

642
2e1



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

CLASULAS NEGOCIALES EN EL CONTRATO
DE COMPRAVENTA.

T E S I S

QUE PARA OPTAR AL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

ARTURO PEÑALOZA GALLEGOS



Cd. Universitaria, D. F.

1994

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

RECORRIDO
SECRETARIA DE EDUCACION PUBLICA
SECRETARIA DE ECONOMIA



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 está 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.

A mi madre:
Sra. Juanita Gallegos de Peñaloza.

*Te agradezco tu apoyo y tus cuidados,
te agradezco que hayas hecho de mi
un hombre de bien, te agradezco todo,
¡como hay deudas que no se pagan!,
nunca te defraudaré.*

A mi padre:
Sr. Cruz Peñaloza Arcadio.

*A ti, quien con la imagen paterna
supo hacer de mi lo que soy ahora,
tus guías y consejos nunca los olvidaré.
Gracias.*

A mis hermanos:

**Roberto, Martha, Juan,
Teódulo, Vicente y Angeles:**

*Por su comprensión y apoyo gracias,
nunca olviden que mis triunfos son
suyos.*

A los hombres del mañana:

**Jhonatan, Irian, Willams, Geovani,
Ivan, Rodrigo, Edgar, Jessica, Erika y Lupita:**

*Nunca olviden las enseñanzas de sus padres,
ante la adversidad hay que tener siempre
presente lo que nos inculcaron,
¡Ser hombres de bien!*

*A mi querido maestro:
Dr. Javier Tapia Ramírez.*

*Mi padre intelectual.
Así son los lazos del espíritu.*

*A mis maestros de esta
mi Universidad.*

***A mis compañeros y amigos de la
Facultad de Derecho:***

En especial a:

*Horacio Sánchez Sodi, Francisco Díaz Gallegos,
Pablo Elhore Klein, Luis J. Valencia Villa,
Letizia Espinosa de Sánchez Sodi, Rafael Alday
Gonzalez, Laura Paola Olascoaga Díaz, Jose Luis
Maldonado Escandón, Sara Váldezpino Dorado,
Sergio Trejo Paz, Irma Aguilar Esquivel y a todos
aquellos que por el momento escapan a mi memoria
pero que guardo un gran cariño de ellos en mi corazón.*

"CLAUSULAS NEGOCIALES EN EL CONTRATO DE COMRAVENTA"

CAPITULO PRIMERO.

LA COMRAVENTA EN EL DERECHO HISTORICO MEXICANO.

	pág.
1.- Introducción	1
2.- La Compraventa en la Epoca Prehispánica.	7
3.- La Compraventa en la Epoca de la Conquista.	12
4.- De la Compraventa en el Código Civil de Oaxaca de 1827-1828.	17
5.- De la Compraventa en los Códigos Civiles del Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1870 y 1884.	23

CAPITULO SEGUNDO.

LA COMRAVENTA EN EL DERECHO EXTRANJERO.

1.- La Compraventa en el Derecho Romano.	30
2.- La Compraventa en el Derecho Francés. .	35
3.- La Compraventa en el Derecho Alemán.	41
4.- La Compraventa en el Derecho Argentino.	46
5.- La Compraventa en el Derecho Peruano.	52
6.- La Compraventa en el Derecho Portugués.	56

CAPITULO TERCERO.

CONTRATO DE COMPRAVENTA, CLAUSULAS EN EL CONTRATO DE COMPRAVENTA DEL CODIGO CIVIL DE 1928.

1.- Concepto de Compraventa.	59
2.- De los Elementos de Existencia de la Compraventa.	63
3.- De los Elementos de Validez de la Compraventa.	70
4.- Autonomia de la Voluntad en la Compraventa.	93
a).- Manifestación de la Voluntad en Materia Contractual.	99
5.- Contrato Tipo, Contrato de Adhesión, Contrato Leonino.	103
6.- Cláusulas Esenciales, Naturales, Accidentales en la Compraventa.	110

CAPITULO CUARTO.

CONDICIONES NEGOCIALES EN EL CONTRATO DE COMPRAVENTA.

1.- Cláusula de Arbitraje.	115
2.- Cláusula de Arrepentimiento.	117
3.- Cláusula de Caducidad.	118
4.- Cláusula de Estilo.	120
5.- Cláusula de Inenajenabilidad.	121
6.- Cláusula de Preferencia.	124
7.- Cláusula de Retroventa.	129

Conclusiones.	135
Bibliografía.	138
Legislación Consultada.	142

CAPITULO PRIMERO.

LA COMPRAVENTA EN EL DERECHO HISTORICO MEXICANO.

1.- Introducción.

2.- La Compraventa en la Epoca Prehispánica.

3.- La Compraventa en la Epoca de la Conquista.

4.- De la Compraventa en el Código Civil De Oaxaca de 1827-1828.

5.- De la Compraventa en los Códigos Civiles del Distrito Federal
y Territorio de Baja California de 1870 y 1884.

1. INTRODUCCION

La compraventa, quizás por ser uno de los más comunes de los contratos entre particulares, es también aquél en que las estipulaciones de las partes suelen producir más modificaciones con respecto a la regulación supletoria del legislador. Dentro de esta diversidad existen algunas modalidades a que las partes recurren con cierta habitualidad, citando cláusulas negociables que mejor convengan a sus intereses, dando a esto una nueva relación contractual en la cual la redacción unilateral ha sido una fuente constante de abusos, en desigualdad de los contratantes, la cual se expresa generalmente en contratos tipo que constituyen frecuentemente el contenido de contratos de adhesión, restringiendo el principio de la libertad contractual y el de la autonomía de la voluntad para la formación del contrato, donde el individuo goza de una doble libertad: contratar o no, y en caso de hacerlo establecer el contenido del contrato y no adherirse a uno preformulado.

Antes de hablar propiamente del contrato de compraventa debemos saber que es un contrato en general, así el diccionario de legislación y jurisprudencia define al contrato en los siguientes terminos:

"Es una convención por la cual una o más personas se obligan, para con otra u otras a dar, hacer o dejar de hacer alguna cosa."¹

Los Códigos Civiles para el Distrito Federal de 1870 a 1884, respectivamente en sus artículos 1388 y 1272, enunciaban: "Contrato es un convenio por el que dos o más personas se transfieren algún derecho o contraen una obligación."

Así, Borja Soriano en su obra "Teoría General de las Obligaciones," nos dice que el artículo 1272 tiene su origen en el artículo 641, del Código Civil Portugués, que dice al respecto: "Contrato es el acuerdo en cuya virtud dos o más personas transfieren entre si algún derecho o se sujetan a alguna obligación."²

A la vez en su esencia coincide con el Código de Napoleón en su artículo 1,101, al decir: "el contrato es un convenio por el cual una o varias personas se obligan hacia una o varias otras a dar, a hacer o no hacer alguna cosa." Notando

¹Diccionario de Legislación y Jurisprudencia, Escriche, Joaquín Cárdenas Editores, México 1975 Pag 506

²Borja Soriano, Manuel, Teoría General de las Obligaciones, Editorial Porrúa, México 1953, Segunda Edición, Pág 130

que estos preceptos ni el Código Civil Mexicano de 1884, expresan lo que se debe entender por convenio. De lo anterior, notamos que introduce la palabra Convenio y Obligación dentro de la definición del contrato, el Código Civil de 1928, si bien es cierto que no define el concepto de obligación, si distingue entre contrato y convenio, así el artículo 1792, Define "Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones. los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos."

En consecuencia, el contrato queda definido como un convenio que tiene por objeto crear o transferir derechos y obligaciones (función positiva). En sentido estricto por convenio debe entenderse el acuerdo de voluntades que tiene por objeto modificar extinguir derechos y obligaciones (función negativa). Por lo tanto el convenio en sentido amplio es el acuerdo de voluntades que tiene por objeto crear, transferir, modificar o extinguir derechos y obligaciones. Así tenemos que ambas funciones tanto positiva como negativa, comprendidas dentro de la definición de convenio en sentido amplio, constituye el acto jurídico de facetas plurilaterales, ya que cumple con las cuatro funciones que regula nuestro Código Civil: que son Crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones.

Existen varias clasificaciones de los contratos, sin apartarse de la doctrina existen dos tipos de contratos; nominados e innominados. Los primeros están regulados por Códigos, los contratos innominados, son aquellos que el derecho moderno los cataloga como no regulados por el Código y no obstante, también tienen un sistema supletorio de la voluntad a esta categoría de contratos incluyendo un capítulo de reglas generales en las que señala que: "Los contratos que no están especialmente regulados en este código se regirán por las reglas generales de los contratos, por las estipulaciones de las partes y, en lo que fueron omisas, por las disposiciones del contrato con el que tenga más analogía de los reglamentados en este ordenamiento" (art.1850.del C.C.).

Actualmente en nuestra codificación encontramos las diversas clases o divisiones de los contratos que son:

Por su naturaleza:

Sinalagmático o Bilaterales.- en los que resulta obligación para ambos contratantes (art. 1836).

Unilaterales.- Una sola de las partes se obliga hacia la otra sin que ésta quede obligada (art.1835).

Onerosos.- Son aquéllos en los que se estipulan provechos y gravámenes recíprocos (art. 1837), a su vez divididos en:

Conmutativos.- Son aquéllos en los que las prestaciones que se deben las partes son ciertas desde su celebración, apreciándose inmediatamente el beneficio o pérdida que causen los contratantes (art. 1838).

Aleatorios.- Cuando la prestación debida depende de un acontecimiento incierto que no sea posible la evaluación de la ganancia o pérdida, sino hasta que ese acontecimiento se realice (art. 1838).

Gratuitos.- Aquéllos en que el provecho es solamente de una de las partes.

Por su forma:

Consensuales.-Son aquéllos en que las partes expresan su mutuo consentimiento.

Formales.- Aquéllos en que el consentimiento debe manifestarse por escrito, de palabra o mediante hechos o lenguaje mimico que lo presupongan.

Solemnes.- Son aquéllos que requieren de un acto sacramental que decreta la existencia del mismo, ejemplo.- el contrato de matrimonio, considerado como tal en

el derecho positivo mexicano en el artículo 130 Constitucional, y en el artículo 156 del Código Civil.

Por su índole:

Reales.- Son aquéllos en que para su perfeccionamiento se requiere de la entrega física del objeto.

Principales.- Son aquéllos que existen por sí mismos o tienen vida propia, para su validez no dependen de la concurrencia de otro contrato.

Accesorios.- los que dependen de un contrato principal, corriendo la suerte de este, la nulidad o inexistencia de los principales, originan también la nulidad o inexistencia en los accesorios.

Instantáneos.- Aquéllos en los que su ejecución o cumplimiento es desde el momento de su celebración.

De tracto sucesivo.- Son aquéllos contratos en que el cumplimiento de las prestaciones se realiza en periodos, repetidos o a intervalos determinados.

2. COMPRAVENTA EN LA EPOCA PREHISPANICA

Uno de los aspectos más singulares del estudio del desarrollo histórico del derecho, es volver los ojos a los antiguos pueblos de Anáhuac, en el que se encontraban numerosas tribus indígenas bajo el dominio de los Aztecas y contar que como consecuencia de la vida social, existía también una organización jurídica que no es de mayor o menor dimensión que el derecho de otros pueblos y surge en él y de él, en razón de las necesidades que la vida social le va imprimiendo.

Por cuanto al régimen, es notable que aun cuando sólo quedaron vestigios de las formas contractualistas, dentro del sistema de derecho Azteca, el cual se ocupaba de regular las relaciones familiares, la trasmisión de la propiedad y las transacciones comerciales mismas que se encontraban sujetos a los intereses del Estado, como la mayoría de los pueblos eran eminentemente agrícolas, propiedad de los bienes inmuebles y sobre todo la posesión fue protegida de sobremanera por todas las autoridades, ya que a través de ellos se tenía el medio fundamental de producción, para realizar la compraventa del inmueble debía mediar la aprobación de las autoridades sin que se ignoraran las obligaciones políticas que contraía el nuevo propietario, pero aún así regularmente no se

daba la enajenación de bienes inmuebles, se adquirían estos bienes por medio de la herencia.

Tratándose de bienes muebles si es posible hablar con mayor propiedad de las transacciones comerciales, siendo los principales contratos usados por los pueblos indígenas, la compraventa, la permuta, el préstamo, la comisión y el depósito.

La compraventa podía ser "al contado y a plazo, se celebraba sin formalismos aún cuando era común la intervención de testigos; pero en todo caso podía probarse con el juramento la existencia del contrato. El comprador tenía el derecho de rescindirlo devolviendo la mercancía y recibiendo el precio que había entregado"³

La publicidad que se daba a los contratos por medio de testigos, les otorgaba preferencia sobre los celebrados privadamente "Además el primer compromiso tenía mayor fuerza que los posteriores. El primero en tiempo era primero en derecho."⁴

³Mendieta y Nuñez, Lucio, *El Derecho Precolonial*, Segunda Edición, Instituto de Investigaciones Sociales, U.N.A.M. México D.F. 1961, Pág 126

⁴*Ibidem*. Pág 127

Cada uno de los rangos sociales que existían entre los mexicas tenían sus atribuciones económicas, de derecho a diferente calidad de tierras o a sus productos y todos según su estado tenían la obligación de dar bienes y servicios al organismo político, esto es que el sector público o el Estado, predominaba sobre el sector privado aunque en la economía privada el plebeyo cultivaba la tierra para su propio consumo o para cambiarlas en el mercado.

El mercado estaba considerado como el mecanismo más importante para la distribución de la actividad familiar, de modo que la producción de los artesanos y labradores atendían primero a las necesidades de su familia directamente de sus productos o bien mediante el cambio de los mismos en el mercado, y los sobrantes los vendían en ese mismo lugar todas las transacciones comerciales se efectuaban en el mercado ubicado en la zona llamada Tlatelolco donde concurría la gente del pueblo para adquirir lo que les era necesario, y había infinidad de mercancías que compraban y vendían, de tal modo que estaba prohibido efectuar transacciones comerciales fuera de él.

Ahora bien, los cambios se efectuaban a base de trueque, pero existían algunas mercancías que se habían generalizado como medio de pago, funcionando como moneda, por lo que es posible hablar de la existencia de compraventa o

transacciones comerciales; de entre las cosas que fungían como moneda tenemos "los cacao, se usaban como moneda de poco valor, cierto tipo de mantas para pagos más considerables y el oro en polvo o las plumas para los de valor excepcional."⁵

Las almendras y el cacao fueron, las que tuvieron una mayor estipulación entre todos los pueblos del México antiguo y perduró su uso hasta tiempos después de la conquista.

Como conclusión del estudio sobre el contrato de compraventa en la época prehispánica, se deduce que sólo existían estos negocios, tratándose de bienes muebles y se perfeccionaba este contrato por el simple acuerdo de voluntades con la salvedad, de que revestía de cierta formalidad ya que estos contratos sólo podían celebrarse dentro del mercado, siendo el más importante el de Tlatelolco que se celebraba diario, de manera que estaba prohibido celebrarlo fuera de este, puesto que en el mercado, "había siempre un grupo de jueces, los señores de los mercaderes que juzgaban rápidamente todos los asuntos referentes al mercado. Las actividades mercantiles estaban sujetas a impuestos que

⁵Carrasco, Pedro. Historia General de México. Tomo I Tercera Edición, Colegio de México, México 1981 Pág 231

pagaban todos los que llevaban productos al mercado,"⁶ por ello si alguna operación de compraventa se celebraba fuera de este lugar dicho acto podía ser considerado por la autoridad Mexica como nulo, en virtud de que no pagarían los impuestos correspondientes a esa actividad.

⁶Ibidem Pág 231

3.COMPRAVENTA EN LA EPOCA DE LA CONQUISTA.

Con la conquista de los españoles sobre los pueblos indígenas del nuevo continente se dio el enfrentamiento de dos culturas diferentes, y con ello en todo el territorio las culturas indígenas perdieron gran parte de sus características que habían tenido, el sistema de derecho indígena por leyes españolas.

El orden jurídico castellano se implantó en la nueva España, y a su lado subsistieron, en mayor o menor medida, las leyes y costumbres de los pueblos aborígenes, el orden jurídico que se impuso a nombre de la corona Española, tuvo como finalidad combatir el ordenamiento al derecho de familia, que fueron atacadas por los misioneros y funcionarios del rey.

En la nueva España, el derecho español era común y dictado para las Indias en general o para la nueva España en particular y estaba constituido por los Códigos españoles, Reales cédulas, Reales órdenes, Mandamientos de Gobernación, Autos acordados, Ordenanzas Pragmáticas, Leyes, etc..., que formaron un sistema complejo y de la cual no sabía a cual someterse; para aclarar esta problemática, la corona, el concejo de las autoridades locales emprendieron

diversos intentos de recopilación, lo que lograron a final del siglo XVII, con la promulgación de las leyes de Indias en 1681, que tuvieron una aplicación distinta entre todos los habitantes de acuerdo a su rango y condición.

La transmisión de los bienes muebles o inmuebles se presentó a través de la compraventa, que era considerada como un contrato consensual, ya que sólo requería para su perfeccionamiento, el consentimiento de las partes contratantes en los términos de un convenio, según se desprende del concepto de compraventa dado en esa época; compraventa: "Vendida es una manera de pleyto que los homes usan entre sí mucho, et fácese con consentimiento de amas las partes por precio cierto en que se avienen el comprador et el vendedor."⁷

Ahora bien los pactos que generalmente se agregaban al contrato de compraventa eran: el de la ley comisoría, el de la adición en día, el de retroventa y la cláusula garantía.

El de *ley comisoría*.- consistía en la estipulación expresa de que si el comprador no pagase el precio el día

⁷Esquivel Obregon, Toribio, Apuntes para la Historia del Derecho en México, Tomo III editorial Polis, México 1937, Pág 350

señalado a ese efecto, la venta se rescindiría ganando el vendedor la señal o parte del precio que había recibido. En esta condición existía la posibilidad en el vendedor de elegir, en caso de incumplimiento del comprador, "De exigirle el pago del precio en lugar de la rescisión, pero una vez hecha la elección ya no podía cambiar,"⁸ si el vendedor optava por la rescisión el comprador estaba obligado a devolver la cosa con sus frutos, si elegía el pago o la entrega de los frutos, el vendedor estaba obligado a pagar los gastos que el comprador hubiera impedido en la rescisión.

El pacto de *adición en día*; consistía en la facultad que tenía el vendedor de vender la cosa, si dentro de un plazo señalado encontraba quien le pudiese ofrecer más por ella. El vendedor en tal caso, debía hacer saber al comprador el mayor precio o la ventaja que le ofrecía el nuevo comprador, para que si el primero estaba dispuesto a igualarla, se quedara definitivamente con la cosa vendida. "si esta el que pujase el precio fuese el hijo del vendedor o cualquier otra persona que lo hiciese engañosamente de acuerdo con él, el comprador no estaba obligado a guardar el pacto."⁹

⁸Ibidem, Pág 361

⁹Ibidem Pág 361

El pacto de *retroventa*; consistía en la estipulación de que el vendedor o sus herederos podían des hacer la venta pagando al comprador el precio que hubiese dado. Si el comprador no quisiera devolver la cosa y se hubiera estipulado una pena para ese caso, el vendedor o sus herederos podían optar por recibir el monto de la pena que hubiesen pactado, sin poder pedir la restitución de la cosa o al menos que se hubiese demandado la pena y la devolución del objeto, si no se establecía pena en el contrato, el comprador no podía volver a vender el objeto del contrato a determinadas personas, cuyos nombres se daban a conocer, y si era contrario a esto, la venta se rescindía.

Cláusula garantigia; esta cláusula hacía firme e irrevocable el contrato que pasaba entre personas que tenían la libre disposición de sus bienes, "aunque interviniera rescriptor del príncipe, o el vendedor alegase que había hecho la venta urgido por grave necesidad u otra cosa semejante."¹⁰

La regulación de la compraventa, contempló tanto a los bienes muebles como a los inmuebles, así mismo se empezó a condicionar la forma en que ambos contratantes negociarían la venta incluyendo las cláusulas que mejor les

¹⁰Ibidem Pág 362

convinieran notando que el vendedor podría recuperar el objeto en caso que el comprador no cumpliera con lo pactado.

Una vez que el pueblo mexicano se independizó de España, siguieron vigentes las leyes dictadas por esa nación, sin embargo hubo en nuestro México algunos preceptos legales que tuvieron vigencia relativa, entre ellos mencionaremos la Constitución de Apatzingan del 22 de octubre de 1814, la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos publicada el 4 de octubre de 1824, etcétera, pero fué hasta 1827-1828, cuando por primera vez surge en México un cuerpo legal ya debidamente constituido y con vigencia plena en uno de los Estados, Oaxaca, al cual veremos en el siguiente punto.

4. DE LA COMPRAVENTA EN EL CODIGO CIVIL DE OAXACA DE 1827-1828.

Siendo Oaxaca cuna de grandes personalidades que ha tenido México, no podía quedarse atrás en lo que comprende la investigación jurídica, un ejemplo claro lo constituye el Código Civil del Estado de Oaxaca, expedido en tres libros, los días 31 de octubre de 1827, 2 de septiembre de 1828 y 29 de octubre del mismo año. Oaxaca con ello viene a ser la cuna de la codificación iberoamericana, tal como lo señala el Dr. RAUL ORTIZ URQUIDI, a quien gracias a su incansable labor de investigación jurídica, debemos su descubrimiento, y que además menciona "... y el honor es doble para nosotros los Oaxaqueños, por Oaxaqueños y por Mexicanos que al estado de Oaxaca y por consecuencia, y muy legítimamente a nuestro México corresponde la gloria Iberoamericana, y no sólo de todo el mundo de habla española y portuguesa."¹¹

Refiriéndonos al tema que nos ocupa, tenemos que el legislador Oaxaqueño primeramente hace una distinción entre las diversas clases de bienes que existen, clasificándolos

¹¹Ortiz Urquidi, Raúl, Oaxaca Cuna de la Codificación Iberoamericana. Primera Edición, Editorial Porrúa, México 1974, Pág 11

en bienes muebles y bienes inmuebles, llamados estos últimos bienes raíces, según lo establece el artículo.- 390, contenido en el libro segundo de este Código, titulado "de los bienes y de las diferentes modificaciones de la propiedad" son considerados como bienes muebles a todos aquéllos que pueden ser transportados de un lugar a otro, o bien las rentas o las acciones, siendo los primeros muebles por su naturaleza y los segundos por disposición de la ley; los bienes inmuebles por exclusión serán todos aquéllos que se encuentren fuera de esta clasificación.

En lo referente a la propiedad de los bienes nos señala que "Es el derecho de gozar y disponer de las cosas del modo más absoluto con tal de que no se haga de ellas un uso prohibido por las leyes o por los reglamentos,"¹² como lo establecía el artículo 415, de tal manera que una persona es propietario de un bien tiene el derecho más amplio a que se refieren los romanos, de modo que puede usarlo, disfrutarlo y disponer de él, ya sea destruyéndolo, enajenándolo o bien transmitiendo la propiedad a otra persona.

La transmisión de la propiedad, no fue ajena a los legisladores de Oaxaca, quienes la reglamentaron hasta el tercer libro expedido como ya se dijo el 29 de octubre de 1828,

¹²Ibidem. Pág 175

y publicado el 14 de octubre de 1829, bajo el título "Los diferentes modos de adquirir la propiedad," el cual nos señala entre otras cosas lo siguiente:

La propiedad de los bienes se puede adquirir por el mero efecto de las obligaciones como lo disponía el artículo 671, podemos decir que la propiedad de las cosas se puede adquirir como resultado de las obligaciones que surgen de la celebración de un contrato mismo que es conceptuado como, una convención por la cual una o muchas personas se obligaban, así a una o muchas otras, a dar hacer o no hacer alguna cosa; según el artículo 898 del citado Código.

De lo anterior se desprende que, para que haya un contrato es necesario el acuerdo de voluntades (consentimiento) entre las partes contratantes, quienes se van a obligar a dar, hacer o no hacer alguna cosa; que tratándose de la venta, esa obligación va a consistir en dar alguna cosa por parte del vendedor, y a recibir la cosa y a pagar el precio por parte del comprador.

Cabe señalar que es necesario que a este acto se le de la validez que requiere para que pueda surtir sus efectos, de este modo tenemos que el artículo 906 nos señala cuatro condiciones que son esenciales para la validez de un contrato que son:

1. el consentimiento de la parte que se obliga.
2. su capacidad para contratar.
3. un objeto cierto que forma la materia del empeño.
4. una causa lícita en la obligación.

De tal manera que si en la celebración de un acto falta alguna de estas condiciones, el acto estará afectado de nulidad.

En el caso de la compraventa, tenemos que el artículo 1165 la define de la siguiente manera: "La venta es un contrato, por el cual el uno se obliga a entregar una cosa y el otro a pagarla," de lo anterior se desprende que la compraventa es consensual y se perfecciona, desde el momento en que existe el acuerdo de voluntades sobre la cosa y el precio de la misma, aunque no haya sido entregada la primera ni pagado el segundo.

El vendedor se encuentra obligado a entregar la cosa y a garantizarla como lo dispone el artículo 1185, sin embargo se desprende del mismo ordenamiento, la obligación del vendedor de entregar la cosa tratándose de los bienes inmuebles únicamente podrá ser satisfecha cuando ha entregado los títulos de propiedad del inmueble vendido como

lo establece el artículo 1187, en lo que se refiere a la transmisión de la propiedad, ésta no se da por el sólo efecto del acuerdo de voluntades, sino sólo cuando se hace entrega de las llaves del inmueble, que es una forma de otorgar la posesión del mismo, por entrega de los títulos de propiedad, que fue considerada como una forma equivalente de entrega del inmueble.

Tratándose de bienes muebles, el legislador adoptó el sistema romano de la "*traditio*," en donde era necesaria la entrega material de los bienes objeto de la compraventa al momento de la celebración como lo dispone el artículo 1188, la entrega de los efectos muebles se hace: Por la tradición real, o por la entrega de las llaves de los edificios en que se hallan encerrados, o por el sólo consentimiento de las partes, si la tradición no puede hacerse realmente al momento de la venta.

De las cláusulas que las partes podían poner en los contratos de venta, se daba una libertad de expresar su clausulado o sus condiciones de negociación en ambas partes, protegiendo tanto al vendedor como al comprador, se deben suplir en el contrato las cláusulas que están en uso, aunque no sean espresadas (art.956.), todas las cláusulas de las convenciones se interpretan las unas por las otras, dando a cada una el sentido que resulta del acto entero (art.957), la

cláusula penal es aquella por la cuál una persona para asegurar la ejecución de un contrato se obliga a alguna cosa en caso de enajenación (art. 1,019.), nulidad de la obligación principal lleva consigo la de la cláusula penal. Pero la nulidad de esta no invalida la obligación principal. (art. 1,020), la cláusula penal es la compensación de daños e intereses que sufre el acreedor de la enajenación de la obligación principal. El no puede pedir a la vez el principal y la pena a menos que ésta haya sido estipulada por simple tardanza. (art. 1,021.).

En cuanto a la forma de la compraventa tenemos que no se señala una forma específica en la celebración, la cual puede hacerse verbalmente o por escrito, esto último por escrituración pública si la enajenación de bienes raíces cuyo valor sea de mil pesos ó más regularmente se daba la enajenación de bienes inmuebles en escritura privada, en virtud de que los gastos de escritura eran a cargo del comprador, la escritura pública o privada se tomaba como una prueba del contrato y no como una fórmula esencial cuya falta invalida el acto.

5. DE LA COMPRAVENTA EN LOS CODIGOS CIVILES DEL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO DE BAJA CALIFORNIA DE 1870 y 1884.

Al consumarse la independencia de México nuestros gobernantes notaron la falta y la necesidad que se tenía de una codificación civil adecuada en el Distrito Federal, que rigiera los actos a que estaba sujeta la vida cotidiana fue hasta después de la mitad del siglo cuando se comisionó a algunos legisladores para que elaboraran el proyecto de Código Civil de 1870, quienes dieron un paso importante al seguir las ideas provenientes de la legislación francesa, especialmente al legislar en materia de compraventa

Fue hasta la época en que era presidente Don BENITO JUAREZ cuando se hizo más notoria la necesidad de que el Distrito Federal tuviera un ordenamiento civil, sobre todo porque ésta era la materia que el presidente profesara en el instituto de ciencias y arte de Oaxaca, de ahí que cuando asumió el poder como jefe del Estado Mexicano, una de las primeras actividades que realizó fué, como lo mencina el Dr. RAUL ORTIZ URQUIDI, "comisionar al doctor don Justo Sierra O'Reilly para que redactara el respectivo proyecto que meses más tarde el 18 de diciembre de 1859 el expresado jurista remitiera, ya concluido, a la Secretaria de Justicia para

que la comisión que el propio Juárez nombró y que empezó a funcionar a comienzos de 1861, se encargara de revisarlo,"¹³ entrando en vigor los dos primeros libros del revisado Código los días 6 y 20 de julio de 1866, pero una vez consolidada la República, una nueva comisión nombrada por el mismo Juárez terminó la revisión el 28 de mayo de 1870, "con feliz resultado de que el 13 de diciembre de ese mismo año fuera promulgado por el presidente Juárez, con el referendo de su ministro de Justicia e Instrucción Pública Don José María Iglesias, el primer Código Civil para el Distrito federal y Territorio de Baja California,"¹⁴ fijándose como fecha de la iniciación de su vigencia el primero de marzo de 1871, con ello podemos pensar que se dio un gran paso para que se rigieran los actos civiles a que estaba sujeta la capital y el territorio de la Baja California.

Ahora bien, tenemos que el pensamiento romano de la compraventa contenido en la traditio, en el sentido de que el vendedor tiene la obligación de entregar la cosa vendida al momento de la celebración del contrato, tuvo marcada influencia en el derecho Francés, sobre todo tratándose de bienes muebles, y por consecuencia también influyó dentro del

¹³Ibidem. Pág 87

¹⁴Ibidem. Pag 88

derecho Mexicano en los Códigos de 1870 y 1884. En el derecho Civil Francés define a la compraventa como un contrato por el cual una persona, llamada vendedor, se obliga a pagar por aquella su valor en dinero; y casi en el mismo sentido encontramos la definición que nos da el Código Civil de 1870, al señalar que "La compraventa es un contrato por el cual, uno de los contratantes se obliga a transferir un derecho o a entregar una cosa, y el otro a pagar por ella un precio cierto y en dinero" (art. 2939), de lo que se desprende que en el contrato de compraventa, existe una obligación recíproca de transmisión de dominio, pero una vez transmitido el dominio de la cosa por el solo acuerdo de voluntades, se puede considerar que el efecto esencial de la compraventa se ha cumplido, quedando el contrato perfeccionado; "La venta es perfecta y obligatoria para las partes por el solo convenio de ellas en la cosa y en el precio, aunque la primera no haya sido entregada, ni el segundo satisfecho" (art. 2946), y el artículo 2950 nos reafirma la idea de que en la compraventa existe una transmisión del dominio recíproco al decir: "desde el momento en que la venta es perfecta conforme a los artículos 1392, 1552 y 1946 pertenece la cosa al comprador y el precio al vendedor teniendo cada uno de ellos derecho a exigir del otro el cumplimiento del contrato."

Las obligaciones que se contraían al celebrar el contrato, consistían por parte del vendedor a entregar la cosa

vendida en el estado en que se encontraba al momento de la celebración, estas obligaciones se encuentran enmarcadas dentro de los artículos 2990 y 2991 del Código Civil, teniendo como base el principio de que por medio del contrato de compraventa se transmite el dominio y la propiedad de la cosa vendida.

En efecto, para el perfeccionamiento de los contratos que se encontraban reglamentados por este Código, incluyendo el de compraventa, únicamente se requería el consentimiento de las partes contratantes, tal como lo señala el artículo 1392, que establece: "Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento; y desde entonces obligan no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, son conforme a la buena fe, al uso o a la ley."

Por lo anterior, podemos considerar que nuestros legisladores siguiendo los lineamientos trazados por el Código Civil Francés, optaron por estimar que la traslación de la propiedad de las cosas objeto del contrato, se lleva a efecto por el solo acuerdo de las partes sobre la cosa y el precio, de esta forma lo encontramos señalado en el artículo 1552, que dice: "En las enajenaciones de cosa cierta y determinada, la traslación de la propiedad se verifica entre los contratantes por

mero efecto del contrato, sin dependencia de tradición, ya sea natural, ya sea simbólica; salvo convenio en contrario."

En lo que se refiere a la validez de los contratos, tenemos que no depende de formalidad externa alguna (art. 1439.), pero tratándose de bienes inmuebles, este Código manifiesta la necesidad de que se siga cierta formalidad al establecer en el caso de compraventa, que no requiere para su validez formalidad especial alguna, sino cuando recae sobre bienes inmuebles, tal como lo encontramos en el actual artículo 2316 del Código Civil Vigente.

En el Código en estudio es donde encontramos por vez primera una mayor reglamentación en cuanto a la formalidad en los contratos de compraventa, y donde se comienza a hablar de una formalidad especial en la celebración de los mismos tratándose de inmuebles y sobre todo en base a una cuantía. Así mismo deja a la libertad de los contratantes en poner las cláusulas que crean convenientes; pero las que se refieren a requisitos esenciales del contrato, o sean consecuencia de su naturaleza ordinaria, se tendrán por puestas aunque no se expresen; a no ser que las segundas sean reconocidas en los casos y términos permitidos por el derecho (art.1310), pueden los contrayentes estipular cierta prestación como pena de no cumplimiento del contrato. En este caso no habrá lugar a la reclamación por daños o perjuicios.

(art.1311.), la nulidad del contrato importa la de la cláusula penal; más la nulidad de ésta no importa la de aquel (art.1312), la cláusula penal no puede exceder en valor ni en cuantía a la obligación principal. (art.1313.), el perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento de la obligación o la resolución del contrato con el resarcimiento de daños y abono de intereses; pudiendo adoptar este segundo medio, aún en el caso de que habiendo elegido el primero no fuere posible el cumplimiento de la obligación (art. 1950).

A instancias del presidente Manuel González y en virtud de ciertas conyunturas políticas y personales se elaboró un nuevo Código por decreto del 14 de diciembre de 1883, que sustituyó al Código de 1870.

El Código de 1884 no introduce novedades importantes en su precesor de 1870, excepción hecha de la consagración de la libertad de testar, no constituye sino una revisión del Código anterior que trae como consecuencia una redacción sensible del número de artículos que lo componen (del 3,823 al 4,126), en materia contractual está tomada del Código anterior, consagrándose pues la plena libertad contractual como norma suprema, no hay más que una disposición que con cierta benevolencia podría interpretarse como exponente del principio de la autonomía; contenida en el

artículo 1310, del código ya mencionado antelatoriamente, este Código entró en vigor el día 1° de junio de 1884.

CAPITULO SEGUNDO.

LA COMPRAVENTA EN EL DERECHO EXTRANJERO.

- 1.- La Compraventa en el Derecho Romano.
- 2.- La Compraventa en el Derecho Francés.
- 3.- La Compraventa en el Derecho Alemán.
- 4.- La Compraventa en el Derecho Argentino.
- 5.- La Compraventa en el Derecho Péruano.
- 6.- La Compraventa en el Derecho Portugues.

1. LA COMPRAVENTA EN EL DERECHO ROMANO.

En el derecho Romano y más propiamente dentro del derecho romano privado, es donde adquieren importancia las transacciones comerciales.

"Según las Instituciones de Gayo y las de Justiniano, el estudio del Derecho tiene un objeto triple: las personas las cosas y las acciones."¹⁵

Siguiendo con la tesis de las instituciones antes mencionadas, respecto al objeto del derecho, nos explica Eugene Petit que dentro de la teoría de las cosas, se comprende el estudio de los bienes que componen el patrimonio de las personas, así como los efectos y la transmisión de los derechos que pueden tener sobre esos bienes.

Para nuestro estudio, únicamente nos vamos a referir al segundo objeto del derecho romano: "las cosas" al hablar de las cosas debemos considerar en primer lugar que la palabra "*res*" (cosa), " tiene un sentido amplio como el que corresponde a la palabra cosa en nuestro lenguaje, comprende

¹⁵ Petite. Eugene, Tratado Elemental de Derecho Romano, traducido de la Novena Edición Francesa, Editorial Nacional, México D.F. 1969 Pág 73

todo lo que puede procurar a las personas alguna utilidad,"¹⁶ y que al decir Eugene Petit, "La persona que puede disponer de una cosa a su capricho, enajenarla y hasta destruirla, tiene el derecho más completo, que es el derecho de propiedad,"¹⁷ el cual era al más amplio que se tiene sobre una cosa para usarla (*jus utendi*), disfrutarla (*jus fruendi*) y disponer de ella sin ninguna restricción (*jus abutendi*).

"El Jurisconsulto sólo estudia las cosas en su relación con las personas, desde el punto de vista de los beneficios que les pueden prestar,"¹⁸ los romanos clasificaron en un capítulo especial el estudio de las cosas y su propiedad, misma que para ellos significaba el derecho más completo para disponer, enajenar o destruir una cosa en la forma que mejor les pareciera, las diferentes formas de adquisición, su transmisión y protección.

Ahora bien, los romanos definieron a la compraventa como "el contrato por el cual una persona vendedor, se obliga a transferir a otra, comprador, el poder que tiene sobre determinado objeto, contra el pago de cierta cantidad de dinero,"¹⁹ de esta definición se desprende, que la

¹⁶Ibidem. Pág 165

¹⁷Ibidem. Pág 165

¹⁸Ibidem. Pág 165

¹⁹Margadent S. Floris, Guillermo, El Derecho Privado Romano, Treccava Edición, editorial Esfinge S.A. México D.F. 1985, Pág 401 y 402

compraventa es un contrato bilateral y por lo tanto de buena fe. Además, es consensual ya que se perfecciona con el simple consentimiento de las partes.

La clásica compraventa romana tenía las siguientes características:

1. No era un contrato traslativo de dominio: el vendedor sólo se obligaba a transmitir y la transmisión tenía que ver después de la celebración del contrato.

2. Sólo obligaba al vendedor a trasladar la posesión y no necesariamente la propiedad del objeto del contrato.

3. El precio debía pagarse en dinero.

"Si se pagaba en bienes o servicios, ya no era una compraventa, sino un contrato innominado."²⁰

El precio debía reunir ciertos requisitos.

- a). consistir en dinero.
- b). Ser fijo, determinado o fácilmente determinable.
- c). Ser verdadero.
- d). Ser justo.

Los deberes del comprador eran los siguientes:

²⁰Ibidem, Pág 404

1. Pagar el precio convenido, y
2. Recibir la cosa comprada.

Dentro de las obligaciones del vendedor eran las siguientes:

a). guardar la cosa en su poder desde el momento de la compraventa hasta la entrega de la cosa, respondiendo de la culpa leve, de la grave y del dolo.

b). transmitir al comprador, en el momento previsto en el contrato, la posesión del objeto vendido, la entrega de la cosa si era específica, debía hacerse en el lugar donde se encontraba en el momento de celebrarse el contrato, salvo pacto en contrario.

c). responder de la evicción y de los vicios ocultos del objeto.

Así mismo, dentro de la compraventa romana encontramos las siguientes cláusulas o pactos especiales o modalidades en este contrato que podían incorporar:

1. *Las arras*, cantidad de dinero que un contratante entregaba a otro para demostrar verdadero interés en el objeto.

2. *La addictio in diem* (pacto de mejor comprador), pacto por el cual se estipulaba que el vendedor podía rescindir el negocio si, antes de cierta fecha, encontraba un comprador que le ofreciera mejores condiciones.

3. *El pacto displicentiae*, por el cual el comprador se reservaba el derecho de rescindir la compraventa dentro de un plazo, si el objeto no le satisfacía.

4. *El pacto de retroemendo*, que permitía al vendedor reservarse el derecho de volver a comprar el objeto dentro de ciertos plazo o en caso de realizarse determinada condición.

5. *La protimesis*, el derecho de preferencia, que en caso de pactarse, sólo tiene efecto interpartes.

6. *Pacto comisorio*, el cual tenía la condición resolutoria de que la compraventa quedaría sin efecto en caso de no liquidarse el precio de acuerdo con lo pactado.

Sin duda el derecho romano ha tenido gran influencia en todas las legislaciones que le precedieron comenzando con el derecho Francés, que a continuación describiremos.

2. LA COMPRAVENTA EN EL DERECHO FRANCES.

Dentro del derecho Francés, define al contrato en general como "una especie en particular de convención, cuyo carácter propio consiste en ser productor de obligaciones,"²¹ para una o más personas que se obligan hacia otra o varias a dar, a hacer o a no hacer alguna cosa. (art. 1101, del Código Francés.).

Ahora bien, para la celebración de un contrato tenemos que por regla general basta únicamente con que haya consentimiento de las partes contratantes, toda vez que las obligaciones se dan desde el momento en que las partes han acordado el precio, el objeto y la forma de pago, de esta manera tenemos la formación de los contratos. Sin embargo el consentimiento que es el elemento principal en este derecho. requiere tratándose de operaciones más complicadas como la compraventa de inmuebles, que se exprese a través de una doble operación:

Primera, las partes contratantes deben ponerse de acuerdo con el objeto y las condiciones en que se va a

²¹Planiol, Marcel, Tratado Elemental de Derecho Civil, Volumen VII, Teoría General de los Contratos, traducción de la Doceava Edición Francesa, Editorial J.M. Cajica Jr. México 1947, Pág 9

celebrar la compraventa, redactando un proyecto de contrato que puede ser discutido en su contenido.

Visto lo anterior y una vez que las partes han acordado el proyecto, el consentimiento se va a expresar en su segunda operación a través de darle fuerza obligatoria por un acto de voluntad como es el caso de su firma, manifestando así la adhesión individual de cada una de las partes a ese acto. Una vez otorgado el consentimiento por ambas partes y manifestando en forma legal, es cuando el contrato se encuentra integrado formalmente, ya que toda vez el consentimiento se ha manifestado por escrito, aunque la mayoría de los casos se ha dado cuando se realiza el acuerdo verbal.

El sistema de derecho Francés define a la compraventa como, una convención por la cual uno se obliga a entregar una cosa, y el otro a pagarla. Puede hacerse por documento auténtico o privado (art. 1,582. C.C.F.). El precio de la venta debe ser determinado y designado por las partes.(art. 1,591.C.C.F.). La venta es perfecta entre las partes, y la propiedad se adquiere de pleno derecho por el comprador con respecto al vendedor, desde el instante en que se conviene sobre la cosa y el precio (art.1,583. C.C.F.).

De lo anterior se desprende, y tal como lo señala Marcel Planiol que "la compraventa es un contrato por el cual

una persona, llamada vendedor, se obliga a transferir a otra la propiedad de una cosa, en tanto que ésta, que es el comprador se obliga a pagar a aquella su valor en dinero."²²

En si, la compraventa es un contrato de carácter consensual, que se concluye y perfecciona desde el momento en que las partes se ponen de acuerdo sobre la cosa y el precio, aunque la primera no haya sido entregada ni pagado el precio. Así como lo señala el artículo 1,583, del Código Civil Francés.

Así, la transmisión de la propiedad se lleva a cabo desde el instante en que se ha formado el contrato, es decir desde el momento en que las partes han estado de acuerdo en la cosa y en el precio, a menos que por alguna causa excepcional no se pueda hacer la transferencia en forma inmediata. Según vemos se desprende del concepto de la compraventa la transmisión de la propiedad a través de un contrato, no implica la entrega de la cosa en forma inmediata, ya que puede ser posterior al acto, circunstancia que no es necesaria para el perfeccionamiento del contrato, sino una consecuencia del mismo.

En lo que es a la transmisión del dominio de la cosa objeto de la compraventa, tratándose de bienes muebles

²²Ibidem. Pág 1811

tenemos que se adoptó la práctica consagrada en el derecho romano conocida como "*la traditio*," en donde era necesario que al celebrar la compraventa se hiciera la entrega material de la cosa transmitida en propiedad, esto es, se otorgara la posesión del bien; sin embargo, tratándose en forma simbólica se debe señalar un plazo para la entrega de la misma, en cuyo caso el vendedor se encuentra obligado a conservar la cosa hasta el momento convenido para hacer dicha entrega.

Así es que en este derecho, la forma de tradición simbólica se efectúa entregando una cosa como signo de otra por ejemplo .- la entrega de llaves o de títulos y la material se conservó, aunque en la celebración de los contratos se señalaba la entrega de la cosa como un elemento necesario para que operara la transmisión de la propiedad del objeto de la compraventa, debido a lo anterior, se consideraba que la compraventa no era traslativa de dominio por sí sola sino que requería de la tradición, aunque se reconoció que podía ser simbólica, cuando existiera algún obstáculo para que operara la transmisión inmediata de la propiedad (art. 1,607C.C.F.)

Ello trajo como consecuencia que se considerara que la compraventa no tenía un efecto únicamente obligatorio, sino que también tenía un efecto traslativo de dominio, mismo que podía realizarse en forma directa e inmediata con la entrega de las llaves o de los títulos, no siendo necesario para

transmitir el dominio de la cosa, la entrega material de la misma, excepto cuando se tratara de un bien mueble, por lo tanto bastaba que la cosa fuera cierta y determinada.

Así también, las cláusulas dudosas que los contratantes insertan al contrato, la ley formula a este caso, varias reglas; según se desprende del artículo 1159 del Código Civil Francés, se debe de interpretar, primeramente según el uso del lugar en que se celebró el contrato, lo que es susceptible de dos sentidos y debe tomarse en el que convenga más a la naturaleza del contrato artículo 1158; si hay dos sentidos que igualmente convengan, debe optarse por aquel en el cuál el contrato sea susceptible de producir algún efecto, y no aquel con la cual no produciría ninguno, por último, en caso de duda la convención se interpreta contra quien la ha estipulado y en favor de quien ha contraído la obligación, artículo 1162; también es común ver que convinieran en establecer la cláusula de retroventa en los términos del artículo 1582, del ordenamiento en mención, se llama retroventa al derecho de recobrar la cosa, restituyendo el comprador el precio y los gastos en un plazo convenido.

Resumiendo, en el derecho Francés se tiene al consentimiento como un elemento indispensable y necesario para la celebración del contrato, también se da la libertad para contratar en la compraventa cuando las partes se han puesto de acuerdo en las condiciones y discutido el contenido de la compraventa, en un ante proyecto de contrato, en la compraventa de cosas ciertas y determinadas implica la transmisión de la propiedad por mero efecto directo e inmediato del contrato, sin necesidad de que se realizara la entrega material de la misma (transmisión del dominio), la podía realizar en forma simbólica, es decir, entregando una cosa como significado de otra, (títulos de propiedad o llaves). Esta compraventa una vez perfeccionada va a sufrir efectos únicamente entre las partes contratantes teniendo fuerza de Ley.

3. COMPRAVENTA EN EL DERECHO ALEMÁN.

La compraventa Alemana es considerada como el contrato ó negocio más usual y por lo tanto más importante, que persigue el cambio de una cosa, objeto de la compraventa, por dinero, se hace una distinción entre las cosas muebles e inmuebles respecto de este contrato, en virtud de que el intercambio que de mayor medida se realiza, es el de cosas muebles, en donde no se requiere del cumplimiento de determinadas formalidades, tales como una forma especial o documentos que acrediten la propiedad del bien para realizar la venta, en cambio a la venta de inmuebles los contratantes se dan más importancia, pues el contrato está sujeto al cumplimiento de determinados requisitos como lo demuestra el artículo 313, del Código Civil Alemán, y tratándose de bienes Agrícolas o forestales, así como de los municipales, además de la forma establecida por la ley, requiere la aprobación de las autoridades competentes.

Por el contrato de compraventa el vendedor de una cosa se obliga a entregarla al comprador y a proporcionarle la propiedad de la misma. El vendedor de un derecho está obligado a proporcionar el derecho al comprador y, si el derecho faculta a la posesión de una cosa, a entregarla la cosa. el vendedor está obligado a pagar al vendedor el

precio pactado y a recibir la cosa comprada (artículo 433, Del Código Civil Alemán).

De lo anterior se puede decir que ambas partes contratantes se deben obligaciones recíprocas.

"El contrato de compraventa es, según el B G B (433), un contrato bilateral creador de obligaciones personales, por el cual el vendedor se obliga a entregar una cosa al comprador y a proporcionarle la propiedad sobre ella, y el comprador a pagar el precio convenido y a recibir la cosa."²³

De lo anterior tenemos, que la compraventa al igual que en el derecho Francés, es un contrato consensual el cual se perfecciona con el consentimiento de las partes, y tratándose de los bienes inmuebles, no basta el consentimiento si no además la documentación judicial o notarial y sobre todo que esa operación se inscriba en el Registro de inmuebles (art. 313, C.C.A.) "como todo contrato bilateral la compraventa ha de cumplirse además simultáneamente para ambas partes (art. 320, C.C.A). el vendedor, por tanto, sólo está obligado a entregar la cosa contra pago total del precio, y el comprador a pagar éste únicamente contra recibo de mercancía."²⁴

²³Larenz, Karl. Tomo II Contratos de Enajenación en especial la Compraventa, Pág 12

²⁴Ibidem, Pág 17

Así tenemos que, en la compraventa el vendedor se encuentra no sólo obligado a transferir la posesión de la cosa al comprador, sino también la propiedad de la misma, de tal manera que no se considera que el vendedor ha cumplido con su obligación si únicamente ha entregado la cosa, sin haber concedido la propiedad, esta cuestión se presenta al tratarse de bienes inmuebles.

En el caso de los bienes muebles para la transmisión de la propiedad se requiere que la cosa sea entregada, además del acuerdo de las partes para su transmisión (art. 929 C.C.A), este acuerdo no se encuentra incluido en el contrato principal de compraventa, este tiene que ser de manera especial conocida como " contrato real ", cuyo fin es que al comprador se le transmita la propiedad del objeto de la compraventa, de tal suerte que éste se convierta en propietario del bien, mediante la entrega material del mismo.

Junto con el acuerdo sobre la transmisión de la propiedad de la cosa objeto de la compraventa en el derecho Alemán, se puede distinguir tres tipos de contratos a saber en un sólo acuerdo de voluntades:

1. El contrato de compraventa que crea obligaciones (contrato obligatorio) para ambas partes, como se desprende de la definición transcrita de la compraventa.

2. Un contrato real que consiste en el acuerdo entre ambas partes para transmitir la propiedad de la cosa.

3. Un contrato real cuyo contenido consiste en el pago del precio de la compraventa (transmisión de la propiedad de los signos monetarios entregados).

Lo mismo que en el derecho común, en el Código Civil Alemán, rigen en cuanto a los contratos obligatorios el principio de libertad de contratación. Por consiguiente, los contratantes, en el caso que haya un interés digno de protección, pueden convenir relaciones de obligación de cualquier contenido, siempre que no sean contrarias a las prohibiciones legales o a las buenas costumbres.

Las cláusulas usuales que permite el Código Civil Alemán es el retracto (wiederkauf), o retroventa según el artículo 497, del mismo ordenamiento, donde el vendedor en el contrato de compraventa se ha reservado el dercho de retracto, se efectúa el retracto con la declaración del vendedor frente al comprador de que ejercita el derecho de retracto. La declaración no necesita la forma determinada para el contrato de compraventa. El precio al que se ha vendido en la duda vale también para el retracto, el derecho de tanteo (vorkauf) o por el tanto, donde este derecho se efectúa por declaración frente al obligado, la declaración no necesita la forma determinada

para el contrato de compraventa. Con el ejercicio del derecho de tanto la compraventa toma estado entre titular y obligado bajo las mismas condiciones que dicho obligado haya pactado con un tercero, artículo 505 del Código Alemán.

En general, el Código Civil Alemán, es consensualista, ya que señala que basta el puro acuerdo de voluntades para que surjan las obligaciones propias de cada figura contractual, así mismo, no hay un sistema de clasificación de elementos de esencia, de validez y de eficacia por lo que difiere del Código Francés.

4. LA COMPRAVENTA EN EL DERECHO ARGENTINO.

El Código Civil Argentino, obra de Vélez Sarsfield, en su artículo 1323, define que habrá compra y venta cuando una de las partes se obligue a transferir a la otra propiedad de una cosa, y ésta, se obliga a recibirla y a pagar, por ella un precio cierto y en dinero.

De lo anterior, se desprende que la compraventa es un contrato de carácter consensual, según lo dispone el artículo 1140 del Código Civil Argentino y no real conforme al artículo 1141 del mismo ordenamiento pues la compraventa queda concluida como contrato, que genera todas las obligaciones propias de ese contrato, desde el momento mismo en que se forma el acuerdo del comprador y el vendedor sobre la cosa. Desde ese mismo instante el contrato de compraventa produce sus efectos propios entre los contratantes "sin que sea necesario para ello ni la entrega de la cosa y el pago del precio sólo son efectos mediatos del contrato."²⁵

Ahora bien, cuando se expresa que el contrato de compraventa es consensual es en el de que quedar concluido como contrato, pero la propiedad de la cosa no la adquiere el

²⁵Rezzónico, Luis María, Estudio de los Contratos, en nuestro Derecho Civil, segunda edición. Editorial Roque de Palma, Buenos Aires, 1958. Pág 13

comprador por el solo consentimiento y pago en precio cierto y en dinero, sino que es necesario que se le haga entrega de la cosa vendida, pues la cosa sigue perteneciendo al vendedor hasta en tanto no sea entregada al comprador.

En otros términos "...del contrato de compraventa sólo surge una obligación de dar una suma pero no surge un derecho real sobre la cosa. La transmisión de la propiedad al comprador sólo se produce por el acto de dar la tradición."²⁶

Respecto al momento y plazo de la transmisión de la propiedad y del dominio de la cosa, el derecho Argentino ha hecho una clasificación de las obligaciones tanto del vendedor como del comprador mientras dicha entrega se realiza, teniendo el primero las siguientes:

1. Conservar la cosa hasta que se entregue al comprador (art. 1408 C.C.Arg.)
2. Entregar la cosa el día convenido y si no lo hubiere, el día que el comprador lo exija (art. 1409 C.C.Arg.)
3. Transmitir la propiedad al comprador.
4. Transmitir el dominio de la cosa al comprador.

²⁶ibidem, Pág 17

5. Recibir el precio en el lugar convenido y sino hubiese convenio, en el lugar y tiempo de la entrega de la cosa (art. 1411 C.C.Arg.)

6. Garantizar la cosa.

El comprador por su parte se encuentra obligado a :

1. Pagar el precio en el lugar y tiempo determinado en el contrato o en el momento de la entrega de la cosa (art. 1411 C.C.Arg.)

2. Recibir la cosa en el tiempo fijado o de uso local y a falta de ellos, inmediatamente después de la compra (art. 1427 C.C.Arg.)

El mismo Código Civil Argentino fija condiciones que deben reunir los objetos susceptibles de compraventa tales como:

1ª. Debe ser objeto corporal, es decir una cosa.

2ª. Debe ser materialmente posible, y jurídicamente lícita.

3ª. Debe existir actual o eventual.

4ª. Debe ser cosa determinada o determinable.

5ª. No debe ser cosa ajena.

Refiriéndonos al tema, el Código Argentino marca las Condiciones ó cláusulas que puede tener el contrato de compraventa; o modificaciones como juzguen convenientes a

las obligaciones que nacen del contrato y restringiendo algunas (art. 1397 C.C.Arg.), así mismo, es prohibida la cláusula de no enajenar la cosa vendida a persona alguna, más no a una persona determinada (art. 1398 C.C.Arg.)

Venta a satisfacción del comprador, es la que se hace con la cláusula de no haber venta o de quedar desecha la venta, si la cosa vendida no agrádesse al comprador (art. 1399 C.C.Arg.).

Venta con pacto de retroventa, es la que se hace con la cláusula de poder el vendedor recuperar la cosa vendida entregada al comprador, restituyendo a éste el precio recibido con exceso o disminución. (art.1400 C.C.Arg.)

El pacto de reventa, es la estipulación de poder el comprador restituir al vendedor la cosa comprada, recibiendo de él el precio que a pagado, con exceso o disminución (art. 1401 C.C.Arg.).

Pacto de preferencia, es la estipulación de poder el vendedor recuperar la cosa vendida, entregada al comprador prefiriéndolo a cualquier otro por el tanto en caso de querer el comprador venderla. (art. 1402 C.C.Arg.).

Pacto de mejor comprador, es la estipulación de quedar desecha la venta si se presentase otro comprador que ofreciese un precio más ventajoso (art. 1403. C.C.Arg.).

Con respecto al artículo 1400 del Código Civil Argentino, el artículo 1414 del mismo ordenamiento establece la condición de no poder hacer la retroventa de cosas muebles, así mismo, se da un plazo para la retroventa de bienes inmuebles que no exceda de tres años apartir del día del contrato (art. 1415. C.C.Arg.).

En esta legislación al igual que en otros países, se han seguido ciertos lineamientos establecidos en el derecho romano, tal es el caso de la entrega de la cosa objeto de la compraventa en que se ha señalado por el artículo 1417 del Código Civil que esta "... para ser eficaz habrá de revestir todas las formalidades de la tradición (entrega de la cosa), por consiguiente debe realizarse por acto voluntario del vendedor y aceptarse voluntariamente por el comprador (art. 2377, 2ª parte del C.C.Arg.)."²⁷

Hemos visto que el objeto principal que se persigue con la compraventa en el Derecho Argentino, es la transferencia del dominio de la cosa objeto del contrato, aunque ésta no se haya entregado de inmediato (en el acuerdo de voluntades); mientras no se haya entregado la cosa materia del contrato, el vendedor sigue siendo el dueño del objeto,

²⁷Lafaille, Hector, Curso de Contratos, Tomo II, Contratos Bilaterales, Biblioteca Jurídica Argentina, Buenos Aires 1928, Pág 75

aunque el comprador haya pagado el precio, por lo que la tradición es algo más que un simple medio para que el comprador pueda disfrutar del objeto que le ha sido transmitido pueda ser efectivo el dominio que requiere. También se da una libertad para que las partes contratantes en la compra y venta de alguna cosa, puedan por medio de cláusulas especiales, subordinar a condiciones, o modificar como juzguen conveniente las obligaciones que nacen del contrato.

Nota: Los artículos transcritos fueron tomados del Código Civil de la República de Argentina, Editorial Rodríguez Giles Díaz Velaz, Buenos Aires.

5. LA COMPRAVENTA EN EL DERECHO PERUANO.

El derecho Peruano define al contrato en general como el acuerdo de dos o más partes para crear regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial (art. 1351, C.C.P.), del texto de este artículo se desprende que primeramente el derecho Peruano conceptúa al contrato como un acuerdo de voluntades tendiente a crear entre las partes una relación jurídica en la cual se va a regular modificar o extinguir la relación jurídica patrimonial (se realiza sobre derechos personales, derechos reales o en ambos).

Los contratos se perfeccionan por el consentimiento de las partes excepto aquellos que además, deben observar la forma señalada por la ley bajo sanción de nulidad (art. 1352 C.C.P.), el contrato queda perfeccionado en el documento y lugar en que la aceptación es conocida por el oferente.

Así vemos, que el consentimiento es el requisito principal en la celebración de todo contrato, y sin éste no tendría vida jurídica. Ahora bien, en cuanto al primer elemento tenemos que no podemos hablar de la existencia de un contrato si no existe una declaración de voluntad de dos o más partes en un mismo sentido, que es el de celebrar un contrato dándole

fuerza obligatoria a esa manifestación de la voluntad, cuyo valor se va a fincar en el que tenga la persona y en su testimonio de su propósito dentro de los límites que marca la ley.

Ahora bien, la manifestación de la voluntad entre las partes respecto a un contrato, se va a producir bajo el sistema de la oferta y de la aceptación, con lo que respecta a la forma del contrato exigida por la ley, esta puede ser la que las partes convienen adoptar anticipadamente y por escrito, es requisito indispensable para la validez del acto bajo la condición de que puede ser anulada o bajo nulidad.

En cuanto a la compraventa el derecho Peruano en su artículo 1383, la conceptúa de la siguiente manera: "por la compraventa el vendedor se obliga a transferir la propiedad de una cosa y el comprador a pagar el precio en dinero."

Del concepto anterior tenemos que la compraventa es de carácter consensual la cual se perfecciona con el consentimiento de las partes, por lo cual, nace una obligación entre, el vendedor a transferir la propiedad de la cosa materia del contrato y el comprador a pagar precio en dinero.

Así mismo, las partes pueden determinar libremente el contenido del contrato siempre que no sea

contrario a norma legal de carácter imperativo, esto es que la ley, por consideraciones de interés social, público o ético, puede imponer reglas o establecer limitaciones al contenido de los contratos, por lo tanto, no hay contrato mientras las partes no estén conformes sobre todas sus estipulaciones, aunque la discrepancia sea secundaria.

El régimen jurídico civil Peruano, en cuanto a las cláusulas que se insertan en el contrato establece cláusulas generales de contratación previa y unilateralmente por una persona o entidad en forma general y abstracta, con el objeto de fijar el contenido normativo de una serie indefinida de futuros contratos particulares, con elementos propios de ellos, observamos que el estado aprueba las cláusulas generales de contratación, como se desprende de los artículos 1393, 1394 y 1395 del Código Civil Peruano, las cláusulas generales de contratación aprobadas por la autoridad administrativa se incorporan automáticamente a todas las ofertas que se formulen para contratar con arreglo de ellas; El poder ejecutivo señalará la provisión de bienes y servicios que deben ser contratados con arreglo a cláusulas generales de contratación aprobadas por la autoridad administrativa. Las partes pueden convenir expresamente que determinadas cláusulas generales de contratación aprobadas por la autoridad administrativa, no se incorporen a la oferta en el contrato particular que ellas celebran.

En resumen, el derecho Peruano conceptúa al contrato como un acuerdo de voluntades, para crear, regular modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial (derechos personales, reales o ambos), el consentimiento es indispensable para la existencia del mismo contrato. La compraventa es un contrato de carácter consensual donde nacen obligaciones de ambas partes, el vendedor de transferir una cosa y el comprador a pagar el precio en dinero por la cosa materia del contrato, y en cuanto a las condiciones en las que contratan las partes el estado les autoriza las cláusulas que pueden pactar mediante una autoridad administrativa, por lo que el estado limita la libertad de contratación.

6. LA COMPRAVENTA EN EL DERECHO PORTUGUES

Definición.- el contrato de compraventa es aquel en que uno o dos contratantes se obliga a entregar cierta cosa, y el otro se obliga a pagar por ella cierto precio en dinero (artículo 1544, Código Civil Portugués.).

De la definición tenemos que el contrato de compraventa Portugués, es de carácter consensual, no difiere mucho del contrato de compraventa del derecho Francés, Argentino y Peruano, nacen obligaciones para ambas partes estipulantes, el vendedor a entregar la cosa (derecho real), y el comprador a pagar por ella cierto precio en dinero, a diferencia del contrato de compraventa Argentino en el cual la cosa sigue siendo del vendedor hasta en tanto este no la entregue, aunque el comprador ya la haya pagado, la cosa comprada pertenece al comprador, desde el momento en que el contrato es celebrado (art. 1549, C.C. Portugués.).

Pueden ser objeto de compraventa todas las cosas que estén en el comercio y no las exceptuadas por la ley o por los reglamentos administrativos (art. 1553, C.C. Portugués.),ninguno puede vender si no lo que sea de su propiedad o a la que tenga derecho y, si vende una cosa que pertenezca a otro será el contrato nulo, y el vendedor

responderá por pérdidas o daños, cuando haya procedido con dolo ó mala fe (art. 1555, C.C. Portugués.).

Respecto a las obligaciones del vendedor y del comprador el derecho Portugués ha hecho una clasificación siendo las siguientes en lo que se refiere al primero:

1. A entregar al comprador la cosa vendida.
2. A responder de las cualidades de la cosa.
3. A prestar la evicción (art. 1568, C.C.

Portugués).

El comprador por su parte se encuentra obligado a:

Cumplir todo aquello que estipuló, y especialmente a pagar el precio de la cosa, en tiempo, en lugar y de la forma convenida (art., 1583 C.C. Portugués).

En cuanto a la forma de la compraventa el artículo 1589, dispone: el contrato de compraventa de bienes mobiliarios no depende de formalidad especial alguna; el contrato de compraventa de bienes inmobiliarios será siempre por escrito (art. 1590 C.C. Portugués).

Ahora bien, el artículo 672, nos da una libertad contractual donde los contratantes pueden adjuntar a sus contratos las condiciones o cláusulas que ellos convinieron.

De las cláusulas especiales en la compraventa portuguesa el vendedor puede reservarse el derecho de recobrar en cierto plazo, el inmueble, que vendió, restituyendo el precio, más a dispensa del comprador, artículo 1,140 del Código Civil Portugués . El plazo para el rescate, o retracto, no pasará de tres años, so pena de no reputarse por escrito; presumiéndose estipulado el máximo de tiempo, que las partes no determinen artículo 1,141 del mismo ordenamiento. El pacto de preferencia impone al comprador la obligación de ofrecer al vendedor la cosa que aquel va ha vender o dar en pago, para que este use su derecho de preferencia en compra, tanto por tanto, artículo 1149 del Código Civil Portugués.

En estas condiciones y cláusulas forman parte integrante de los contratos mismos, y se rigen por las mismas reglas excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario, es decir, cuando vayan contra el orden público y las buenas costumbres.

CAPITULO TERCERO.

CONTRATO DE COMPRAVENTA, CLAUSULAS EN EL CONTRATO DE COMPRAVENTA DEL CODIGO CIVIL DE 1928.

- 1.- Concepto de Compraventa.
- 2.- De los Elementos de Existencia de la Compraventa.
- 3.- De los Elementos de Validez en la Compraventa.
- 4.- Autonomia de la Voluntad en la Compraventa.
 - a).- Manifestación de la Voluntad en Materia Contractual.
- 5.- Contrato Tipo, Contrato de Adhesión, Contrato Leonino.
- 6.- Cláusulas Esenciales, Naturales, Accidentales en la Compraventa.

1. CONCEPTO DE COMPRAVENTA.

Generalmente los autores que escriben sobre el tema del contrato de compraventa lo han definido como un contrato en el que se va a crear obligaciones recíprocas tanto para el vendedor como para el comprador, el primero se obliga a transferir la propiedad de una cosa o de un derecho, y el comprador a pagar la cosa un precio cierto y en dinero.

Nuestro Código Civil de 1928 lo define con acierto a este contrato por el que "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 ello un precio cierto y en dinero (art. 2248. C.C.)."

"El principio consensualista que adopta el Código fue tomado del Código Civil Argentino esta concepción difiere de la reglamentación Francesa ya que la transmisión de la propiedad de una cosa o de un derecho surte por efecto del contrato al señalar que la venta es perfecta y obligatoria cuando las partes se han puesto de acuerdo en el precio y en la cosa, aunque la primera no haya sido entregada ni el segundo satisfecho, compraventa que queda condicionada al principio de que nadie puede vender sino lo que es de su propiedad.(arts. 2249 y 2269 C.C.)."²⁸

²⁸Chirino Castillo, Joel. Derecho Civil III. Contratos Civiles Primera edición, México D.F. 1986, Pág 40

La definición del Código Civil Mexicano fue aceptada con beneplácito al publicarse el proyecto del Código Civil de 1928. (Borja Soriano en el foro, 2, IX, abril a junio de 1928, pag. 200), teniendo tres aciertos: " a).- comprende la venta de cosas y derechos, b).- menciona las dos únicas obligaciones esenciales que nunca pueden faltar en la compraventa: la de transmitir la propiedad de la cosa o la titularidad del derecho, y la de pagar el precio cierto en dinero; c).- pero no menciona aquellas obligaciones que, aunque ordinariamente dimanar de la compraventa, pueden faltar en ella, tales como la obligación de entregar y la correlativa de recibir la cosa como la obligación de garantizar por evicción o por vicios ocultos, que pueden eliminarse por un pacto en contrario."²⁹

No obstante lo anterior debemos agregar que la compraventa presenta las siguientes características, que aunque no se encuentran señaladas en el concepto, si se desprende del mismo, y son:

1. Es un contrato, ya que toda vez se trata de una convención en donde intervienen dos o más personas que siguen una forma requerida por el derecho y que se funda en una causa que es la adquisición de un bien objeto de la

²⁹Sánchez Mendal. Ramón, De los Contratos Civiles, Editorial, E.M.U.S.A. Tercera Edición, México D.F. 1961 Pág 142

compraventa, que constituye una obligación para ambas partes, como es la entrega de la cosa y el pago del precio.

2. Principal, ya que para que tenga validez la compraventa y pueda cumplirse debidamente no requiere de un acto anterior que lo vaya a reforzar.

3. Patrimonial, esto es, que se realiza sobre derechos personales, derechos reales o en ambos.

4. Típico o nominado, porque se encuentra regulado por el Código civil.

5. Bilateral o sinalagmático, ya que crea obligaciones recíprocas para las partes que en él intervienen.

6. Oneroso, ya que durante la celebración de la compraventa el vendedor recibe el provecho del precio, y cumple a la vez con la obligación de entregar la cosa y viceversa, es decir, que estipula provechos y gravámenes recíprocos.

7. Conmutativo, y en ocasiones aleatorio, es conmutativo cuando las prestaciones que las partes se van a otorgar son ciertas desde el momento en que se celebra el contrato, por ejemplo: la compraventa de un inmueble. Aleatorio, por su parte son cuando las prestaciones que se van a otorgar las partes son ciertas que no se pueden evaluar una ganancia o una pérdida sino hasta que un acontecimiento se realice, ejemplo: contrato de compra de esperanza. (una cosecha).

8. Con libertad de forma, toda vez que la compraventa se perfecciona con el solo consentimiento de los contratantes, pudiendo ser verbal, (sin forma) o formal cuando se requiere que la voluntad de las partes se externe bajo cierta forma, como es el caso de la compraventa de inmuebles cuyo valor no exceda al equivalente a trecientos sesenta y cinco veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal en el momento de la operación, podrán otorgarse en documento privado firmado por los contratantes ante dos testigos cuyas firmas se ratifiquen ante notario, juez competente o registro público de la propiedad (art. 2317.C.C.).

9. Traslato de dominio, en virtud de que al celebrar la compraventa el vendedor entregará el objeto de la misma y el comprador el precio que será cierto y en dinero.

2. DE LOS ELEMENTOS DE EXISTENCIA DE LA COMPRAVENTA

Los elementos del contrato es algo que forma parte integrante del mismo y en cuya ausencia no podía concebirse su existencia. "De ahí que la idea de elementos o requisitos sólo puede atribuirse a los llamados existenciales o esenciales,"³⁰ estos elementos son:

I.- El consentimiento y

II.- El objeto.

I.- El Consentimiento.- a este respecto el doctor Luis Muñoz nos dice, "La voz consentimiento, de *Cum y Sentire*, sentir juntos, supone esencialmente bilateralidad,"³¹ al consentimiento suele definirse como "el acuerdo de voluntades exteriormente manifestadas para la creación o transmisión de obligaciones y derechos,"³² presupone dos declaraciones distintas, que emanan de cada una de las partes, es decir, del vendedor y el comprador. Estas manifestaciones de voluntad se realizan por parte del vendedor a través de la oferta y por parte del comprador en la aceptación, que constituyen los elementos del consentimiento, el primero que consiste en la

³⁰De Buen Lozano, Nestor, La Decadencia del Contrato, Segunda Edición, Editorial Porrúa, México 1986. Pág182

³¹Muñoz, Luis, Doctrina General del Contrato, Primera Edición, Editorial Cárdenas, Editor y distribuidor Tijuana B.C. México 1992, Pág 170

³²Ibidem, Pág 183 y 184

oferta o policitación, y el segundo en la aceptación, es necesario que exista congruencia en el acuerdo de voluntades para que el contrato que se celebra tenga valor jurídico; es decir, que el consentimiento " determine la existencia de dos manifestaciones de voluntad concordantes en su objeto que se encuentran en el tiempo y en el espacio."³³ La voluntad de las partes para celebrar un acto, es el elemento principal del mismo y tratándose de un contrato tenemos que esa voluntad se llama consentimiento.

En la compraventa el consentimiento se da a través de dos conductas humanas, consideradas en igualdad jurídica, que proceden de diversos sujetos de manera expresa para que puedan ser conocidas por la otra parte logrando la integración de las voluntades en el contrato: Estas manifestaciones de la voluntad para la existencia de la compraventa, se refiere el artículo 2248 del Código Civil, el cual dice: "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." El primer elemento que es el consentimiento lo define RAFAEL ROJINA VILLEGAS como "un acuerdo de

³³Sánchez Cordero, Dávila, Jorge A. Introducción al Derecho Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M. Primera Edición, México, 1981, Pág 86

voluntades que tiene por objeto la transferencia de un bien a cambio de un precio."³⁴

Ahora bien, en la compraventa de inmuebles el consentimiento debe estar precedido por una oferta y una aceptación, para que se de el consentimiento en este contrato debe de haber una proposición del vendedor en la oferta y de la aceptación del comprador, es decir, dos manifestaciones de voluntad que están de acuerdo en un mismo objeto y esto da la formación del contrato.

Así tenemos que, los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento; excepto aquellos que deben revestir una forma establecida por la ley (art. 1796 C.C.), El consentimiento puede ser expreso o tácito. Es expreso cuando se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos. El tácito resultará de hechos o de actos que lo presupongan o que autoricen a presumirlo, excepto en los casos en que por ley o por convenio la voluntad deba manifestarse expresamente (art. 1803 C.C.).

En suma, el consentimiento es integración de voluntades de las partes complementarias y de diverso contenido, y cuyas declaraciones o manifestaciones se implican

³⁴Rojina Villegas. Rafael. Compendio de Derecho Civil, Contrato, IV Edición editorial Porrúa, México 1970. Pág 63.

mutuamente, por lo que la una sin la otra carece jurídicamente de valor.

2.-El Objeto, el segundo elemento de existencia de la compraventa presenta mayor interés, debido a una necesidad técnica, debemos distinguir entre el objeto directo del contrato y el objeto indirecto.

El Objeto Directo; lo define RAFAEL ROJINA VILLEGAS, "consistente en transmitir el dominio de una cosa por una parte y en pagar un precio cierto y en dinero por la otra."³⁵

El Licenciado ERNESTO GUTIERREZ GONZALEZ al referirse al objeto nos señala que éste puede tener tres significados que son : el objeto directo, el objeto indirecto y la cosa en sí, este objeto del contrato no debe confundirse con el de las obligaciones de transmitir a que da origen, pues en las mismas prestaciones de dar son los objetos directos como formas, que constituyen los objetos indirectos como formas de conducta, las que a su vez recaen sobre cosas, que constituyen los objetos indirectos respectivamente y el pago que ejecuta el comprador.

Así, se deduce que el contrato puede ser inexistente:

³⁵Ibidem, Pág 71

1.- Cuando no exista la cosa, aun cuando se tenga el propósito transmitir su dominio.

2.- Cuando no haya precio.

Si el pretendido contrato de compraventa no tuviere estas finalidades, será inexistente por falta de objeto directo.

El Código Civil. en su artículo 1824, nos dice son objeto de los contratos:

I.- La cosa que el obligado debe dar.

II.- El hecho que el obligado debe hacer o no hacer.

En efecto el Código Civil sólo reglamenta lo relativo al objeto indirecto, o sea el objeto de las obligaciones creadas, en el precepto antes descrito.

Al igual que RAFAEL ROJINA VILLEGAS, LEOPOLDO AGUILAR CARBAJAL, coinciden en que el objeto indirecto del contrato es, "la cosa y el precio," puede existir consentimiento para transmitir una cosa a cambio de un precio; pero puede no existir la cosa al faltar el precio y en este caso el contrato es inexistente por falta de alguno de los objetos indirectos. El objeto indirecto puede faltar en los siguientes casos:

1.- Posibilidad física de la cosa,- para que exista esta posibilidad la cosa deberá existir en la naturaleza o por lo menos ser susceptible de existencia, si se trata de cosa futura, estar en el comercio. Las cosas futuras pueden ser objeto de un contrato, sin embargo no pueden serlo la herencia de una persona viva, aun cuando ésta preste su consentimiento (art. 1826 C.C.), es inexistente por la falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de él. (art. 2224).

2.- Existencia de la cosa en la naturaleza y pérdida de la misma; existen dos casos:

a).- La cosa no existe en el momento de la celebración del contrato, ni es susceptible de existir en el futuro, estaremos frente a un caso de inexistencia.

b).- Existe la cosa en el momento de la celebración del contrato; pero peca con posterioridad. Es indudable que el contrato existió y sólo plantea un problema de responsabilidad.

Como consecuencia, se presentan los siguientes supuestos:

1.- Pérdida de la cosa antes de la celebración del contrato.

2.- Pérdida de la cosa, por evicción, antes de la celebración del contrato.

3.- Pérdida parcial de la cosa antes de la celebración del contrato.

4.- Pérdida total, parcial o por evicción de la cosa con posterioridad a la celebración del contrato.

El doctor RAUL ORTIZ URQUIDI, nos explica que existe otro elemento esencial que es "la norma jurídica que sanciona la voluntad del autor o el consentimiento de las partes para la producción de las consecuencias descadas por ellos."³⁶

³⁶Ortiz Urquidi, Raúl, Derecho Civil, segunda Edición, editorial Porrúa, México 1982, Pág 274

3. DE LOS ELEMENTOS DE VALIDEZ EN LA COMPRAVENTA.

Toda vez que hemos estudiado los elementos esenciales (de existencia) en la compraventa pasemos ahora a analizar los elementos de validez que requiere todo contrato para que este sea plenamente eficaz, si falta alguno de estos elementos el contrato podrá tener existencia jurídica, encontrándose viciado dando una nulidad que puede ser absoluta, o relativa, o como lo considere la ley, dichos elementos los encontramos en el artículo 1795, interpretado a contrario sensu.

I.- Capacidad legal de las partes;

II.- Ausencia de vicios en el consentimiento;

III.- Licitud en el objeto, motivo o fin del contrato y

IV.- La forma.

I.- Capacidad legal de las partes; las partes que otorgan un contrato deben ser capaces, en este sentido, la capacidad jurídica se refiere a la de ejercicio, es decir, a la aptitud de quienes intervienen en el otorgamiento del contrato del contrato para hacer valer por si mismo sus derechos y obligaciones, es decir que tengan aptitud jurídica, o de lo contrario el acto que vayan a celebrar estará afectado de nulidad, toda vez que la persona no puede ser sujeto de

derechos y ni mucho menos podrá obligarse a cumplir con sus deberes.

Nuestro Código Civil en su artículo 1798, nos señala cuales son las personas que tienen capacidad para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley.

De lo anterior nos haríamos la pregunta ¿cuáles son las personas que pueden contratar?, a este respecto nuestro legislador señala quienes son las personas que pueden contratar y quienes son las exceptuadas por la ley, de esto se deduce que sólo las personas capaces pueden manifestarse libremente y producir con su voluntad consecuencias jurídicas, existiendo así dos tipos de capacidad:

a). "De goce, que es la aptitud jurídica para ser sujeto de derechos y deberes."³⁷

b). "De ejercicio, que es la aptitud jurídica de ejercitar o para hacer valer los derechos que se tengan y para asumir deberes jurídicos."³⁸

Con respecto a la capacidad de goce el artículo 22 del Código Civil, nos dice: la capacidad jurídica (goce), de las personas físicas, se adquiere por el nacimiento y se pierde con la muerte .

³⁷Gutiérrez y González. *Derecho de las Obligaciones*, Cuarta Edición, Editorial J.M. Cajica Jr., Pue. 1971, Pág 278

³⁸*Ibidem*, Pág 279

En lo que se refiere a la capacidad de ejercicio esta se adquiere con la mayoría de edad, el individuo tiene la facultad de disponer libremente de su persona y bienes, (art.24 C.C.), es decir, la capacidad de ejercicio, consiste en la aptitud que tiene toda persona para ejercitar por sí misma los derechos y obligaciones que le corresponden por ser titular de ellos, esta capacidad es un elemento de validez en los contratos y la falta de ella ocasiona la nulidad relativa del acto que se ha celebrado, ya que la falta de capacidad de ejercicio trae como consecuencia que la persona que va a celebrar un acto no puede ejercitar debidamente sus derechos y cumplir sus obligaciones

La capacidad de ejercicio en nuestro derecho puede ser de dos formas:

- a). Total y
- b). Parcial.

La capacidad total, es aquella que tienen las personas mayores de edad y que gozan de sus facultades mentales plenamente, la capacidad parcial, es aquella que tienen los mayores de edad emancipados que solamente pueden hacer valer sus derechos personales o reales sobre bienes inmuebles teniendo una autorización judicial para enajenar, gravar o hipotecar, o bien teniendo un tutor para los negocios

judiciales, conforme al artículo 643 del Código Civil, siendo así que los actos que realicen los emancipados a través de su representante en los casos señalados específicamente, tendrán validez sin estar afectados de nulidad por esta causa.

La invalidez de los contratos por falta de capacidad de ejercicio en los contratantes, en los casos señalados por el artículo 450 del Código Civil, provoca la nulidad relativa del acto, ya que es posible la convalidación del mismo mediante la ratificación por la persona incapaz cuando deja de estar en este estado, o cuando lo hace mediante su representante legal autorizando especialmente para celebrar el acto correspondiente; así mismo el representante del menor no puede ratificar todos los actos del incapacitado, ya que requiere de autorización judicial, en el caso de compraventa de inmuebles.

Ahora bien, el Código Civil nos señala las prohibiciones de comprar, así como las prohibiciones de vender y lo que se puede vender en los casos de incapacidad especial que se impone al enajenante y adquirente:

PROHIBICIONES DE COMPRAR:

Los extranjeros no pueden adquirir bienes inmuebles en la faja de 100 kilómetros a lo largo de la frontera y 50 kilómetros en las playas (artículo 27 Constitucional).

Las personas morales no podrán adquirir bienes raíces sino sujetándose a lo dispuesto por el artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y a sus leyes reglamentarias (art. 2274 C.C.).

Los magistrados, los jueces, el ministerio público, los defensores de oficio los abogados, los procuradores y los peritos no pueden comprar los bienes que son objeto de los juicios en que intervengan. Tampoco podrán ser cesionarios de los derechos que tengan sobre los citados bienes (art. 2276 C.C.).

No pueden comprar los bienes de cuya venta o administración se hallen encargados:

I.- Los tutores y curadores;

II.- Los mandatarios;

III.- Los ejecutores testamentarios y los que fueren nombrados en su caso de intestado;

IV.- Los interventores nombrados por el testador o por los herederos;

V.- Los representantes, administradores e interventores en caso de ausencia;

VI.- Los empleados públicos (art. 2280 C.C.)

Los peritos y los corredores no pueden comprar los bienes en cuya venta han intervenido (art. 2281. C.C.)

Todas las compras que se hagan con violación a esta prohibición expresa de comprar serán nulas ya se hayan hecho directamente o por interpósita persona (art. 2282 C.C.)

PROHIBICIONES DE VENDER:

Los hijos sujetos a patria potestad solamente pueden vender a sus padres los bienes comprendidos en la primera clase de las mencionadas en el artículo 428 (bienes que adquiriera por su trabajo) (art. 2278. C.C.).

Los propietarios de cosa indivisa no pueden vender su parte respectiva a extraños, sino cumpliendo lo dispuesto en los artículos 973 y 974, (derecho del Tanto art. 2279.C.C.).

Los cónyuges no pueden celebrar entre sí el contrato de compraventa salvo que éste se lleve a cabo previa autorización judicial.(arts. 174 y 176 C.C.)

QUE SE PUEDE VENDER:

El vendedor sólo podrá enajenar los bienes de su propiedad, consecuentemente, la venta de cosa ajena es nula, sin embargo, el Código Civil prescribe que: El contrato quedará realizado sin antes de que tenga lugar la evicción, el vendedor adquiere por cualquier título legítimo la propiedad de la cosa vendida. Esta disposición resulta contradictoria ya que la falta de alguno de los elementos de existencia produce en todo caso una ineficacia que no podrá ser convalidada en forma alguna (arts. 2269, 2270 y 2271 C.C.).

II. AUSENCIA DE VICIOS EN EL CONSENTIMIENTO.

La voluntad del autor o de las partes que celebran el acto debe estar exenta de defectos o vicios, "La voluntad, elemento fundamental del acto jurídico, debe ser cierta y libre: debe ser el resultado de una determinación real y espontáneamente decidida."³⁹ Así entendemos por vicios, a "la realización incompleta o defectuosa de cualquiera de los elementos de esencia de una institución."⁴⁰

Ahora bien, cuando un elemento de validez se presenta en forma incompleta o defectuosa el acto que se celebre estará viciado y podrá ser objeto de nulidad, según sea la circunstancia que se presente, siguiendo la teoría clásica son:

- 1.- Error,
- 2.- Dolo,
- 3.- Mala fe,
- 4.- Violencia y
- 5.- Lesión.

³⁹Bejarano Sánchez, Manuel, Obligaciones Civiles, tercera Edición, Editorial Harla, México 1984, Pág 94

⁴⁰Op. Cit. Gutiérrez y González Pág 225

1.- El Error.- En lenguaje común, es un concepto falso de la realidad, es una creencia no conforme con la verdad, el error sufrido por el autor de un acto jurídico vicia su voluntad, y provoca la nulidad del acto, pero no todo error produce tales efectos jurídicos; es decir, no todo error tiene trascendencia para el derecho.

Dentro de la compraventa el error en alguno de los contratantes puede producirse por dos vías, la espontánea que es imputable al vendedor al realizar la oferta, toda vez que no interviene ninguna otra voluntad que lo induzca al error; o sea provocado, donde sí interviene otra voluntad para hacer caer en el error al vendedor, esta otra voluntad puede ser del comprador o de un tercero, ahora bien, en este contrato se puede dar otro tipo de error independientemente de los antes mencionados, este es el error de cálculo o aritmético, que no afecta la vida del contrato, (art. 1814 C.C.).

Como hemos visto hay errores que no tienen repercusión alguna sobre la vida del contrato y otros que provocan la nulidad del mismo al viciar la voluntad. A esas categorías, la doctrina agrega una clasificación del error por sus consecuencias jurídicas. Así, por sus efectos se clasifican en :

a). Error Indiferente;

b). Error nulidad;

c). Error obstáculo.

a). Error indiferente; "es el que produce en la voluntad del sujeto en equívoco sobre circunstancias incidentales del objeto, o cualquier otro elemento del contrato,"⁴¹ no ejerce influencia sobre el acto. Recae sobre circunstancias accidentales o sobre los motivos personales secretos que no trascienden en la celebración del acto, por lo cual es indiferente para la vida de dicho negocio.

b). Error nulidad; es el que vicia la voluntad produce la nulidad relativa del acto jurídico. En nuestro derecho, es el error que recae sobre el motivo determinante de la voluntad (art. 1813 C.C.).

c). Error obstáculo; impide la reunión de las voluntades, produce la inexistencia del contrato toda vez que recae sobre un aspecto tan importante y trascendente para la manifestación de la voluntad en la acción, que obstaculiza la formación del acuerdo de voluntades de los contratantes, así como la integración del consentimiento.

Hay clases de error por la materia sobre la que recae:

⁴¹ *Ibidem*. Pág 233

Error de hecho. La equivocación se refiere a circunstancias fácticas de hecho.

Error de derecho. La equivocación recae sobre la existencia, alcance o interpretación de las normas jurídicas.

2. Dolo; se entiende por dolo en los contratos cualquiera sugestión o artificio que se emplee para inducir a Error o mantener en él a alguno de los contratantes;(art. 1813 C.C.), el dolo es una especie de error, porque se trata de un error provocado por medio de artificios o maquinaciones para hacer caer en error o mantener en el a uno de los contratantes, este puede ser provocado por una de las partes o un tercero en ambos casos se busca que la voluntad de una de las partes, actúe en el sentido deseado por la contraparte.

El dolo se clasifica, en dolo bueno y dolo malo:

Dolo bueno.- Consiste en las exageraciones evidentes que a modo de propaganda o reclame se efectúan por la recomendación de algún objeto o de los servicios de alguna persona, las modernas técnicas publicitarias en los diferentes medios de comunicación recurren con frecuencia a exagerar las cualidades y bondades del producto que ofrecen en venta o los perjuicios que pueden evitarse al adquirirlo, toda vez que este tipo de dolo o conducta no implica una determinación

definitiva de la voluntad de aquella persona que celebra el acto por lo que éste no puede estar considerado como viciado, como lo dispone el artículo 1821.

Dolo malo.- Consistente en un conjunto de sugerencias y artificios empleados para inducir en el error o mantenerlo en él, que influyen en la persona para dar su voluntad en una situación desventajosa, en la celebración de un acto jurídico; este dolo a su vez se divide en :

a). Dolo principal; y

b). Dolo incidental.

a). Dolo principal, Consiste en maquinaciones o artificios que se emplean para hacer caer en el error a una persona, a fin de obtener su voluntad para que celebre un contrato que no pensaba celebrar y que de otra manera no lo hubiera celebrado el cual produce la nulidad del acto.

b). Dolo incidental, "son maquinaciones que se emplean para inducir al error a una persona que ya estaba determinada a contratar, pero que en vista de tales maquinaciones otorga su voluntad en situación desventajosa de la que hubiera aceptado sin mediar el error por dolo,"⁴² este dolo no produce la nulidad del acto.

⁴²Ibidem. Pág 251

3. Mala fe, se entiende por mala fe, la simulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido, (art. 1815 C.C.), este concepto guarda una estrecha relación con el dolo, aquella se realiza en una forma pasiva; en contraposición al dolo, hay mala fe activa, que se puede dar por la realización de maquinaciones hechas por aquella persona que conoce el error en la que la otra parte no se ha dado cuenta, esta mala fe se puede considerar como dolo, uno de los contratantes tiene la intención conciente de dañar a la otra parte, aprovechándose de ese error, con perjuicio de la buena fe que debe sustentar toda relación contractual.

4. Violencia; otro de los vicios de la voluntad es la violencia o también llamada temor, el artículo 1819 del Código Civil, indica que hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra la libertad, la salud, o una parte considerable de bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado.

Una voluntad declarada por violencia se encuentra viciada porque no es libre, el vicio no es exactamente la violencia ejercitada, sí no el temor que se encuentra detrás de ella, debido a que la violencia es sólo el medio para presionar la declaración empleando la fuerza física

o amenazando con acusar un mal inminente ya sea de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o parte considerable de los bienes del contratante y de las personas mencionadas en este artículo, para el Doctor RAUL ORTIZ URQUIDI "Es éste, el miedo o temor, el verdadero vicio de la voluntad, y no la violencia como generalmente se afirma, ya que en todo caso la violencia viene a ser la fuente del miedo, pero no el vicio mismo,"⁴³ en este caso podemos decir, que este vicio consiste en el miedo para obtener la conducta deseada, así pues tenemos que lo que afecta el consentimiento no es tanto el uso de la fuerza física o la amenaza, sino el resultado de éstas que es el miedo o el temor.

De esto se desprende que hay dos tipos de violencia; física y moral:

La violencia física. Es el empleo de la fuerza bruta para obligar a una persona físicamente inferior a que se conduzca en un determinado sentido.

La violencia moral. Es la intimidación que sufre una persona y que la hace conducirse en la forma exigida por aquel que utilizó las amenazas, que al igual que la violencia física, el consentimiento no se manifiesta en la forma

⁴³Op. Cit. Ortiz Urquidi, Pág 326

voluntaria, sino exigida por la circunstancias especiales del caso.

5. LESION.- El artículo 17 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal, consagra la figura de la lesión "cuando alguno, explotando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otro, obtiene un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado a lo que él por su parte se obliga, el perjudicado tiene derecho a elegir entre pedir la nulidad del contrato o la reducción equitativa de su obligación, más el pago de los correspondientes daños y perjuicios.

El derecho concedido en este artículo dura un año.

La lesión se da como un daño derivado exageradamente de las prestaciones recíprocas que surgen por el acto jurídico y que pueden ser originadas por la inexperiencia, extrema necesidad o suma miseria de alguno de los contratantes.

Para que pueda considerarse que existe lesión, debe de darse la prestación a cargo de alguna de las partes produzca un efecto, es decir, que la otra parte obtenga un lucro excesivo, que sea notoriamente desigual a la contra prestación que debe recibir a cambio de acuerdo con lo que dispone el artículo 17 del Código Civil, el perjudicado por la lesión

tendrá derecho a pedir la reducción equitativa de su obligación o la nulidad del mismo en virtud de que ha sido lesionado en su patrimonio al existir una notoria desproporción entre lo que da y lo que recibe, además de la desproporción notable en las prestaciones, se produce una situación de inferioridad de una de las partes que la otra aprovecha.

Cuando el acto se encuentra viciado en el consentimiento por la lesión, se da la nulidad relativa, conforme al artículo 2228, del Código Civil mismo que contiene el artículo 17, ya que toda vez sanciona con la nulidad el acto afectado por la lesión, pudiendo convalidarse el acto en el transcurso de un año si el afectado no ejercita la acción de nulidad, según se desprende de este último artículo.

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 17 del Código Civil se compone de dos elementos:

Elemento subjetivo y

Elemento objetivo.

El primero para esta teoría "lo básico, lo fundamental para ella es saber si la voluntad fue libremente expresada, o sí, por el contrario, hubo algún vicio que influyera sobre su manifestación y exteriorización,"⁴⁴ de esto se

⁴⁴Ibidem, Pág 388

desprende, que este contrato de compraventa se puede dar la lesión.

El elemento objetivo; "Se finca en la mera desproporción de prestaciones, cuya tasa está fijada de ante mano por la ley y que las partes no pueden rebasar so pena de invalidar el negocio."⁴⁵

El artículo 17, acepta, sin duda la doctrina mixta, el doctor NESTOR DE BUEN LOZANO, nos dice que " en vez de la palabra necesidad, se emplea la expresión, totalmente insuficiente, de miseria, que es, respecto de aquélla una simple diferencia específica, pero no agota todos los casos de necesidad que requieren protección jurídica,"⁴⁶ en efecto, concede el derecho de rescindir el contrato aun cuando en el mismo Código, en una contradicción notable, se sanciona con nulidad, al acto que media lesión (art. 2230 C.C.).

El caso de extrema miseria, el sujeto que expresa su conformidad con una oferta inconveniente, lo hace con pleno conocimiento del alcance de su compromiso, aun cuando resulte esa decisión contraria a lo que hubiera querido, de no mediar determinadas circunstancias; el estado de necesidad puede determinar un perjuicio aun tercero, que se

⁴⁵Ibidem, Pág 389

⁴⁶Op. Cit De Buen Lozano. Pág 251

produce deliberadamente para que alguien no sufra otro perjuicio. Esta conducta sería lícita, puede llevar el estado de necesidad a lesionar el interés propio, con tal de evitar un daño que se supone mayor, la figura del estado de necesidad resulta interesante por lo cual necesita una revisión a fondo.

En resumen, la presencia de cualquier vicio de la voluntad en la elaboración de un acto jurídico, produce en él la nulidad relativa del mismo, conforme a lo dispuesto por los artículos 1812, 1813, 1816 y 2228 del Código Civil, toda vez que es requisito para la validez del acto jurídico, que la voluntad se encuentra exenta de vicios del consentimiento al momento de la celebración, en el caso de que la voluntad haya sido manifestada con algún vicio, esto no va a impedir la existencia del acto, más sin embargo se provocaría su ineficacia, es decir la nulidad, siempre y cuando la pida el afectado por el vicio de la voluntad. (art. 2230 C.C.), este acto puede convalidarse por la confirmación que de él se haga, cuando cese el vicio o motivo de la nulidad (art. 2233 C.C.), o cuando se ratifique, ya sea en forma expresa o tácita de modo que se extinga la nulidad (art. 2234 C. C.), o bien por prescripción de la acción (art. 2236, 2237 y 17 del C.C.), en todos estos casos la nulidad no impide que el acto produzca sus efectos mientras no sea decretada.

III. LICITUD EN EL OBJETO, MOTIVO O FIN DEL CONTRATO.

La ley exige que el objeto y el motivo o fin del acto sean lícitos, (art. 1795 Fracción III, interpretada a contrario sensu), es decir que no vayan contra las leyes de interés público (que no quebranten una prohibición o un mandamiento legal). Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos (art. 8 C.C.) el fin o motivo determinante de la voluntad de quienes contratan tampoco debe ser contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres (art. 1831 C.C.).

La licitud del objeto es; el hecho que el obligado debe hacer o no hacer, independientemente de que sean posibles, debe ir conforme a las leyes de orden público o a las buenas costumbres, luego entonces, si van contra las leyes de orden público o a las buenas costumbres es ilícito (art. 1830).

Ahora bien, el motivo o fin lícito, es la causa cuyo fin lleva a las partes a celebrar un acto jurídico, manifestando su voluntad para dicho acto constituyendo el motivo o fin de su acción, "el motivo o fin es la razón decisiva

determinante de la celebración del acto, la cual es diferente en cada caso."⁴⁷

⁴⁷Op. Cit. Bejerano Sánchez. Pág 119

IV. LA FORMA

Toda vez que la compraventa es un acto jurídico; donde se exterioriza la voluntad de los contratantes, esta se hace a través de una forma "debemos entender la manera en que éste se realiza: verbalmente, por escrito, por mímica (signos inequívocos) o por comportamiento o conducta (tácitamente). Y como es innegable que todos los negocios tienen un modo, una manera especial de celebrarse (de palabra por escrito, etcétera), podemos afirmar que no hay uno solo que carezca de forma,"⁴⁸ la forma en los contratos es, el conjunto de elementos que van a revestir exteriormente la manifestación de la voluntad de los contratantes; es la manera como debe externarse.

Actualmente es muy usual en la compraventa de muebles en la cual el consentimiento se manifiesta tácitamente a través de hechos o de actos indubitables, como ocurre en las ventas que se realizan en los aparatos automáticos aun cuando no esté presente el vendedor, pues basta que en un establecimiento comercial o en la vía pública se instale un aparato de tal naturaleza (ejemplo, los aparatos donde el consumidor deposita un par de monedas de una cantidad determinada y a cambio recibe un refresco en lata, o cigarros,

⁴⁸Op. Cit. Ortiz Urquidi. Pág 335

café. etcétera), es sin duda una manifestación tácita de voluntad por parte del comprador.

Ahora bien, la Voluntad puede manifestarse en alguna de estas formas:

A). Expresa, cuando se hace verbalmente, por escrito o por signos inequívocos.

B). Tácita, si resulta de hechos o de actos que la presupongan.

C). Silencio, la abstención total de manifestación de la voluntad que sea considerada por la ley como forma.

Respecto a la compraventa de bienes inmuebles, tanto en el Código Civil como en la ley del Notariado ha sido formal, pues para su validez Se requiere que ambas partes manifiesten su voluntad por escrito, el cual puede ser privado o público, según el valor del inmueble, el artículo 2317 del Código Civil dispone: Las enajenaciones de bienes inmuebles cuyo valor de avalúo no exceda al equivalente a treientos sesenta y cinco veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal en el momento de la operación y la constitución o transmisión de derechos reales estimados hasta la misma cantidad o que garanticen un crédito no mayor de dicha suma, podrán otorgarse en documento privado firmado por los contratantes entre dos testigos cuyas firmas se

ratificaran ante notario, juez competente o registro público de la propiedad.

En resumen, el contrato de compraventa no requiere para su validez formalidad alguna especial, sino cuando recae sobre un inmueble (art. 2316 C.C.), hay libertad de forma para los bienes muebles, la forma escrita privada es libre en su redacción, la cual debe ser firmada por todas las personas a las cuales se les imponga esa obligación, la firma demuestra a la vez la identidad de las partes y la expresión de su voluntad. Si alguna de ellas no puede o no sabe firmar, lo hará otra a su ruego y en el documento se imprimirá la huella digital del interesado que no firmó, la forma persigue asegurar la certeza del contrato, aunque en ocasiones entorpezca la agilidad negocial, por lo tanto la forma es un requisito de validez (contratos formales), indispensable para los bienes inmuebles, y elevarse a escritura pública para que surta efecto contra terceros, en el caso de los bienes muebles que rebasan el equivalente a trescientos sesenta y cinco veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, se extenderá factura o bien el recibo correspondiente que tendrá la función de documento probatorio.

4. AUTONOMIA DE LA VOLUNTAD EN LA COMPRAVENTA.

La Enciclopedia Jurídica Omeba define a la autonomía de la voluntad como "La soberanía de los individuos para reglar sus derechos mediante un acuerdo de voluntades (convención o tratado) acuerdo éste que tiene fuerza de ley entre las partes."⁴⁹

El Código Civil Francés, denominó " teoría de la autonomía de la voluntad ", la cual consiste en afirmar a la voluntad individual, permitiendo al individuo crear, a su arbitrio, los contratos y las obligaciones que libremente decida, dicho principio subsiste hasta la fecha, aunque más limitado día tras día, debido a que la libertad de acción del individuo se encuentra restringida por los intereses comunes, por los intereses de la sociedad, de tal manera que se han promulgado leyes de carácter imperativo y prohibitivas que impiden, cada vez con más frecuencia, la celebración de actos o contratos perjudiciales para la comunidad, aun contra la voluntad de una de las partes, la duración de ciertos contratos o bien imponen la necesidad de contratar.

⁴⁹Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo I México D.F. Pág 968

Ahora bien, la iniciativa privada de los particulares es autónoma, y como tal merece ser reconocida por el derecho, para que mediante la autodeterminación y autorregulación de intereses en la medida que las normas de cultura y ordenamiento jurídico lo permitan, los particulares puedan sin detrimento propio ni de la convivencia humana, conseguir fines legítimos, la autonomía privada antes y después de su reconocimiento jurídico está sometida a ciertos límites consistentes en la imposibilidad de disponer los requisitos y efectos del negocio, por lo que se distingue entre autonomía de la voluntad y autonomía privada.

Autonomía de la voluntad y Autonomía privada.

Autonomía de la voluntad y Autonomía privada, podrán parecer a simple vista sinónimas, pero no lo son, al hablar de autonomía de la voluntad, da relieve a la voluntad real o psicológica de los sujetos, en la que se ve la causa de los efectos jurídicos, en contraparte, la declaración de la manifestación de voluntad como hecho objetivo o en la ley, siendo la fuente de los efectos jurídicos. Los particulares no pueden limitarse a manifestar un estado de ánimo un modo de ser del querer deben superar esa etapa, para dar nacimiento a

una regulación de los propios intereses que sea objetivamente reconocible y valuable en la realidad social.

Ha sido en el derecho moderno donde se ha abierto camino, la idea de la necesaria limitación de la autonomía de la voluntad, de tal manera que las reglas legales no pueden ser derogadas por la voluntad de los contratantes, la libertad real de los económicamente débiles exige que no se conceda eficacia jurídica a los contratos cuya aceptación se les imponga abusando de su debilidad económica. "El dogma de la autonomía va unido íntimamente a la libertad de la persona, es una manifestación necesaria del respeto que le es debido y constituye el centro mismo del derecho privado."⁵⁰ "La autonomía de la voluntad es uno de los grandes tópicos del derecho, incluíble en cualquier ordenamiento jurídico."⁵¹

El significado y alcance de la autonomía de la voluntad en el campo jurídico no puede estar solo en la libertad de los particulares. Hay que tener presente el cómo y el porqué se le presta a su servicio del órgano estatal, la intervención de las autoridades para que se cumpla lo pactado, ahora bien, tanto la autonomía de la voluntad y la libertad contractual pierde soberanía cuando se convierte en

⁵⁰Amoros Guardiola, Manuel, Anuario de Derecho Civil, Tomo 36 Fascículo Tercero, Madrid España, Pág 1131

⁵¹Ibidem. Pág 1135

instrumento para la prevalencia de los fuertes sobre los débiles, De esta manera se proyecta la protección de los consumidores y su defensa frente a la práctica abusiva de las condiciones generales sobre un contrato determinado tales como compraventa, transportes, seguros etcétera, que prohíben expresamente determinadas cláusulas abusivas o sorpresivas.

La autonomía privada o negocial no se identifica con la libertad de querer si no, con la idea de poder, más precisamente, "el poder de los particulares para darse reglas por sí mismos en el campo de las relaciones económico-sociales,"⁵² en un sentido más amplio la autonomía privada es "el poder de autodeterminación de la persona,"⁵³ esto es la libertad de la persona para ejercitar facultades y derechos así como para conformar las diferentes relaciones jurídicas que le afecten, tal concepto es definido como "aquel poder complejo reconocido a la persona para el ejercicio de sus facultades, sea dentro del ámbito de libertad que le pertenece como sujeto de derechos, sea para crear reglas de conducta para sí y en relación con los demás, con la consiguiente responsabilidad en cuanto a actuación en la vida social."⁵⁴ La autonomía privada

⁵²Rezzónico, Juan Carlos, *Contratos con cláusulas predispuestas*, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1987, Pág 328

⁵³Op. Cit. Amorós Guardiola, Pág 1135

⁵⁴Ibidem, Pág 1135

tiene límites intrínsecos que no se pueden rebasar., para llegar ha abusos inadmisibles y de verdaderas injusticias.

De lo expuesto anteriormente surge el principio de que el contrato obliga a los contratantes y debe ser cumplido sin excusa ni pretexto, resumiéndose al principio *pacta sunt servanda*.

La autonomía de la voluntad como principio jurídico ha sufrido una importante evolución a través del tiempo, "la concepción liberal del contrato rechazaba cualquier limitación de la autonomía de la voluntad fuera del expreso mandato de la ley,"⁵⁵ pero entró pronto en decadencia, tanto por la intervención del estado para proteger a ciertas clases sociales mediante la promulgación de normas que excluyen la libertad de contratación, cuanto por la reacción frente al uso abusivo de ciertas figuras tales como contratos de adhesión, condiciones generales de los contratos, la alegación de las buenas costumbres y del orden público ha servido para negar validez a las cláusulas leoninas.

Así la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ha manifestado a este respecto la siguiente jurisprudencia:

⁵⁵Ibidem, Pág 1146

CONTRATOS, VOLUNTAD DE LAS PARTES EN
LOS. Si bien es verdad que la voluntad de las partes. es la
suprema ley de los contratos, tambien lo es que dicho principio
tiene dos limitaciones forzosas ineludibles: la primera que se
deriva del interes público que está por encima de la voluntad
individual, y la segunda de la técnica jurídica, sobre la que
tampoco puede prevalecer el capricho de los contratantes.

Quinta época: tomo XXXV, pág. 1,236.Espinosa
Manuela y Coags.

a).- MANIFESTACION DE LA VOLUNTAD EN MATERIA CONTRACTUAL.

La autonomía de la voluntad sin duda el elemento indispensable, además de la declaración es la manifestación para dar vida al contrato jurídicamente.

La llamada manifestación o declaración de la voluntad suele expresarse a través del uso de la palabra oral o escrita, si bien el declarante tiene libertad para escoger el modo exteriorizativo, la forma de declaración es indispensable, toda vez que en cierta manera se identifica con la propia declaración, de tal suerte que si la observancia de una forma no puede emitirse una declaración de contenido volutivo.

La manifestación de contenido volutivo es expresa cuando consiste en el empleo de medios tales que por su naturaleza sean de uso corriente para exteriorizar una idea con el fin de que otro u otros la conozcan. La forma del contrato es un elemento constitutivo del negocio jurídico bilateral.

Entendemos por forma "el modo de exteriorización de la voluntad,"⁵⁶ se trata de un medio idóneo

⁵⁶Op. Cit. Muñoz, Luis, Pág 160

para expresar la voluntad de los contratantes, por lo tanto es indispensable, ya que sin ésta no es posible emitir declaraciones, ni manifestar la voluntad.

Las principales especies de forma en materia contractual son: la verbal u oral, los signos o señas y la escrita.

La forma oral o verbal no es permanente, como lo es la escrita, pues puede quedar al olvido, por lo consiguiente es la escrita la forma más cómoda y sencilla, para la manifestación de la voluntad.

Ahora bien, es cierto que los contratantes tienen libertad de forma, más no así la libertad de contratación y la libertad contractual, siendo el signo típico del derecho actual, el significado de libertad contractual de otorgamiento de posibilidades a las partes, ello no implica una libertad, la libertad contractual se puede caracterizar como "la posibilidad de celebrar un contrato o dejar de hacerlo, escoger el contratante, determinar el contenido contractual y proceder a la supresión de un contrato concluido o a su modificación con el consentimiento de ambas partes,"⁵⁷ de tal manera se alude a la libertad contractual, pero ésta comprende varias posibilidades distinguibles, ellas son:

⁵⁷Op. Cit. Rezzónico Juan Carlos, Pág 352

a).- Libertad de contratar; la libertad para entrar no en el contrato; de contratar, pero a su vez de no contratar. Así como nadie puede ser obligado a contratar inversamente, nadie puede impedir que otro contrate y nadie está obligado a responder a ofertas que no haya provocado.

b).- Libertad de elección del contratante; es una consecuencia de la libertad de contratar, la cual presupone y significa que se puede escoger, entre un oferente u otro, entre un comprador u otro.

c).- Libertad contractual como libre debate; esto es que ninguna de las partes puede imponer unilateralmente el contenido de la convicción y que ésta deba ser el producto de una libre discusión.

d).- Libertad de configuración interna; a diferencia del libre debate que consideramos en el inciso "c", implica que el contenido del contrato pueden fijarlo las partes *ad libitum* (a gusto), que conduce claramente a la autodeterminación de los contrayentes dentro de los límites del orden jurídico.

e).- Libertad tipológica; la facultad de incluir nuevas figuras contractuales, nuevos tipos, o sea crear contratos atípicos, lo que se deriva implícitamente de la consideración de la categoría de los contratos innominados en

el artículo 1858 y 1859 del Código Civil, es fácil advertir que la libertad tipológica es una consecuencia de la libertad de configuración interna (inciso d).

f).- Libertad de forma; es la facultad que confiere expresamente el artículo 1832 del Código Civil, según el cual "cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse, sin que para la validez del contrato se requieran formalidades determinadas."

g); Libertad para modificar el contrato; la posibilidad de fijar, en un principio, las condiciones y modalidades lleva de la mano a la posibilidad de modificarlas posteriormente de mutuo acuerdo.

El Código Civil en sus artículos 1796, 1832, 1839 y 1858 da una razón legal, un principio de libertad contractual.

5. CONTRATO TIPO, CONTRATO DE ADHESION, CONTRATO LEONINO.

Contrato Tipo; también llamado contrato formulario o formalizado o formulario para contrato, "que se vende en papelerías y que las partes llenan como en un recipiente preparado"⁵⁸, hoy en día, tratándose de un contrato impreso respecto del cual las partes se limitan a llenar los blancos destinados a individualizar la convención y ello con la aclaración de que son tradicionalmente utilizados en la compraventa y en el arrendamiento, el contrato tipo es formulado por los hombres ley, especialmente los notarios, se inspiran en un modelo, lo recopian o se refieren a él, el resultado de uniformidad que se obtiene por medio de los contratos tipo, denuncia un retroceso de la autonomía privada, los contratos por formulario o tipo pueden ser de más diversa naturaleza desde los de contenido más o menos individual y breve que se conciben en forma de formulario sólo simplifican técnica y cuyas cláusulas se redactan bajo condición objetiva de los intereses de ambas partes contractuales, a hora bien, las cláusulas impresas no se encuentran fuera del texto contractual sino en el cuerpo del contrato está impreso y sólo se

⁵⁸Ibidem. Pág 216

complementa en puntos individuales como nombre de las partes, objeto, precio y plazo de entrega, y cláusulas particulares que se agregan por llenado de espacios en blanco.

Las cláusulas que figuran impresas en los contratos tipo son plenamente válidas y eficaces, salvo la existencia de algún vicio de la voluntad.

A este respecto la H. suprema corte de Justicia de la Nación expresa la siguiente jurisprudencia:

Contratos en Machotes. La circunstancia de que el contrato se contenga en un machote de los que generalmente se usan para tal efecto, no es óbice para que se estime válidas las estipilaciones en él, contenidas puesto que no hay disposición legal que prohíba redactar en esa forma un documento.

Quinta época: suplemento 1956, pág. 165. A.D. 632/54. J. Refugio González. 3 votos.

Contrato de adhesión; el artículo 85 de la Ley de Protección al Consumidor, define al contrato de adhesión como "el documento elaborado unilateralmente por el proveedor, para establecer en formatos uniformes los términos y condiciones aplicables a la adquisición de un producto o la

prestación e un servicio" por su parte GARCIA AMIGO define a este contrato como "aquel cuyo contenido prefijado unilateralmente por una de las partes, es sometido por ésta a la simple aceptación de la otra a quien no se da la oportunidad de recurrir a la determinación de la regulación de intereses que tiene fundamento en el mismo contrato"⁵⁹

En los contratos de adhesión una de las partes no hace más que manifestar su consentimiento a una normativa de la relación contractual rígidamente predispuesta de ante mano sin intervención alguna de su parte, aceptando o rechazando las cláusulas generales que dan un contenido fijo al contrato, establecidas por una de las partes contratantes.

La H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ha interpretado a este respecto lo siguiente:

Adhesión. No Afecta la Validez del Contrato relativo la elaboración Unilateral de su Cláusulado por una de las Partes. El contrato llamado de adhesión supone que de acuerdo con la doctrina que una de las partes fija las condiciones a que debe sujetarse la otra en caso de aceptarlo, por ello dicha

⁵⁹Garcia Amigo, Manuel. Revista de Derecho Privado, Condiciones generales de los contratos, Madrid, 1969, Pág 135

circunstancia no afecta su validez, ya que no implica la ausencia de la alternativa para aceptarlo o rechazarlo en forma total o parcial por parte de quien no interviene en su elaboración, por lo que no puede decir que la voluntad expresada por éste se encuentra viciada.

Octava época: tomo X-agosto, tesis 3ª LVI/92, página 145.

Contrato leonino; se define al contrato Leonino como "aquel contrato que, por la desproporción que existe entre el sacrificio y el provecho que presenta en relación con las partes contrayentes ponga de manifiesto de manera inequívoca, su falta de equidad."⁶⁰

En efecto el principio de la libertad contractual presupone que los contratantes se sitúen uno frente a otro poseyendo igual de derechos y se pongan de acuerdo libremente sobre la conclusión y el contenido del contrato pero tal principio pierde valor cuando esa libertad falta a uno de los contratantes, el interesado pierde casi o cumplimente su autonomía de negociar y de tal manera, se incapacita y por ello se convierte en débil de la contraparte que es la fuerte, estamos hablando del contrato leonino.

⁶⁰De Pina, Rafael. De Pina Vara, Rafael. Diccionario de Derecho, Ed. Porrúa, México 1989, Pág 183

El contenido del contrato leonino es muy amplio y la limitación de la libertad personal o económica puede lograrse, a través de un contrato común.

Pues bien, de los contratos antes mencionados y debido a que son contratos que en la época moderna tiene un gran ahuje, por ser prácticos en especial el contrato tipo y el contrato de adhesión, estos a su vez en su clausulado nos encontramos con cláusulas abusivas, sorpresivas o al alcance en letra pequeña en esta última nos es imposible distinguir o poder leer.

Las cláusulas abusivas pueden formar de hecho parte del articulado en el contrato, y es a través de las diversas cláusulas específicas como el estipulante lleva a la práctica, fundamentalmente, su situación de ventajoso predominio negocial excluyendo la responsabilidad imponiendo un régimen arbitrario para la carga de la prueba, fijando plazo excesivamente cortos para el ejercicio de eventuales acciones:

Las cláusulas que favorecen desmedidamente a una de las partes en perjuicio de la otra y con transgresión del mandato de buena fe, puede adoptar distintas coloraciones, pero en general indica siempre que, mediante la utilización de ciertos recursos técnicos como las cláusulas bajo las cuales contrataron, una de las partes se preocupa una situación de

privilegio en caso de litigio; este tipo de cláusula abusiva se puede encontrar dentro de un amplio articulado, en conjunción con otras cláusulas desprovistas de contenido que pudiera ser objetable.

Ahora bien, es sorpresiva una cláusula "cuando los efectos que de ella se siguen resultarían, además de muy desfavorables, notoriamente inesperados para un cliente común y que en todo caso para el adherente a quien se le aplica; de manera que existe una discrepancia entre los efectos esperados o previsibles de la condición - representaciones y expectativas del destinatario y los jurídicamente procedentes según su formulación, a juzgar según lo desacostumbrado de la cláusula en general, de acuerdo con las circunstancias y especialmente según su configuración externa tomada aisladamente o en conjunto con el resto de las cláusulas."⁶¹

Una de las características de las condiciones bajo las cuales se contrata reside en la aceptación global de su contenido por parte del adherente a diferencia de lo que ocurre en el contrato privado negociado, el cliente no tiene ante sí cláusulas "a", "b", "c", etcétera, respecto de cada una de las cuales en el acto de negociación se produce su aceptación, sino que recibe un conjunto de cláusulas a las que sólo le es dado adherirse en paquete; una cláusula muy desfavorable al

⁶¹ op. Cit, Rezzónico Juan Carlos, Pág 481

adherente con apariencia de legitimidad, pero con sustancia interna de la cláusula lo que haya a ésta ineficaz, sino su efecto de sorpresa, una vez descubierta.

6. CLAUSULAS ESENCIALES, NATURALES Y ACCIDENTALES EN LA COMPRAVENTA.

De alcance y efectos del contrato es indispensable interpretar las estipulaciones particulares de las partes como los preceptos legales que contemplan a aquellos, o que establecen limitaciones que los particulares no pueden sobrepasar.

"Deben relacionarse las cláusulas del contrato con las normas legales que reglamenten los contratos y el tipo de contrato celebrado, y obtener de la interpretación conjunta de todas esas disposiciones, el alcance y contenido del acto"⁶².

Se debe tomar en cuenta que :

a). Hay cláusulas fundamentales al contrato celebrado impuestas por la ley, las que no pueden ser suprimidas por las partes, aunque convinieran hacerlo, estamos hablando de las cláusulas esenciales que se dan sobre entendidas y no se pueden suprimir; Ejemplo: la transmisión de la propiedad es una consecuencia lógica esencial en al compraventa de inmuebles y muebles: puede diferirse o posponerse, pero no eliminarse por completo, si ambos contratantes pactarán que no se efectuará la translación del

⁶²Op. Cit. Bejarano Sánchez, Pág 162

dominio al comprador, por lo tanto no estaríamos hablando de compraventa.

b).- Si bien son connaturales el acto y han sido establecidas por la ley, se pueden eliminar por cláusula expresa, son las cláusulas naturales: estas se dan por sobre entendidas, pero pueden ser suprimidas si así lo pactan las partes. Ejemplo : en la compraventa, el vendedor se obliga a indemnizar al comprador si éste sufre la pérdida de la cosa al ser vencido en juicio con un tercero con mejor derecho. La obligación de sanear en tal supuesto es natural a la compraventa y aun, cuando no se convenga en ello, la ley da por sobre entendida, pero las partes pueden eliminarla si así lo pactan en una cláusula expresa.

c).- Por último las cláusulas accidentales, las cuales sólo existen si las partes crean por disposición contractual específica. Ejemplo: en la compraventa de inmuebles, las partes, convienen, someterse al arbitraje en caso de controversia, o bien renuncian a las leyes de su domicilio sometiéndose a las leyes y tribunales del Distrito Federal.

De la anterior distinción de las cláusulas esenciales, naturales y accidentales que recoge nuestro Código Civil en el artículo 1839, que textualmente dice: "...Los

contratantes pueden poner las cláusulas que crean convenientes; pero las que se refieren a requisitos esenciales del contrato o sean consecuencia de su naturaleza ordinaria, se tendrán por puestas aunque no se expresen, a no ser que las segundas sean renunciadas en los casos y términos permitidos por la ley..."

CAPITULO CUARTO.

CONDICIONES NEGOCIALES EN EL CONTRATO DE COMPRAVENTA.

- 1.- Cláusula de Arbitraje.
- 2.- Cláusula de Arrepentimiento.
- 3.- Cláusula de Caducidad.
- 4.- Cláusula de Estilo.
- 5.- Cláusula de Inenajenabilidad.
- 6.- Cláusula de Preferencia.
- 7.- Cláusula de Retroventa.

CONDICIONES NEGOCIALES EN EL CONTRATO DE COMPRAVENTA.

Antes de hablar de las condiciones negóciales en el contrato de compraventa, es necesario definir lo que se entiende por condiciones negóciales, esto es " la estipulación, cláusula o conjunto de ellas, reguladoras de materia contractual, preformuladas, y establecidas por el estipulante sin negociación particular, concebidas con caracteres de generalidad, abstracción, uniformidad y tipicidad, determinando una pluralidad de relaciones, con independencia de su extensión y características formales de estructura o ubicación"⁶³.

Así mismo, hay que distinguir los vocablos "estipulación," y también "cláusula," la estipulación "es siempre singular disposición de un contrato o en general de un negocio jurídico bilateral o plurilateral aunque la estipulación es posible fuera del derecho patrimonial.

La cláusula es una particular disposición negocial en cualquier clase de negocio jurídico, y la cláusula es siempre parte de un documento que no se puede hablar de cláusulas de un contrato verbal, donde puede, en cambio

⁶³Op. Cit, Rezzónico Juan Carlos, Pág 109

hablarse de pactos o estipulaciones,"⁶⁴ ahora bien, la idea de cláusula alude más al documento en que el contrato se refleja que al mismo contrato.

Las condiciones particulares son cláusulas que, por regla, afectan aquellos puntos que deben ser negociados o establecidos individualmente, así como las que sirven de complemento, las cláusulas esenciales y accesorias o secundarias y a una posible nulidad de relación, según los casos, con elementos esenciales y accidentales, ahora bien se relaciona a una cláusula esencial con obligación y accesoria con normativa.

Como ya mencionamos anteriormente, el artículo 1839, del Código Civil da libertad a los contratantes insertar las cláusulas que crean convenientes al contrato, dentro de las cláusulas más comunes en el contrato de compraventa de bienes muebles o inmuebles, encontramos la cláusula penal, donde los contratantes estipulan cierta prestación como pena para el caso de que la obligación no se cumpla de la manera convenida, artículo 1840 del Código Civil, la cláusula penal no puede exceder ni en valor ni en cuantía a la obligación principal, artículo 1843, la cláusula de saneamiento para el caso de evicción, todo el que enajena está obligado a responder de la evicción artículo 2120 del Código Civil.

⁶⁴Ibidem, Pág 113

1. CLAUSULA DE ARBITRAJE.

Puede ocurrir que los particulares no sometan sus cuestiones a los jueces ordinarios integrantes del poder judicial, sino que acuden a personas designadas por ellos, se está entonces frente a la figura jurídica del Arbitraje y en sentido general al Arbitro.

En la forma del contrato las partes estipulan que en caso de surgir una contienda jurídica entre ellas, se someterán para su arreglo a un arbitraje en esta cláusula tiene el acuerdo de voluntades de los interesados es previa al nacimiento del litigio futuro y de su posterior arreglo arbitral, el Arbitro debe ser designado entre las partes o a falta de su acuerdo de voluntades en la preparación del juicio arbitral, lo hará el juez público de entre las personas que anualmente son listadas por el tribunal superior (artículo 220 a 223 del Código de Procedimientos Civiles).

Ahora bien, se abre una gran división entre los árbitros, que como los jueces de derecho, deben ajustar su procedimiento a las leyes y a los arbitradores, que también se les llama "amigables componedores," que proceden sin ejecución a formas legales y dictan su sentencia según su saber y entender llamada veredicto o dictamen y los árbitros dictan su laudo.

Regularmente a la cláusula de arbitraje se le llama cláusula compromisoria de lo que surge otra distinción es la de Compromiso y Cláusula Compromisoria. En el compromiso se nombra al árbitro *post litem*, con referencia a un litigio determinado; en la cláusula compromisoria se nombra al árbitro ante *litem natam*, a este respecto dice CARNELUTTI; "que la cláusula compromisoria no es más que un compromiso mediante el cual se defiere a los árbitros en vez de un litigio ya surgido, un grupo de litigios previsibles entre las partes; mientras el compromiso se refiere a un litigio determinado, la cláusula compromisoria a un litigio determinable y, por consiguiente, el árbitro nombrado mediante la cláusula compromisoria es un juez menos específico que el nombrado en virtud del compromiso."⁶⁵

⁶⁵Carnalutti, Sistema de Derecho procesal Civil, Tomo II. Tr de N. Alcalá-Zamora y Castillo Y S. Sentis Melendo, Buenos Aires, Editorial Uteha, 1944, Pá 245

2. CLAUSULA DE ARREPENTIMIENTO.

Los antiguos lo llamaban *pactum displicentiae*, y el concepto claro es "la venta con cláusula de arrepentimiento es aquella en que se faculta al vendedor y al comprador o sólo a uno de ellos, para arrepentirse del contrato y desistirse de él."⁶⁶

Esta venta y la venta con pacto comisorio constituyen dos casos típicos de "ventas condicionales bajo condición resolutoria," la venta con cláusula de poderse arrepentir el comprador y vendedor, se reputa hecha bajo condición resolutoria, aunque el vendedor no hubiese hecho tradición de la cosa al comprador.

En consecuencia, si el vendedor no le entrega la cosa vendida, con cláusula de arrepentimiento, el comprador puede exigirselas, dentro de las estipulaciones del contrato, sin que ello impida más adelante al vendedor arrepentirse, se tiene derecho reservado y reciprocamente, esa cláusula tampoco impide al vendedor exigir el pago del precio en forma convenida, aunque después el comprador pueda usar el derecho de arrepentirse de la compra, si lo tiene estipulado en su favor.

⁶⁶Op. Cit. Rezzónico, Luis María, Pág 299

3. CLAUSULA DE CADUCIDAD.

La cláusula de caducidad constituye una marcada desventaja para el adherente comprador, en cuanto establece un plazo dentro del cual, es posible ejercer un derecho. Es evidente que existe interés en el estipulante en que los eventuales derechos que puedan corresponder al cliente o adherente tenga un límite temporal muy breve, en que se les pueda ejercer.

A este respecto la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación promulgó la siguiente jurisprudencia:

Caducidad, Concepto de.- Por caducidad se entiende no solamente la extinción de la instancia por inactividad procesal de las partes, sino también la extinción del derecho por la innacción del titular durante un tiempo prefijado, sin que para ello sea necesaria la oposición del obligado.

Amparo directo 5883/57.- Petróleos Mexicanos.- 12 de noviembre de 1959.- Unanimidad de 4 votos.- Ponente: Gilberto Valenzuela. Vol. XXIX, 5ª. parte, pág. 12.

En la caducidad nos encontramos frente a una figura jurídica semejante a la prescripción, pero con marco propio. En ambas hipótesis el tiempo desempeña un papel

primordial para la pérdida de un derecho pero en la caducidad se toma fundamentalmente en consideración que dentro de un término prefijado no se ejerza un derecho, prescindiendo del estado subjetivo del titular de él, la caducidad se caracteriza que para determinadas relaciones jurídicas la ley o la voluntad del particular preestablece un término fijo dentro del cual una acción puede promoverse de tal manera que, expirado el plazo, no es ya ejercitable en modo alguno, con presencia de la negligencia o imposibilidad del titular a tendiéndose únicamente al hecho del transcurso del tiempo.

La H. Suprema Corte de Justicia de la Nación distingue entre :

Caducidad y Prescripción.- Caducidad y prescripción son nociones diversas, pues mientras la primera consiste en la pérdida del derecho por no haber realizado el acreedor determinados actos que la ley o el contrato en que se haya originado establezca, la segunda es también la pérdida del derecho, pero por el simple transcurso del tiempo y la inactividad del acreedor al no ejercitar tal derecho.

Amparo directo 324/56.- J. Jesús Jiménez Pérez.- 3 de diciembre de 1957.-Unanimidad de 4 votos.- Ponente: Arturo Martínez Adame. Vol. VI. 5ª. parte, pág. 17.

4. CLAUSULA DE ESTILO.

El Caso de la cláusula de estilo, "es una cláusula que figura en la fórmula habitual del tipo contractual con el que se relaciona, y que las partes han reproducido en su propio contrato inspirándose en su fórmula, pero que su contenido no ha sido querido por ellas"⁶⁷.

La cláusula de estilo se incluye en el cuerpo del documento casi por fuerza de inercia para quien ruega el contrato. A ello se puede agregar la preformulación, enunciando efectos que aveces están ya establecidos en la ley. Ahora bien en este último sentido podría citarse como cláusula de estilo en la compraventa la que estipula que la propiedad del suelo se extiende a toda su profundidad al espacio aéreo, en líneas perpendiculares, toda vez, que eso surge de la ley.

La cláusula "de estilo" importan requisitos o elementos sobreentendidos; siendo inoperantes, se reputan una verdadera carga literaria; en un planteo de interpretación jurídica, la cuestión que se promueva implicará una cuestión de hecho librada a la apreciación jurídica.

⁶⁷Op. Cit, Rezzónico Juan Carlos, Pág 225

5. CLAUSULA DE INENAJENABILIDAD.

A continuación de la regla general del artículo 1839 del Código Civil, donde los contratantes pueden poner las cláusulas que crean convenientes; así mismo señala una excepción, es decir, una primera limitación al principio de la autonomía de la voluntad en materia de cláusulas especiales que pueden ser agregadas al contrato de compraventa.

En efecto, dice el artículo 2310 del Código civil "puede pactarse que la cosa comprada no se venda a determinada persona; pero es nula la cláusula en que se estipule que no se puede vender a persona alguna."

Obsérvese desde luego que el artículo de dos proposiciones:

1ª.- La cláusula en que se pacte que la cosa comprada no se venda a determinada persona, esta permitida.

2ª.- La cláusula en que se estipule que no se puede vender a persona alguna; está prohibida.

La ley prohíbe la cláusula de no enajenar "a persona alguna" la cosa vendida, porque quiere evitar la inmovilización de las cosas, su no negociabilidad en forma tan absoluta que perjudicaría los intereses de la economía general.

Pero no prohíbe la cláusula de no enajenar "a una persona determinada," porque tal estipulación sólo restringe la inenajenabilidad a una persona señalada. Ejemplo: un competidor o un enemigo temible del vendedor, por la cual éste tiene un interés legítimo en que la cosa que vende no se le entregue a esa persona.

A hora bien los efectos pueden ser:

1°.- Si se trata de la cláusula prohibida "de no enajenar a persona alguna," su inclusión en el contrato de compraventa no invalida por cierto la venta, sino que la cláusula carece de eficacia legal.

2°.- Si la cláusula prohíbe "enajenar a una persona determinada," la cosa vendida, debe distinguirse "a). Si la prohibición se estipuló como condición resolutoria, la contravención facultará al vendedor condicional para reivindicar la cosa de cualquier poseedor, dejando sin resultado su venta; b). Si la prohibición se estipuló bajo una pena, multa o cláusula penal, el comprador que infringe la prohibición será pasible de tal pena, pero su enajenación será válida; c). Si la prohibición de enajenar "a una persona determinada" no se pactó expresamente como condición resolutoria el comprador, violando tal prohibición, será válida,

pero esa violación del pacto hace al comprador responder de los daños y perjuicios que le cause al vendedor."⁶⁸

⁶⁸ Op. Cit, Rezzónico Lis María, Pag. 296 y 297

6. CLAUSULA DE PREFERENCIA.

La cláusula de preferencia en el contrato de compraventa, llamada en el derecho romano "*pactum protimeseos*," y también denominada "*pactum proelatioonis*." Según lo define el artículo 2330, puede estipularse que el vendedor goce del derecho de preferencia por el tanto, para el caso de que el comprador quisiera vender la cosa que fue objeto del contrato de compraventa.

De lo anterior debe distinguirse el derecho de tanto, del derecho de preferencia por el tanto éste último a diferencia de aquél, no resulta de la ley, sino de la voluntad de las partes, salvo caso de excepción; la violación del derecho de preferencia por el tanto no produce la nulidad de la enajenación que lo contraviene sino el pago de daños y la reparación de perjuicios.

El derecho de preferencia por el tanto, que tiene lugar en la copropiedad en el usufructo y entre coherederos artículo 1291 del Código Civil, produce la nulidad del acto que lo viola artículo 973 y 974 del mismo ordenamiento antes invocado.

A hora bien nos haríamos las siguientes preguntas: ¿si encierra una venta condicional? ó ¿encierra una

promesa unilateral de reventa es decir una promesa de venta condicional?.

Puede decirse que la venta con pacto de preferencia sea una venta condicional: la venta es definitiva, no está suspendida, ni tampoco está sujeta a resolución por efecto de la cláusula de preferencia.

No existe condición suspensiva ni resolutoria de la venta: "sólo existe una promesa del comprador al vendedor, de que le revenderá la cosa que le compra, si él decide venderla o darla en pago y el primitivo vendedor decide recuperarla pagando el mismo precio que un tercero ofrece o una suma igual a la deuda que se cancelaría con la dación de esa cosa en pago."⁶⁹

Para que funcione el pacto o la cláusula de preferencia son indispensables dos condiciones.

1).- Que el comprador se decida a vender la cosa o darla en pago, el comprador bajo pacto de preferencia está en absoluta libertad de acción para disponer y administrar la cosa que compra, con las dos únicas salvedades del caso en que quiera venderla o darla en pago.

⁶⁹Ibidem, Pág 313

2).- Que el primitivo vendedor ofrezca por la cosa el mismo precio y las mismas condiciones favorables, las mismas ventajas.

Efectos.- el Código señala en los artículos 2304 a 2308, los efectos primordiales del pacto de preferencia con relación al vendedor y al comprador.

De tales disposiciones resulta que esa condición engendra estas obligaciones primordiales:

A).- Obligaciones del vendedor: son obligaciones esenciales a cargo del vendedor, como efecto de la cláusula de preferencia las que indica el artículo 2304 del Código Civil:

1).- Ejercer su derecho de preferencia dentro de tres días, o dentro de diez días, según que la cosa sea mueble o inmueble después que el comprador le hubiere hecho saber la oferta que tenga por ella, bajo pena de perder su derecho si en ese tiempo no lo ejerciese. Ese plazo se cuenta desde que el comprador le hubiese hecho saber (al vendedor) la oferta que tiene por la cosa.

2).- En ambos casos; es decir, sea la cosa mueble o inmueble, está obligado (el vendedor) a pagar el precio que el comprador hubiere encontrado, o más o menos si hubieren pactado algo sobre el precio.

3).- Está obligado también a satisfacer cualquiera de otras ventajas; Ejemplo: en cuanto al forma o

plazos de pago, que el comprador hubiere encontrado, y si no las pudiese satisfacer, queda sin efectos el pacto de preferencia.

B).- En cuanto a las obligaciones del comprador; derivadas del pacto de preferencia, el Código señala claramente en el artículo 2305:

Debe hacerse saber de una manera fehaciente, al que goza del derecho de preferencia, lo que por la cosa, y si ésta se vendiere sin dar ese aviso, la venta es válida, pero el vendedor responderá de los daños y perjuicios acusados.

Sanción por incumplimiento.- la establece el mismo artículo 2305, 2ª parte, "...y si ésta se vendiere sin dar es aviso, la venta es válida pero el vendedor responderá de los daños y perjuicios causados..."

Venta en remate público.- El codificador ha previsto la posibilidad de que una cosa vendida bajo condición de preferencia sea sacada a venta en remate público, es decir en subasta judicial, y en el artículo 2307 del Código Civil, ha reglamentado los efectos de tal hecho:

Cuando el objeto sobre el que se tiene derecho de preferencia se venda en subasta pública, debe hacerse saber al que goza de ese derecho, el día, hora, y el lugar en que se verificará el remate.

Intransmisibilidad del pacto de preferencia;
el Código preceptúa expresamente en el artículo 2308 "...El derecho adquirido por el pacto de preferencia no puede cederse, ni pasa a los herederos del que los disfrute..."

Es que se trata de una ventaja que se presume conferida en atención a l a persona del vendedor, intuitu personae. Por ello mismo tampoco puede ser ejercido por los acreedores del vendedor invocando la acción oblicua o indirecta.

7. CLAUSULA DE RETROVENTA.

La cláusula de retroventa es con la cláusula comisoria una de las más importantes que puede incorporarse al contrato de compraventa.

Su denominación tiene varias acepciones "en el derecho romano se le conocía con la designación de pactum de retrovendo" (que se ha de volver a vender). En el derecho Francés es denominada "pacte á rémère", es decir, pacto de recompra, y también "pacto de rechat," (pacto de rescate), En el dercho Francés antiguo y en los Códigos Civiles Español (art. 1057) y Venezolano (art. 1534),"retracto convencional". En el Código Civil Italiano de 1942 se le llama "riscatto convenzionale" (rescate convencional)."⁷⁰

. El Código Civil argentino en su artículo 1366, la define como: "venta con pacto de retroventa es la que se hace con la cláusula de poder el vendedor recuperar la cosa vendida entregada al comprador, restituyendo a éste el precio recibido, con exceso o disminución."

Nuestro Código Civil en su artículo 2302, prohíbe el pacto de retroventa, diciendo "... Queda prohibida la

⁷⁰Ibidem, Pág 325

venta con pacto de retroventa, así como la promesa de venta de un bien raíz que haya sido objeto de una compraventa entre los mismos contratantes..."

Al respecto, nuestro máximo tribunal la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dictado las siguientes tesis jurisprudenciales:

Retroventa.- Se llama retroventa, la venta hecha con condición de que, dentro de un plazo determinado, se debe rescindir el contrato, devolviéndose, respectivamente, el precio y la cosa; y cuando el vendedor hace uso, en tiempo, del derecho de retracto, la venta no se consuma, y la sentencia que la declare consumada, a pesar de haberse ejercitado aquel derecho, constituye una violación constitucional.

Tomo XXV, pág. 88, Amparo civil directo, V. del Mercado Apolonio, 14 de Enero de 1929, mayoría de 4 votos.

Retroventa, compraventa con pacto de.- Si se celebró un contrato de venta de una finca con pacto de retroventa, y durante el término estipulado a sus prórrogas, para efectuar la retroventa, el comprador no recibió el importe de la operación ni de los gastos de escritura, no podrá considerársele obligado a entregar la finca, y por consiguiente, la venta se consumó en su favor; sin que obste que el vendedor hubiera ofrecido un depósito bancario y no dinero en efectivo, con mayor razón si no se siguió un juicio en contra del comprador, en que fuera condenado a recibir el importe de la operación.

Tomo XCIII, pág. 818 Amparo civil directo, 399/47, Salvat Sara, 23 de Julio de 1947, mayoría de 8 votos.

Este pacto de retroventa se encontraba permitido en los Códigos de 1870 y 1874, el cual consistía en la condición que dentro de un plazo fijado, no mayor de cinco años, pudiera rescindir el contrato, devolviéndose las partes respectivamente precio y cosa. La actual prohibición que establece este artículo tiene como fundamento el de prestarse a favorecer los abusos de la usura. El prestamista, prevariándose de las circunstancias difíciles porque atraviesa una persona, obtiene la venta de un inmueble por una suma muy inferior al

valor real, y establece como condición que si el vendedor quiere recobrar el inmueble debe devolverle el precio pagado con un aumento excesivo.

A éste respecto la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha dictado la siguiente tesis de Jurisprudencia definida:

Retroventa.- El decreto de 2 de Abril de 1917, prohibió la venta con pacto de retroventa, y que fué expedido por el Jefe de Gobierno Constitucionalista, exclusivamente se refiere al Distrito y Territorios Federales, y no puede considerarse vigente en los estados, mientras la legislatura respectiva no lo declare en forma legal, por que en él se trata de materia civil, y que corresponde al régimen interior de los estados, y el Ejecutivo Federal, investido de facultades extraordinarias, sólo puede legislar a nombre del Congreso General, en materia civil, con relación al distrito y territorios federales.- Los decretos expedidos en el estado de México, adoptando los Códigos Civil y de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, no pueden entenderse en el sentido de que adoptaron también el decreto expedido por el Ejecutivo Federal y que prohibió la venta con pacto de retroventa.

Tomo XX, pág. 1202. Amparo civil directo, Díaz Hermenegildo, 18 de Junio de 1927. Unanimidad de 9 votos.

Ahora bien, el artículo 2302 del Código Civil prohíbe la cláusula de retroventa mas no así, algunos Códigos Civiles de algunos Estados de la República Mexicana, tal es el caso del Código Civil del estado de Chihuahua que en su artículo 2200 la llama "Retroventa, la venta hecha con la condición de que dentro de un plazo determinado se pueda rescindir el contrato, devolviéndose respectivamente el precio y la cosa."

Así, la retroventa sólo puede tener lugar en bienes raíces, (art. 2201 del Código Civil del Estado de Chihuahua), el plazo que para ejercer éste derecho es de cinco años contados desde la fecha del contrato (art. 2202 Código Civil de Chihuahua).

¿Que ocurrirá, pues si se vende una cosa mueble, Ejemplo un automóvil, una video grabadora, o un estéreo fónico etcétera, con pacto de retroventa, contra la prohibición expresa del artículo 2302 del Código Civil, será nula la venta, o sólo será nulo el pacto de retroventa; hay nulidad total o parcial del contrato, en tal caso ?

Diría JOSE M. SARAIVIA, a este respecto "el acto todo sería en tal caso nulo"⁷¹, es decir se proclama por la nulidad total del acto la cual sería la solución más justa porque si se interpreta como cuadra la voluntad de los contratantes parece indudable que ellos no hubieran estipulado condiciones distintas en esa compraventa, nuestro Código Civil Vigente en su artículo 2302 no hace mención de la nulidad total del acto en caso de que se pactare la retroventa, por lo que se tiene por aceptado en caso de que las partes no lo revoquen, dando el principio de que "el que calla otorga."

⁷¹Rezzónico Luis María cita a José M. Sarabia, Revista de la Universidad de Literatura, Buenos Aires, 1945, Pág 331.

CONCLUSIONES.

1. El contrato de compraventa es un contrato consensual por que basta que las partes se pongan de acuerdo en precio y cosa (objeto indirecto del contrato); desde ese momento tiene existencia jurídica, independientemente de que reúna los requisitos de validez.

El contrato de compraventa no requiere para su validez formalidad alguna, sino cuando recae en bienes inmuebles, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 2317 del Código Civil, y en el caso de bienes muebles, se extenderá factura o bien el recibo correspondiente que tendrá la función de documento probatorio.

2. En nuestro concepto, va a existir el ejercicio de la autonomía de la voluntad y autonomía privada, cuando las partes contratantes puedan libremente establecer las condiciones que estimen oportunas para contratar, de tal manera que no habrá contrato cuando el clausulado esté determinado previamente por una de las partes y exista, como única posibilidad, la de aceptar o no las condiciones predispuestas e inderogables de contratación de la parte redactora.

Para que el contrato de compraventa sea verdaderamente negociado, no basta que las cláusulas sean discutidas por los contratantes, sino que se requiere además, que estos puedan influir en la configuración del contenido, que tal contenido sea un producto de adultés negocial o negociación entre las partes.

3. En el contrato de adhesión sólo una de las partes establece las condiciones bajo las cuales se va a contratar y la otra parte únicamente se adhiere, lo que marca una notable diferencia con los contratos comunes o de acuerdo mutuo, en donde ambos contratantes establecen las cláusulas que regirán su relación.

En el contrato leonino, al igual que el contrato de adhesión, las condiciones bajo las que se va a negociar están redactadas por una de la partes, con la diferencia que tiene más cláusulas en provecho o a favor de la parte redactora, no habiendo por tanto equidad en el contrato.

4. Ahora bien, se da el caso que los contratos de adhesión sobre compra de bienes inmuebles o muebles, suelen transformarse en contratos de "adhesión leoninos", que regularmente se ocupan en la contratación masiva por las inmobiliarias. En ellos, el contratante adquirente, por su ignorancia jurídica, no sabe la interpretación del clausulado, topándose con cláusulas oscuras, sorpresivas o incluso en letra pequeña, que con el tiempo le son perjudiciales.

5. Los contratos formularios o tipo, agilizan la contratación y la circulación económica; sin embargo, van en contra de la libertad de contratación, de la autonomía privada y limitan la autonomía de la voluntad, por lo que en la actualidad hablar de contratos con cláusulas predispuestas, es ocuparse de instrumentos jurídicos en donde el fuerte se aprovecha del débil por su falta de conocimiento del derecho.

6. Mediante la cláusula compromisoria (arbitraje), se pacta ante eventuales y futuros litigios entre las partes, que no sean dirimidos por el Juez ordinario, sino por un árbitro, mediante la cláusula de derogación de la competencia; esta cláusula arbitral, da mayor rapidez al juicio, especial competencia técnica del árbitro, menor publicidad, y menor rigor formal y fiscal.

7. La inclusión de la cláusula de arrepentimiento en un contrato de compraventa, no paraliza los efectos normales de este contrato, que son esencialmente la entrega de la cosa vendida al comprador y el pago de su precio al vendedor. La suerte del contrato queda subordinada a que se haga o no uso del derecho de arrepentirse, estipulado en favor del comprador o del vendedor o de ambos.

8. En la cláusula de inenajenabilidad a determinada persona, el comprador no puede enajenar a esa persona la cosa que compró, y en caso de venderla, esta venta será plenamente válida, sin perjuicio de las responsabilidades que el acto puede traerle, y si se obligó a no vender bajo pena de multa de tal suma, contraviniendo a la cláusula de inenajenabilidad, se hará acreedor a la pena, y si no hubiere multa o cláusula penal estipulada para el caso de incumplimiento, puede ser responsable por los daños y

perjuicios que el incumplimiento le causare al vendedor y éste probare haber sufrido el daño.

9. El comprador bajo cláusula de preferencia en favor del vendedor, es dueño absoluto de la cosa que compra; la promesa es plenamente unilateral, pues el comprador se obliga condicionalmente para el caso en que decida revender la cosa que compró, a dar preferencia a su vendedor, pero éste no contrae por su parte la obligación de comprar.

10. Respecto al pacto de retroventa, proponemos para el caso del artículo 2302 del Código Civil para el Distrito Federal, anexar a su parte final la siguiente leyenda: " En ambos casos el contrato es nulo", de tal manera que el artículo citado, quedaria de la siguiente manera:

Artículo, 2302.- Queda prohibida la venta con pacto de retroventa, así como la promesa de venta de un bien raíz que haya sido objeto de una compraventa entre los mismos contratantes. En ambos casos el contrato es nulo.

De esta manera se evitaría o solucionaría la introducción del pacto o cláusula de retroventa, en los contratos de compraventa.

BIBLIOGRAFIA.

- 1.- Amoros Guardiola, Manuel, Anuario de Derecho Civil, Tomo XXXVI, Fascículo III, Madrid España. •
- 2.- Bejarano Sánchez, Manuel, Obligaciones Civiles, Tercera edición, Editorial Harla, México 1984.
- 3.- Borja Soriano, Manuel; Teoria General de las Obligaciones, Editorial Porrúa, México 1953.
- 4.- Carnelutti, Sistema de Derecho Procesal Civil, Tomo II, Traducción N. Alcalá-Zamora y Castillo y S. Senties Melendo, Buenos Aires 1944, Editorial Uthea.
- 5.- Carrasco, Pedro, Historia General de México, tomo I, Tercera edición, colegio de México.
- 6.- Chirino Castillo, Joel, Derecho Civil III, Contratos Civiles, Primera edición, México, Distrito Federal 1986.
- 7.- De Buen Lozano, Nestor, La Decadencia del Contrato, Segunda edición Editorial Porrúa. México 1986.

8.- De Pina, Rafael, de Pina Vara, Rafael, diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, México 1989.

9.- Diccionario de Legislación y Jurisprudencia, Escriche, Juuquin Cárdenas Editores, México 1975.

10.- Enciclopedia Jurídica, Omeba, Tomo I, México, Distrito Federal.

11.- Esquivel Obregón, Toribio, Apuntes para la Historia del Derecho en México, Tomo III, Editorial Polis, México 1937.

12.- Eugene Petit, Tratado Elemental de Derecho Romano, Traducido de la novena edición Francesa, Editorial Nacional, México Distrito Federal 1969.

13.- Floris Margadant S. Guillermo, El Derecho Privado Romano, Treceava edición, Editorial Esfinge S.A.. México Distrito Federal 1985.

14.- García Amigo, Manuel, Revista de Derecho Privado, condiciones Generales de los contratos, Madrid 1969.

15.- Gutiérrez y González, Ernesto, Derecho de las Obligaciones, Cuarta edición, Editorial J.M. Cajica Jr. S.A. Puebla Puebla 1971.

16.- Karl, Larenz, Contratos de Enajenación, en Especial la Compra-venta, Tomo II.

- 17.- Kumerov, Ger, Algunos Problemas Fundamentales del Contrato por Adhesión en el Derecho Privado, Universidad Central de Venezuela, Caracas 1955.
- 18.- Lafaille, Héctor, Curso de Contratos, Tomo II, Contratos Bilaterales, Biblioteca Jurídica Argentina, Buenos Aires 1928.
- 19.- Mendieta y Nuñez, Lucio, El Derecho Précolonial, Segunda edición, Instituto de Investigaciones Sociales, U.N.A.M. México Distrito Feral 1961.
- 20.- Muñoz, Luis, Doctrina General del Contrato, Primera Edición Editorial Cárdenas, Editor y Distribuidor, Tijuana Baja California 1992.
- 21.- Ortiz Urquidi, Raúl, Oaxaca Cuna de la Codificación Iberoamericana, Primera Edició, Editorial Porrúa, México 1974.
- 22.- Planiol, Marcel, Tratado de Derecho Civil, Volumen VII, Teoría General de los Contratos, Traducción de la Decima Segunda Edición Francesa, Editorial J.M.Cajica Jr. Puebla Puebla 1947.
- 23.- Rezzónico, Juan Carlos, Contratos con Cláusulas Predispuestas, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1987.
- 24.- Rezzónico, Luis María, Estudio de los Contratos en Nuestro Derecho Civil, Segunda edición, Editorial Roque de Palma, Buenos Aires 1958.
- 25.- Rojina Villegas, Rafael, Compendio de Derecho Civil, Contratos, Cuarta edición, Editorial Porrúa, México 1970.

26.- Sánchez Cordero Davila, Jorge A; Introducción al Derecho Mexicano, instituto de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M. Primera edición, México 1981.

27.- Sánchez Mendal Ramón, De los Contratos Civiles, Editorial E.M.U.S.A. Tercera edición, México Distrito Federal 1971.

LEGISLACION CONSULTADA.

Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870.

Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1884.

Código Civil del Distrito Federal de 1928.

Código Civil del Estado de Chihuahua

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Código Civil Francés.

Código Civil Alemán.

Código Civil de la Republica Argentina.

Código Civil Peruano.

Ley de Protección al Consumidor.