seguirse el procedimiento normal para determinar únicamente el impuesto por los ingresos gravables acumulables, puesto que el impuesto por la ganancia no acumulable de la enajenación ya quedó establecido en una cantidad determinada, al que en todo caso se le harán los acreditamientos correspondientes.

77.- LOPEZ PADILLA AGUSTIN, Ob. Cit., página 165.

Esta ley grava los ingresos en efectivo, en bienes, en especie, en servicios o en crédito, que provengan de la realización de actividades comerciales, industriales, agrícolas, ganaderas o de pesca que, definidas en el Código Fiscal de la Federación. Una compraventa, encaja en todas y cada una de esas actividades y dado que tal contrato es el que ocurre, en el movimiento económico del país, con mayor frecuencia, es importante conocer las disposiciones tributarias, pues no solo alcanza operaciones mercantiles, sino también de carácter civil, como son ventas de inmuebles.

Por tanto, es objeto del Impuesto sobre la Renta, las percepciones en efectivo, en bienes, en especie, en servicios o en créditos, que una compraventa produce, siendo a cargo de quien modifica en sentido positivo su patrimonio, o sea quien aumenta su patrimonio o enriquece, al percibir ingresos, renta o utilidad por la venta. Por lo general el sujeto del impuesto sobre la renta es el vendedor. puede pensarse que el comprador, también está percibiendo un ingreso en bienes o en especie, y que por lo mismo, también debe causar este impuesto, más la estructura jurídica, económica, y política-fiscal, de la Ley, no corresponde a esta idea, estima que quien compra realiza un gasto o inversión, aspectos que si bien producen efectos frente al impuesto que se comenta, son distintos a ingresos que la Ley considera modificatorios del patrimonio del causante.

Por último, es preciso señalar el caso específico que establece la Ley del Impuesto sobre la Renta en su Capítulo V, respecto de que también el comprador puede ser sujeto de este impuesto, ya que en su artículo 104 Fracción IV, dispone que se consideraran ingresos por adquisición de bienes los supuestos señalados en los artículos 102, 150 y 151 de dicha ley; considerando ingreso el total de la diferencia mencionada en el Artículo 102 de esta Ley., que establece lo siguiente:

"Los contribuyentes podrán solicitar la práctica de un avalúo por corredor público titulado o institución de crédito autorizados por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Las autoridades fiscales estarán facultadas para practicar, ordenar o tomar en cuenta el avalúo del bien objeto de enajenación y cuando el valor del avalúo exceda en más de un 10% de la contraprestación pactada por la enajenación, el total de la diferencia se considerará ingreso del adquirente en los términos del Capítulo V; en cuyo caso se incrementará su costo con el total de la diferencia citada".

Lo anterior tiene la siguiente explicación, Hasta el 1º de enero de 1979, cuando se celebraba una operación de compraventa, las partes contratantes, con el objeto de pagar el menor impuesto posible, se ponían de acuerdo para que en la escritura notarial correspondiente se consignara un precio inferior al que realmente acordaban.

Para evitar esta maniobra, la Ley estableció que ante la presencia de una venta de inmuebles, se tomaría como precio la cantidad que resultase mayor del precio fijado por las partes, valor de avalúo, o valor catastral. Y si el precio de venta fijado por las partes era inferior al valor de avalúo o al catastral, la diferencia entre el mayor de éstos y el precio de venta, se consideraba ingreso para el vendedor.

Sin embargo, se presentaba, con frecuencia, que el vendedor fijaba un precio inferior al de mercado, principalmente por la necesidad apremiante del dinero, castigando el precio, siendo injusto el procedimiento contemplado por la Ley, ya que además, la diferencia de los valores de avalúo o catastral, se consideraba ingreso gravable, para efectos del pago del ISR.

A partir del 1º de enero de 1979 el legislador reforma la disposición anterior, considerando como ingreso la diferencia entre el precio pactado y el valor de avalúo, cuando éste último fuere superior, pero en lugar de presumir que este ingreso lo percibe el enajenante, afinadamente considera que lo obtiene el adquirente del bien, quien posiblemente, aprovechándose de la necesidad y urgencia del vendedor, adquiría el bien a un precio inferior al real, llevándose consigo a través de la operación, la utilidad correspondiente entre la diferencia del precio pactado y el valor real o de mercado.

Encontramos esta disposición, totalmente justa, sin embargo criticamos la facultad que le concede la Ley a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para practicar el avalúo de un bien enajenado, pues se coloca en la posición de Juez y Parte a la vez; y la discreción que implica; lo correcto y deseable sería que en el supuesto caso, que ya se hubiere practicado avalúo por institución autorizada para estos efectos, éste sea tomado en cuenta por las autoridades fiscales, y si no existiera avalúo, entonces ordenen dichas autoridades la práctica del avalúo, para que el valor arrojado sea totalmente imparcial.

Es entonces recomendable ante estos casos de enajenación y adquisición de bienes, que el adquirente ordene practicar el avalúo, para que le sirva como prueba para demostrar que entre el precio pactado y el valor del avalúo, no existe una diferencia superior al 10% que fija la Ley. Pues el impuesto en estos casos será aplicar la tasa del 20% sobre la citada diferencia de impuesto que resulte, lo mismo sucederá cuando se celebren operaciones con residentes que obtengan ingresos provenientes de fuente de riqueza ubicada en el Territorio Nacional, como compraventa de inmuebles ubicados en tal.

CONCLUSIONES

El contrato de compraventa sobre inmuebles, es uno de los más relevantes del derecho, es el instrumento idóneo en el marco de la actuación libre y consciente de los contratantes para la consecución de sus fines y satisfacción de sus necesidades, tanto individuales como colectivas, es una institución jurídica que sirve de marco para el desarrollo y funcionamiento de los demás contratos, es decir, es un contrato-tipo. Esto en virtud, de que en las relaciones contractuales, cada día de mayor importancia y trascendencia, se evidencia una tendencia creciente a la autodeterminación por las partes, de las formas, contenidos y efectos del contrato.

En el derecho contractual clásico basado en el dogma de la autonomía de la voluntad, la iniciativa individual y el principio de la libertad contractual, se otorga a la voluntad, la potestad de crear negocios jurídicos sin "ultrapasar" el ordenamiento coactivo.

La orientación ius-filosófica liberal que impregnaron los legisladores codificadores a nuestro Derecho Positivo, -preocupados por los desbordes de un individualismo contractual-, fijó principios limitativos a la autonomía de la voluntad. Los progresos científicos y culturales, gestan procesos económicos, que influyen transformando las estructuras políticas, sociales y jurídicas.

Las crisis contemporáneas, nacionales e internacionales, han variado el rol tradicional asumido por el Estado, su concepción liberal es reemplazada por la de un Estado "Intervencionista", que se atribuye la supraordenación de los poderes e intereses sociales, manifestándose su influencia, en principio, a través de la restricción a las voluntades individuales, orientando las relaciones jurídicas en pro de las exigencias del bien común.

En este "Dirigismo Contractual", las limitaciones a las libertades individuales permiten la penetración del Derecho Público en el Derecho Privado, emergiendo una nueva idea social en todo el proceso, con un marcado carácter cautelar o tutelar, procurando evitar que las expresiones de la voluntad sean el fruto de la debilidad, necesidad o aprovechamiento.

Ese avance, implica el desplazamiento del Derecho Privado Económico por el Derecho Administrativo Económico; provocando una quiebra cada vez mayor del principio de la autonomía de la voluntad y de la libre iniciativa económica. La política del Dirigismo Contractual, sólo es beneficiosa cuando procura la organización racional y equitativa del contrato.

El Estado frente a la contratación moderna debe tener una ingerencia mesurada y prudente. Toda limitación injustificada perjudica al interés particular y al general.

En colaboración con el Estado, los Juristas deben contribuir a preparar textos ordenados y depurados de las laberínticas legislaciones y reglamentaciones administrativas y a prestar asistencia técnica para producir cambios en órganos administrativos de notoria ineficiencia, y una aplicación escueta y mesurada de la Ley. Contribuyendo a la justa organización del contrato, respetando las disposiciones legales, desempeñando una función asesora, no perdiendo de vista a la persona, procurando armonizar los fines individuales con los sociales, rechazando toda restricción injustificada que perjudique tanto al interés particular como al interés general. Proponiendo leyes, cumplirlas e interpretarlas, manteniendo una constante comunicación y colaboración con el Estado, buscando ante todo, la justicia en la vida cotidiana.

En la elaboración del contrato se debe interpretar fielmente la voluntad de las partes, beneficiando al libre consentimiento con una red de protección que le permita surgir dentro de la equidad, que propicie un justo equilibrio entre los intereses individuales y colectivos, preservando ese derecho primario y preeminente que es el Derecho Privado.

BIBLIOGRAFIA.

BADENES GASSET, RAMON, El Contrato de Compraventa, Editorial Técnos, Tomos I y II, Madrid 1969.

BADENES GASSET, RAMON, Los Requisitos del Precio en la Compraventa, RJC, Editorial Técnos, Madrid 1966.

CALONGE, La Compraventa Civil de Cosa Futura, 2a. Edición, Salamanca 1963.

CASTAN TOBEÑAS, JOSE, El Nuevo Código Civil Mexicano, Un Ensayo de Código Privado Social, 9a. Edición, México 1976.

DEGNI, FRANCISCO, La Compraventa, 2ª Edición, Editorial Revista Derecho Privada, Madrid 1957.

DIGESTO,

ENNECCERUS, Anotaciones al Tratado de Derecho Civil, Tomo II, Volumen 2º, Madrid 1976.

ESPIN CANOVAS, DIEGO, Manual de Derecho Civil Español, 3ª Edición, Editorial Revista de Derecho Privado, Volumen III, Madrid 1970.

ESPIN CANOVAS DIEGO, Los Límites de la Autonomía de la Voluntad, AUM, Madrid 1955.

ESPIN CANOVAS DIEGO, Las Nociones de Orden Público y Buenas Costumbres, como Límites de la Autonomía de la Voluntad en la Doctrina Francesa, ADC, Madrid 1963.

GULLON BALLESTEROS, ANTONIO, Curso de Derecho Civil, "Contratos en Especial, Responsabilidad Extracontractual", Editorial Técno, 2ª edición, Madrid 1972.

LARA LEOS, HUMBERTO, Revista de Derecho Notarial, Tomo 56, Junio de 1974, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C.

LOPEZ PADILLA, AGUSTIN, Exposición Práctica y Comentarios a la Ley del Impuesto Sobre la Renta, 17ª Edición, Dofiscal Editores, México 1997.

MUÑOZ, LUIS, Comentarios al Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, Volumen I, Ediciones Lex, México 1946.

PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, BERNARDO, "La Contratación como un Medio para la Realización de la Persona", Revista de Derecho Notarial, Tomo 94, Junio de 1986, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C.

PEREZ GONZALEZ Y ALGUER, ENNECCERUS, KIPP y WOLF, Tratado de Derecho Civil, Traducción Española, Tomo III, Volumen 1º, Madrid 1976.

PUIG PEÑA, FEDERICO, Tratado de Derecho Civil Español, Tomo IV, Volumen 2º, Editorial Revista Derecho Privada, Madrid 1988.

RIOS HELIG, JORGE, La Práctica del Derecho Notarial, Editorial McGraw Hill, 2ª Edición, México 1997.

ROCA SASTRE, La Venta de Cosa Ajena, Tomo I, Buenos Aires 1975.

RODRIGUEZ DOMINGUEZ, HUMBERTO Y JOAQUIN, Tratamiento Fiscal de los Contratos de Compraventa, Permuta, Donación, Mutuo y Mandato, 5ª Edición, Dofiscal Editores, México 1988.

RODRIGUEZ MORENO, ANDRES, "El Pago Provisional del ISR en la Enajenación de Inmuebles". Revista Prontuario de Actualización Fiscal, Volumen 171, Noviembre de 1996, Editorial Sicco, México.

RODRIGUEZ MORENO, ANDRES, "Enajenación de Inmuebles con Mejoras y Remodelaciones sin Comprobantes Fiscales". Revista Prontuario de Actualización Fiscal, Volumen 172, Diciembre de 1996, Editorial Sicco, México.

SANCHEZ MEDAL, RAMON, Comentarios a la Ley de Asociaciones Religiosas, México 1992.

SANCHEZ MEDAL, RAMON, De los Contratos Civiles, Editorial Porrúa, 15ª Edición. México 1996.

TRABUCCHI, ALBERTO, Instituciones de Derecho Civil, Tomo II, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid 1967.

VAZQUEZ ARRIOLA, NICOLAS, "Observaciones a la Ley General del Timbre", Revista de Derecho Notarial, Tomo 64, Septiembre de 1976, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C.

LEGISLACION.

CODIGO CIVIL ESPAÑOL.

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y
PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL,

CODIGO FINANCIERO PARA EL DISTRITO FEDERAL.

CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION.

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

LEY DE ASOCIACIONES RELIGIOSAS.

LEY DE COORDINACION FISCAL. LEY DEL IMPUESTO AL VALDR
AGREGADO.

LEY DEL IMPUESTO SOBRE ADQUISICION DE
INMUEBLES.(DEROGADA)

LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA.

LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL.

LEY DE HACIENDA PARA EL DEPARTAMENTO DEL DISTRITO
FEDERAL. (DEROGADA)

LEY GENERAL DEL TIMBRE.(DEROGADA)

MATERIAL CONSULTADO.

CIRCULARES emitidas por la SECRETARÍA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO, Subsecretaría de Ingresos.

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION

EXPOSICION DE MDTIVOS, COLABORACION Y CONCORDANCIA del Nuevo Código Civil de 1928, para el Distrito Federal, en materia común y para toda la República en materia federal, por Ignacio García Téllez, e Informe del 1º de Septiembre de 1928 por el Presidente Plutarco Elías Calles.

SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION, Jurisprudencia y Tesis Jurisprudenciales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.