

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
FACULTAD DE DERECHO

**“LA ADHESIÓN EN LA CELEBRACIÓN DEL
CONTRATO DE ARRENDAMIENTO EN EL DISTRITO
FEDERAL”**



TESIS PROFESIONAL
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTA
ALBERTO TORRES HERNÁNDEZ

MÉXICO, D. F.

OCTUBRE 2002



**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DEDICATORIA

A mí madre Doña Elvira Pérez, a quien le debo todo lo que soy, por que es y será figura fundamental en mí vida, por estar a mi lado, cuando la necesite y también cuando no la necesite.

A la memoria de mí abuela Enriqueta Suárez, donde quiera que te encuentres, espero que estés orgullosa de mí.

A mí hija Jimena, que con su sola llegada, me hizo saber cual era mi misión en este mundo.

A mí compañera, amiga y esposa Araceli, a quien amo y admiro profundamente por ser una gran mujer, pero sobre todo por su solidaridad.

A mí padre Gabriel Torres, por su apoyo incondicional, por haberme enseñado a amar el derecho y que el amor no se manifiesta solo a través de palabras o caricias, sino con hechos.

A mí padre, tío y hermano Tomás, por haber iluminado mi camino, cuando estaba en tinieblas. Gracias por haber sido mi guía.

A mi madre Micaela, a mis hermanos Carlos, Oscar e Ivonne y a mi tío Ramiro, gracias por su apoyo y comprensión.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	5
-------------------	---

CAPÍTULO 1 RÉGIMEN JURÍDICO DEL CONTRATO

1.1. Concepto de Obligación.....	10
1.2. Análisis de los elementos de la obligación.....	12
1.2.1. Sujetos	12
1.2.2. Vínculo jurídico.....	13
1.2.3. Objeto.....	14
1.3. Clasificación de las fuentes de las obligaciones en el Código Civil.....	16
1.3.1. Consecuencias jurídicas derivadas de la celebración contractual ...	18
1.3.2. Concepto de fuente.....	21
1.3.2.1. Contrato.....	23
1.3.2.2. Declaración unilateral de la voluntad.....	23
1.3.2.3. Enriquecimiento ilegítimo.....	25
1.3.2.4. Gestión de negocios.....	27
1.3.2.5. Hechos ilícitos.....	29
1.3.2.6. Responsabilidad civil.....	31
1.4. Concepto y elementos del Contrato.....	32
1.4.1. Elementos de Existencia.....	32
1.4.1.1. El Consentimiento.....	33
1.4.1.2. El Objeto.....	34
1.4.2. Elementos de Validez.....	35
1.4.2.1. Forma.....	36
1.4.2.2. Capacidad.....	38
1.4.2.3. Ausencia de Vicios de Consentimiento.....	42
1.4.2.4. Licitud en el Objeto Motivo o Fin de los Contratos.....	43
1.4.3. Elementos accidentales.....	44
1.4.3.1. La condición.....	44
1.4.3.2. El término.....	49
1.4.3.3. El modo o carga.....	50

CAPÍTULO 2 REGULACIÓN DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO INMOBILIARIO EN EL DISTRITO FEDERAL

2.1. Concepto del contrato de arrendamiento.....	52
2.2. Estudio de la figura del arrendamiento inmobiliario en la ciudad de México.....	54
2.3. Diversas clases de arrendamiento inmobiliario.....	67
2.4. Sujetos de la relación contractual	71
2.5. Aplicación de los elementos esenciales y de validez al arrendamiento inmobiliario.....	75
2.6. Contenido de las cláusulas que se pueden incorporar al arrendamiento inmobiliario.....	82
2.7. Análisis de los derechos y obligaciones contraídas entre las partes.....	85
2.8. Vínculo del contrato principal con los contratos de promesa y de garantía.....	105
2.9. Diversas formas de transmisión de las obligaciones en el arrendamiento inmobiliario.....	107
2.10. Causas de terminación del contrato de arrendamiento inmobiliario.....	111

CAPÍTULO 3

LA ADHESIÓN EN LA CELEBRACIÓN DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO EN EL DISTRITO FEDERAL

3.1. Elementos del concepto de adhesión.....	116
3.2. Causas determinantes de la adhesión en la celebración..... del contrato de arrendamiento inmobiliario	130
3.3. Perfeccionamiento del consentimiento en la celebración del contrato de..... arrendamiento.....	135
3.4. Las situaciones desventajosas para el inquilino.....	139
3.5. La intervención de la Procuraduría Federal del Consumidor en el..... señalamiento de los requisitos mínimos del contrato relacionado.....	143
3.6. Crítica a la celebración de los contratos de arrendamiento inmobiliario..... por la adhesión.....	145
3.7. Necesidad de celebrar contratos específicos en las..... relaciones de referencia.....	155
3.8. La nulidad como sanción al arrendador, en la ausencia de la voluntad..... de las Partes y la necesidad de proteger al inquilino contra los abusos..... excesivos a lo señalado por la ley.....	158

CAPÍTULO 4

PROPUESTA DE ADICIÓN DE PÁRRAFOS SEGUNDO Y TERCERO AL ARTÍCULO 2448 DEL CÓDIGO CIVIL RELATIVO A LOS CONTRATOS DE ARRENDAMIENTO INMOBILIARIO

4.1 . Propuesta de reformas al artículo 2448 del Código Civil para..... el Distrito Federal para la solución de la problemática planteada.....	169
4.2 . Análisis de los elementos del artículo de referencia.....	194
4.3 . Estudio de los artículos 6º y 20 del ordenamiento sustantivo civil.....	202
4.4 . Demostración de la propuesta de reformas en la celebración del..... contrato de arrendamiento para que deje de practicarse el uso..... de esqueletos preestablecidos.....	216
4.5 .Texto de la modificación procedente al artículo 2448 del Código Civil para el Distrito Federal.....	227
CONCLUSIONES.....	235
BIBLIOGRAFÍA.....	239

INTRODUCCIÓN

El arrendamiento inmobiliario en nuestro país y especialmente en la ciudad de México, ha cobrado gran importancia debido principalmente a la problemática económico-social, que representa dar solución de vivienda a la gran cantidad de familias que la requieren, así como a los individuos que tienen necesidad de arrendar inmuebles para el comercio o la industria; diariamente son celebrados miles de contratos de arrendamiento inmobiliario, por lo que resulta de importancia el contenido de éstos, pues el rumbo que tome la relación jurídica entre el arrendador y el arrendatario dependerá precisamente del contrato que suscriban, por ello la forma, redacción y contenido de dichos contratos resultan básicos y no pueden dejarse al arbitrio de una sola de las partes, pues este instrumento es el que regirá la relación contractual en muchas ocasiones, por varios años.

Tal es la relevancia alcanzada por el contrato de arrendamiento inmobiliario, que es el único contrato en el Distrito Federal que cuenta con sus propios juzgados, que desde el año de mil novecientos ochenta y cinco, conocen de las controversias suscitadas por virtud de la celebración del citado contrato.

Debido a su propia y especial naturaleza, el contrato de arrendamiento inmobiliario, no sólo se limita al plano económico, sino que también abarca el socio-político, de tal suerte que los legisladores han tomado en consideración al momento de reformar, legislar o adicionar algún ordenamiento jurídico respecto del arrendamiento, las necesidades que convengan más a sus intereses partidistas, que a las de los propios gobernados; por tal motivo podemos observar, que en materia de arrendamiento inmobiliario, la balanza jurídica se ha inclinado

indistintamente hacía una y otra parte, es decir, en algún momento se protege al inquilino y en otro se le despoja de esta protección, en consecuencia la única forma de que exista equidad entre las partes que celebran un contrato de arrendamiento inmobiliario, es precisamente, que el contrato que las rija sea en toda la extensión de la palabra un acuerdo de voluntades, en la que cada una de las partes que lo suscriben pueda expresar libremente su consentimiento, discutiendo los términos de su clausulado, prevaleciendo así el principio de autonomía de la voluntad. Esta situación no se ve nada fácil, debido a que los intereses del arrendador y el arrendatario son contrarios, toda vez que el primero de ellos persigue el máximo rendimiento del inmueble que le pertenece con un mínimo gasto y por su parte el inquilino, desea pagar el menor precio por una localidad que se encuentre en buenas condiciones de mantenimiento.

Existe un principio según el cual la ignorancia de la ley no exime de su cumplimiento y de esta manera el arrendador queda protegido, pues si el inquilino no ejerció su derecho de discutir el contrato que le presento para su firma, no puede alegar en un juicio seguido en su contra, que no sabía a que se obligaba, sin embargo, sucede que en la mayoría de los casos, el inquilino no ejerce este derecho, simplemente por que lo desconoce, y ve a la ley como algo distante y difícil de entender, debido a su condición económica y cultural que no le permite disponer de la información necesaria para ejercer sus propios derechos. Esta ausencia de cultura jurídica, hace que el pleno acceso a la justicia y equidad que debe privar en nuestra sociedad, sea una meta todavía por alcanzar, y si a esto último le agregamos las constantes reformas que se producen en nuestra legislación, resulta indispensable que las normas que nos rigen, sean más

ampliamente difundidas, para que los derechos del individuo y en este caso del inquilino, estén eficazmente protegidos. Por ello mientras no aumente la cultura jurídica en nuestro país, seguirán los arrendadores, comportándose en forma arbitraria, pero en la medida en que existan más métodos y formas de defensa esto disminuirá.

Es por todo lo narrado anteriormente, que la presente tesis plantea una posible solución a la problemática suscitada entre el arrendador y el arrendatario al momento de la celebración del contrato de arrendamiento, pues en la mayoría de los casos, si no es que en todos, el arrendador ya tiene un formato preestablecido de contrato, al que solo se le deben llenar los espacios vacíos, con los datos del arrendatario, lo cual deja a este último en estado de indefensión, pues con tal de alcanzar el beneficio de obtener la localidad en arrendamiento, firma estos contratos, sin detenerse a pensar en sus alcances jurídicos.

Al primer capítulo de esta tesis le corresponde, un análisis jurídico respecto al régimen del contrato como principal fuente de las obligaciones en el Derecho Civil Mexicano, haciendo referencia a la forma constitutiva de la obligación, las diversas fuentes en que se clasifican las obligaciones y el concepto y los elementos del contrato. Finalmente haré mención de los elementos accidentales de la relación contractual en forma genérica.

En el capítulo segundo, estudiare en particular el contrato de arrendamiento inmobiliario, mencionando su desarrollo en la Ciudad de México Distrito Federal. Indicare las diversas clases en materia de arrendamiento inmobiliario, sus elementos esenciales y de validez y las cláusulas que se pueden incorporar en este tipo de contratos, a continuación mencionare los derechos y obligaciones a

que se circunscriben las partes, la manera y forma en que se puede garantizar su cumplimiento, así como los diversos medios en que se transmite, concluyendo con las causas de terminación de dicho contrato.

En el capítulo tercero, resaltare la importancia de la celebración del contrato de arrendamiento por medio de la adhesión, por lo que definiré esta figura y señalaré sus causas determinantes. Analizare también el momento en que el contrato por adhesión se perfecciona y las situaciones que ponen en desventaja al inquilino frente al arrendador. De la misma manera, haré mención a la Procuraduría Federal del Consumidor como autoridad que interviene en la autorización de los requisitos para los contratos de adhesión, situación que expondré en forma crítica. Por último resaltare la importancia de la celebración de los contratos de adhesión, en los de arrendamiento inmobiliario para el Distrito Federal, sin omitir mis inquietudes acerca de la aplicabilidad que debe tener la nulidad como una sanción que corresponda al arrendador, a efecto de proteger los intereses del inquilino, buscando como tendencia fundamental el equilibrio de los intereses entre las partes evitando con ello la desproporción y la injusticia, en casos de abusos, por parte de los arrendadores.

En el último capítulo de la presente investigación, expondré mi propuesta a efecto de reformar el artículo 2448 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, partiendo del análisis de dicha disposición, así como de los artículos 6 y 20 del mismo ordenamiento legal. Para terminar expondré mis argumentos, tendientes a demostrar la propuesta de reforma de los contratos de arrendamiento inmobiliario, en documentos impresos en forma previa y señalaré la propuesta, que consiste en modificar el texto del artículo 2448 del Código Civil vigente para el Distrito Federal.

El objetivo fundamental de esta investigación, consiste en aportar una nueva perspectiva, en la celebración de los contratos de arrendamiento inmobiliario cuya tendencia sea una solución adecuada que deberá imperar entre las partes de una forma equitativa y participativa de ambas, no de declaraciones unilaterales impuestas por el arrendador, logrando de esta manera un mayor equilibrio de los intereses de la sociedad.

CAPÍTULO 1

RÉGIMEN JURÍDICO DEL CONTRATO

1.1. Concepto de Obligación

Obligación deriva del latín, *obligatio*, *onís* derivado del verbo *obligo*, *-are* que en su origen significó ligar, atar alrededor. "... aquello que alguien está obligado a hacer o abstenerse de hacer una cosa, establecido por precepto de ley, por voluntario otorgamiento o por derivación recta de ciertos actos."¹

Justiniano consideró la obligación como el "...vínculo jurídico por el cual quedamos constreñidos a cumplir, necesariamente, de acuerdo con el derecho de nuestra comunidad política."²

Al mismo tiempo que impone un deber al deudor confiere un derecho al acreedor, confiere al pasivo la deuda y al activo el crédito³ relacionando esto con que el derecho de crédito sea un vínculo entre dos personas de la cual el acreedor puede constreñir al deudor sea a pagarle una suma de dinero o entregarle una cosa, o ejecutar una prestación que pueda consistir en hacer una cosa o en abstenerse de un acto determinado.

"...la obligación es la necesidad jurídica que tiene la persona llamada deudor, de conceder a otra llamada acreedor, una prestación de dar, de hacer o de no hacer."⁴

¹ Real Academia Española. *Diccionario de la Lengua Española*. Tomo II. 21ª edición. Editorial Espasa-Calpe. Madrid.1997. p. 1459.

² FLORIS MARGADANT, S Guillermo. *El Derecho Privado Romano*. 21ª edición. Editorial Esfinge. México, 1995. p. 307.

³ FLORIS MARGADANT, S Guillermo. *Opus cit.*

⁴ BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. *Obligaciones Cíviles*. 3ª edición, Editorial Harla. México, 1993. p 7.

El objeto de la obligación no es el bien material sino el comportamiento en donde, si me obligo a entregar una cosa, el objeto de la obligación no es, por tanto la cosa, sino el hecho jurídico al cual estoy constreñido.

Es "...una relación de naturaleza jurídica entre dos personas, llamadas deudor y acreedor, por lo cual el deudor se encuentra en la necesidad jurídica de ejecutar una prestación a favor del acreedor, quien a su vez está facultado para recibir y exigir la prestación en su favor."⁵

Se dice que el "... derecho personal, derecho de crédito u obligación, es la relación jurídica que se establece entre una persona llamada acreedor, que puede exigir a otra llamado deudor, que debe cumplir una prestación patrimonial de carácter pecuniario o moral..."⁶

Los autores emplean los términos de vínculo o situación, siempre seguido del adjetivo jurídico, pero con elementos constantes en todas ellas, como relación jurídica, concepto que implica la pluralidad de personas en que se encuentran los sujetos acreedor y deudor y, por la cual el deudor se haya en la necesidad de ejecutar una prestación en favor del acreedor, quien a su vez está facultado para recibir esa prestación, creando una relación jurídica de subordinación, que adopta las características inherentes a la norma donde el deudor está sometido a cumplir la prestación de tal modo que su cumplimiento no depende totalmente de su voluntad, en atención a que el acreedor está facultado jurídicamente para exigir el

⁵ MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín. *Teoría de las Obligaciones*. 5ª edición. Editorial Porrúa. México.1998. p. 1.

⁶ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. *Derecho de las Obligaciones*. 12ª edición. Editorial Porrúa. México.1997. p. 112.

cumplimiento de la obligación a su favor en caso de que el deudor no la cumpla.⁷ Caracterizan la obligación con otras acepciones como vínculo jurídico o relación jurídica, en la obligación que el deudor debe dar, hacer o no hacer, precisando la ejecución de una prestación o el sometimiento de una abstención.⁸

1.2. Análisis de los elementos de la obligación

El acreedor es el sujeto activo de la relación, el deudor es el sujeto pasivo. Ambos deben de estar determinados a contraerse en vínculo o ser susceptibles de determinación ulterior. Ambos deben ser personas físicas o morales, tal y como se señala en los artículos 22 y 25 respectivamente del Código Civil para el Distrito Federal, puede existir pluralidad de acreedores o deudores sin impedimento para que la relación jurídica se establezca, el hecho de que el acreedor y el deudor sean indeterminados en el momento en que la obligación nazca, no altera el cumplimiento de la misma, pues bastará que en el momento en que se haga exigible la obligación, haya quién exija o efectúe el cumplimiento. Por la edad o salud, una persona no capacitada para actuar por sí misma requiere que otra lo haga en su nombre, es decir la represente en la celebración.

1.2.1. Sujetos

Los tres elementos que conforman una obligación son:

- a) Sujetos;
- b) Relación jurídica; y
- c) Objeto.

⁷ MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín. Opus cit. pág. 3.

⁸ BORJA SORIANO, Manuel. *Teoría General de las Obligaciones*. Ed. Porrúa. México, 1984. pág. 71.

En toda obligación los sujetos son dos, una parte llamada acreedor activo esto es por que tiene la facultad de exigir el cumplimiento de la prestación que puede ser de dar, hacer, o de no hacer y por otra parte se encuentra el deudor o pasivo, quien debe encargarse del cumplimiento de la prestación.

Pueden estar formados por uno o varios individuos, existen casos en que el deudor es una sola persona y son varios los acreedores, pero también hay casos en que puede haber varios deudores y un solo acreedor. Hay obligaciones que nacen sin que los sujetos se conozcan, pero el obligado debe cumplir en el momento que el acreedor exija el cumplimiento de la obligación. "...la obligación romana era de personas o sujetos determinados.

La obligación moderna puede ser de personas indeterminadas o sólo determinadas por acto posterior, tales como la de los títulos al portador, la promesa de recompensa, etc." ⁹

1.2.2. Vínculo jurídico

"... la existencia de una obligación supone siempre la de una relación. Obligación y relación van inseparablemente unidas. Sin relación no hay obligación." ¹⁰ Por su parte Bejarano Sánchez, expresa que la relación jurídica es "...el vínculo ideal que ata al deudor respecto de su acreedor sin embargo, no era en forma conceptual el vínculo que se daba entre el deudor y el acreedor sino real porque los efectos que producía el *nexum* ante el incumplimiento del deudor,

⁹ROJINA VILLEGAS, Rafael. *Derecho Civil Mexicano. Tomo V. Vol. I.* 5ª edición. Editorial Porrúa. México. 1985. p. 10.

¹⁰DE PINA, Rafael. *Elementos de Derecho Civil Mexicano. Vol. III.* 8a edición. Editorial Porrúa México, 1993. p. 40.

atribuían al acreedor el poder de atar materialmente a aquél, y aun de disponer de su vida.”¹¹

El concepto de relación jurídica es un sustituto en las definiciones jurídicas del término romano de vínculo jurídico utilizado en el concepto de obligación, ya que en la obligación romana el deudor quedaba sometido bajo el dominio del acreedor y éste podía disponer desde su vida, libertad y propiedades. Es un término muy enérgico a comparación al de relación jurídica ya que sólo hay una sumisión del deudor al acreedor pero sin que exista ese sometimiento exagerado de su persona. Por relación jurídica podemos entender aquella que se genera entre el deudor y el acreedor, en la cual se establece un vínculo desde el momento que el acreedor tiene derecho de exigir al deudor el cumplimiento de determinada conducta que puede consistir en hacer, no hacer o en una abstención; ambas partes quedan vinculadas entre sí. La ley acude en auxilio del acreedor para que tenga la fuerza coactiva de hacer cumplir la obligación en caso de que el deudor se negare al pago.

1.2.3. Objeto

“El objeto de la obligación no es el bien material a que ésta pueda referirse, sino un comportamiento que, eventualmente, se refiere a un bien material.

El lenguaje jurídico cotidiano no siempre se sujeta a una correcta terminología, y con frecuencia se designa como objeto de una obligación el bien material a que se refiere el acto que el deudor debe realizar.”¹²

¹¹BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. *Ob. cit.* p. 14.

¹²MARGADANT S. *Ob. cit.* p. 308.

“...el objeto de la obligación se caracteriza como una prestación o como abstención, es decir, como forma de conducta positiva o negativa nos confirma que puede referirse a cosas y entonces éstas serán objetos indirectos de las prestaciones de dar o de hacer, cuando los hechos, a su vez, recaigan sobre cosas...”¹³

“la palabra prestación designa el objeto de la obligación, esto es, el comportamiento positivo o negativo que el deudor debe observar en favor del acreedor.”¹⁴

Éstas apreciaciones nos explican claramente que el objeto de la obligación es la conducta que debe de observar el deudor frente al acreedor y no caer en una errónea noción al considerar el objeto como una cosa ya que no siempre será un bien, de modo que podría tratarse de una actividad o de una abstención.

El Código Civil para el Distrito Federal, regula las obligaciones de dar en los artículos 2011 al 2026, consignando que esta prestación puede consistir entre otros casos, en el pago de cosa debida, por parte del deudor que se encuentra obligado a dar o hacer algo.

La obligación de hacer se encuentra en dicho ordenamiento regulado en el artículo 2027 y como ejemplo de esta prestación esta la del profesional que se obliga a asesorar a su cliente.

Las obligaciones de no hacer se encuentran en el artículo 2028, estipulando que el que estuviese obligado a no hacer alguna cosa quedará sujeto al pago de daños y perjuicios en caso de que lo hiciere, un ejemplo podría ser el caso de un

¹³ROJINA VILLEGAS. *Ob. cit.* p. 28.

¹⁴DE PINA, Rafael. *Ob. cit.* p.41.

agricultor que se obligara a no sembrar maíz por dos años, de modo que puede sembrar calabazas.

“Lo cierto es que cualquier ventaja puede ser objeto de obligación, aun cuando no incremente el patrimonio del acreedor cualquier interés cuya satisfacción no sea impedida por las leyes de la naturaleza o del derecho, ya sea que se trate de un interés económico o espiritual, constituye el posible contenido de una obligación jurídica”¹⁵ aunque hay obligaciones que no son susceptibles de reducirse a una cantidad de dinero, fundamentalmente las obligaciones de carácter familiar.”¹⁶

Los artículos 1825 y 2104, establecen:

“Artículo 1825. - La cosa objeto del contrato debe: 1°. Existir en la naturaleza; 2°. ser determinada o determinable en cuanto a su especie; 3°. Estar en el comercio. “

“Artículo 2104 primer párrafo.- El que estuviere obligado a prestar un hecho y dejare de prestarlo o no lo prestare conforme a lo convenido, será responsable de los daños y perjuicios...”

1.3. Clasificación de las fuentes de las obligaciones en el Código Civil.

Rojina Villegas¹⁷ clasifica las fuentes de las obligaciones en hecho jurídico, acto jurídico y la ley. Comprende dentro de los hechos jurídicos, las situaciones permanentes que condicionan un estatuto legal, para producir múltiples

¹⁵BEJANO SÁNCHEZ. *Ob. cit.* p. 12.

¹⁶AZÚA REYES, Sergio T. *Teoría General de las Obligaciones*. Editorial. Porrúa. México. 1993. p. 41.

¹⁷ROJINA VILLEGAS. *Ob. cit.* p.180.

consecuencias de derecho, entre las que pueden encontrarse, en ocasiones, las relativas a la creación de obligaciones.

Acto Jurídico

1. - Contrato;
2. - Testamento;
3. - Declaración unilateral de la voluntad; y
4. - Actos de autoridad.

Hecho Jurídico

- a) Hechos naturales;
- b) Hechos del hombre."

Galindo Grafias clasifica de la siguiente manera las fuentes de las obligaciones: "1° Las fuentes nacen del principio de que los contratos legalmente celebrados deben ser puntualmente cumplidos: *pacta sunt servanda*. Este principio se encuentra enunciado en los artículos 1796 y 1832 del Código Civil.

"2° El daño injustamente causado a otro, debe ser reparado por su autor; *neminem laedere*. El artículo 1910 del Código Civil dispone: "El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima"

"3° De acuerdo con el tercer principio, nadie debe enriquecerse en detrimento de otro y se encuentra enunciado en el artículo 1882 del Código Civil: El que sin causa se enriquece en detrimento de otro, está obligado a indemnizarlo de su empobrecimiento en la medida que él se ha enriquecido."

"Conjuntamente con este principio, se postuló el que se refiere a la restitución del pago de lo indebido (artículo 1883) Cuando se reciba una cosa que no tenía derecho a exigir y que por error ha sido indebidamente pagada, se tiene obligación de restituirla."

“4° Quien aprovecha una cosa, y por ello causa un daño a otro debe responder de la reparación de aquellos perjuicios que cause (uso de cosas peligrosas, riesgo creado, daños causados por animales y por cosas inanimadas; (artículos 1913, 1929, 1931 y 1932 del Código Civil).

“5° El deber de asistencia a los incapaces e incapacitados que impone la filiación, el matrimonio y el parentesco.”¹⁸

El Código Civil vigente para el Distrito Federal señala como fuentes de las obligaciones:

- 1.- El contrato;
- 2.-La declaración unilateral de la voluntad;
- 3.-El enriquecimiento ilegítimo;
- 4.-La gestión de negocios;
- 5.-Las obligaciones que nacen de los actos ilícitos y
- 6.-El riesgo profesional.

1.3.1. Consecuencias jurídicas derivadas de la celebración contractual.

Generalmente los efectos de las obligaciones consisten en el cumplimiento, resultando el pago consistente en dar o hacer lo que específicamente fue declarado por la voluntad del obligado.

Ante esta situación existe una doble relación en la que el acreedor es a su vez deudor y el deudor es a su vez, acreedor. Específicamente, como ejemplo, en el contrato de arrendamiento, el arrendador es acreedor del pago que por el uso y goce de la localidad arrendada debe cubrir el arrendatario y a su vez es deudor del

¹⁸ GALINDO GARFIAS, Ignacio et al. *Estudios Jurídicos en memoria de Francisco Javier Gaxiola*. Editorial Porrúa. México. 1997. p. 117.

otorgamiento de ese derecho real y personal consistente en permitir que el arrendatario disfrute del uso y goce temporal de bien mueble o inmueble.

A su vez el inquilino es acreedor del derecho de uso y goce del bien que le da el arrendador, pero a su vez resulta ser deudor de una cierta cantidad de dinero que deberá pagar por ese uso y goce.

Precisamente el inquilino como deudor debe pagar la cantidad que se obligó, en el lugar, tiempo y forma establecidos en el contrato, y en defecto de esto, en el lugar, tiempo y forma que señala la ley.

En consecuencia, el arrendador deberá permitir ampliamente el uso, goce y disfrute de la localidad arrendada y garantizará el uso pacífico del inquilino.

Puede suceder que el arrendador no acepte el pago del inquilino, buscando hacerlo caer en mora para fincarle responsabilidades legales por el incumplimiento de la relación contractual. Si el inquilino incurre en tal hipótesis entonces estaremos ante la figura del incumplimiento con lo que se permite al arrendador ejercitar las acciones legales conducentes establecidas por la ley, pudiendo recurrir incluso a la vía ejecutiva del embargo como mecanismo de ejecución forzosa de la obligación.

Asimismo, en caso de que el arrendador se niegue a recibir el pago de la cantidad pactada por concepto de renta, el inquilino puede hacer el pago dentro de los plazos establecidos, aunque no sea en el lugar designado, por medio de la consignación de la cantidad debida.

Igualmente incurriría en incumplimiento si no restituye el bien objeto del arrendamiento en los términos que se obligó o no actualiza la fianza como garantía de la relación. Pudiera suceder, por el contrario, que sea el arrendador

quien no cumpla con el pago de las prestaciones a que se obligó, como la entrega de la cosa objeto del arrendamiento, no garantizar el uso y goce, impedir el uso y disfrute de modo parcial, no contar con instalaciones higiénicas de habitación, no responder por saneamiento, no cubrir los gastos necesarios para el mantenimiento, no restituir los pagos que por garantía se hayan efectuado, o no devolver los pagos adelantados por rentas no disfrutadas, entre otros casos.

Al efecto EL Código Civil para el Distrito Federal señala las obligaciones fundamentales en materia de pago.

El artículo 2062 define al pago o cumplimiento como la entrega de la cosa o cantidad debida, o la prestación del servicio que se hubiere prometido.

El artículo 2068 señala que el pago puede hacerse en contra de la voluntad del deudor.

El pago deberá efectuarse, en el modo pactado y por entero, no en partes, salvo pacto en contrario o por disposición de la ley, como el caso de pagos periódicos como el arrendamiento, de conformidad con el artículo 2078.

El artículo 2080 señala la eventualidad del tiempo de los pagos como los señalados en el contrato, con la excepción que da este artículo, en ausencia de la determinación del tiempo siendo de treinta días después de la interpelación judicial tratándose de obligaciones de dar o al momento de exigir el pago si son obligaciones de hacer.

En cuanto al lugar, el pago debe efectuarse en el pactado y en su ausencia, en el domicilio del deudor, como lo señala el artículo 2082.

El artículo 2097 se refiere al ofrecimiento de pago por consignación.

El incumplimiento de las obligaciones genera las responsabilidades establecidas en el artículo 2104 entre las que destacan los daños y perjuicios, el saneamiento por evicción, indemnización, rescisión, restitución del pago y de los abonos de cuentas como se desprende del estudio de los artículos 2125 al 2162 del ordenamiento legal señalado.

1.3.2. Concepto de fuente

La palabra fuente significa, (Del latín fons, fontis) "Manantial de agua que brota de la tierra... Documento, obra o materiales que sirven de inspiración a un autor"¹⁹

"Gayo enseñaba todavía a mediados del siglo II, en sus Instituciones, que todas las obligaciones nacían de *contratos o de delitos*... Justiniano, con su veneración mística por el número cuatro, amplió una vez más la lista de las fuentes de las obligaciones, señalando cuatro: *contratos, delitos, cuasicontratos y cuasi delitos*..."²⁰

La palabra *fuentes* tiene tres acepciones: fuentes formales, fuentes históricas y fuentes reales o racionales. Por fuentes formales entendemos los procesos de manifestación de las normas jurídicas; por fuentes históricas, los medios materiales que sirven para conocer el derecho que estuvo vigente en el pasado y por fuentes reales o racionales, los factores o razones que determinan el contenido de dichas normas.²¹

¹⁹ Real Academia Española. *Ob. cit.* t.I. p.707.

²⁰ MARGADANT S. *Ob. cit.* p. 315.

²¹ ORTIZ URQUIDI, Raúl. *Derecho Civil. Parte General*. 3ª edición, Ed. Porrúa. México, 1986, pág. 74

Las fuentes del derecho son las formas o condiciones en que aparecen las normas que integran el ordenamiento jurídico, o la forma como son establecidas. Son la expresión a las reglas jurídicas por medio de las cuales adquieren una determinación concreta, u obligatoria.²²

Se refiere a dos situaciones o problemas fáciles de separar: la causa productora y el medio de producción (causa material y causa formal).

Son los factores que contribuyen a su aparición, y determinan el contenido de las normas jurídicas; morales, sociales, ideológicas y de orden técnico. La norma jurídica traduce en forma más o menos perfecta ese sentir común de lo que debe ser el derecho.

Las fuentes materiales, son ajenas al derecho, constituyen su antecedente lógico y natural, prefiguran su contenido y encierran en potencia las soluciones que han de adoptar las normas jurídicas.

Las fuentes formales son la manifestación exterior de la voluntad dispuesta a crear el derecho, a dar nacimiento a una norma jurídica (Ley, Costumbre, Sentencia). No es otra cosa que la exteriorización de la voluntad creadora del orden jurídico.

La fuente de la obligación es el medio de producción del derecho, la norma es el resultado. La primera se refiere a la norma que se utiliza, la segunda al contenido.

Las fuentes formales no son normas, sino sólo las contienen y las traducen al lenguaje para su conocimiento y aplicación.

²² GALINDO GARFIAS, Ignacio. *Derecho Civil*. 15ª edición, Ed. Porrúa, México, 1995. págs. 42-44.

1.3.2.1. Contrato

El Código Civil para el Distrito Federal dispone en su artículo 1792: “Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones”

El artículo 1793 establece: “Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos, toman el nombre de contratos”.

El contrato es sin duda la fuente formal por excelencia, que transfiere o produce derechos u obligaciones, y cuando éstos se modifiquen o extingan, será convenio.

La voluntad en los contratos es el deseo de producir consecuencias jurídicas, ello parte de la clasificación en que los actos jurídicos se dividen en unilaterales o bilaterales, de acuerdo a la manifestación de la voluntad que integre el consentimiento. Los contratos y los convenios, fuentes formales del derecho, fijan normas de observancia obligatoria de acuerdo con lo pactado.²³

El contrato se encuentra reglamentado en el Código Civil en los artículos 1792 al 1859.

1.3.2.2. Declaración unilateral de la voluntad

La declaración unilateral de la voluntad es fuente general de las obligaciones. Al existir preceptos que reconocen cuando una persona declara su voluntad en obligarse, se genera una obligación a su cargo, y en tal caso sólo basta la voluntad si no hay en ella prohibición, como se desprende de los artículos 6, 8, 1858 y 1859 del Código Civil para el Distrito Federal, en que la voluntad de

²³ ORTIZ URQUIDI, Raúl. Opus cit. pág. 107.

los particulares no puede eximir la observancia de la ley, alterarla o modificarla, y sólo pueden renunciarse los derechos privados si no se afecta al interés público, ni se perjudican derechos de tercero, en consecuencia, son válidos los actos que no son violatorios de las leyes prohibitivas o de interés público.²⁴

El hecho de que exista el reconocimiento de la voluntad, hace que existan actos jurídicos no reglamentados que tienen el reconocimiento de la norma, como lo refiere el artículo 1858 del Código Civil para el Distrito Federal; su falta de reglamentación no significa la falta de la norma jurídica o que impida la existencia del acto, pues el derecho le atribuye consecuencias de derecho cuando el objeto es posible y lícito.²⁵

Los casos en que una declaración unilateral de voluntad produce consecuencias jurídicas, no están limitativamente enunciadas por la legislación civil, pues si las disposiciones del Código se refieren expresamente a los actos de oferta al público, promesa de recompensa, estipulaciones a favor de tercero, emisión de títulos y testamentos, con ello no significa que tales casos sean los únicos posibles, y podría afirmarse la existencia de una regla jurídica contraria, o sea, que la declaración unilateral de la voluntad, si es una fuente genérica de obligaciones, salvo los casos de limitaciones expresas del propio texto legal.

La declaración unilateral de la voluntad se encuentra regulada en los artículos 1860 al 1881 del Código Civil vigente, como antecedente debemos mencionar que nuestros Códigos anteriores nada regulaban sobre el tema. No es definida por el Código Civil, posee dos características: está dirigida al público en

²⁴ ORTIZ URQUIDI, Raúl, *Opus cit.* págs. 96-99.

²⁵ MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín. *Opus cit.* pág. 138.

general y a través de ella se ofrecen servicios en forma masiva y bienes. Existen tres clases de ella que son:

a) Oferta al público

- oferta de venta (artículo 1860);- promesa de recompensa (1861)
- concurso con promesa de recompensa (artículo 1866)

b) Estipulación en favor de tercero;

c) Títulos civiles a la orden y al portador.

1.3.2.3. Enriquecimiento ilegítimo

En muchos casos una persona se beneficia legalmente, en detrimento del patrimonio de otra persona que sufre el empobrecimiento correlativo; por ejemplo, en una donación, en el otorgamiento del perdón de una deuda, en el pago a título de indemnización del daño moral, el enriquecimiento tiene una causa legítima.

En otros casos el enriquecimiento es ilícito o sin una causa justa, por lo que la ley otorga el derecho de quien sufre el empobrecimiento para reclamar la indemnización correspondiente, tal y como lo dispone el artículo 1882 de la ley sustantiva de la materia.

Los elementos de la acción por enriquecimiento ilegítimo son, 1) que se haya sufrido un empobrecimiento, 2) que el demandado se haya enriquecido y, 3) que haya una relación de causalidad entre el empobrecimiento del demandante y el enriquecimiento del demandado. ²⁶

Pueden existir otros casos completamente distintos a los considerados en el Código Civil, en los cuales la ley otorga la posibilidad de ejercer la acción de

²⁶ DE LA PEZA MUÑOS CANO, José Luis. *De las obligaciones*. Ed. Mc Graw-Hill/Interamericana. Editores, México, 1997. pág. 54

enriquecimiento ilícito, independientemente de que existan otras acciones para obtener el resarcimiento de los daños y perjuicios, o del empobrecimiento sufrido por el actor.

El enriquecimiento ilegítimo se regula en los artículos 1882 al 1895 del Código Civil vigente para el Distrito Federal.

“Artículo 1882: “El que sin causa se enriquece en detrimento de otro, está obligado a indemnizarlo de su empobrecimiento en la medida que él se ha enriquecido.”

Bejarano Sánchez nos explica las características del enriquecimiento sin causa:

“a) Enriquecimiento de una persona.- Un sujeto ha alcanzado beneficios patrimoniales... En todos los casos ha experimentado una ventaja económica...

“b) Empobrecimiento de otra persona.- Como contrapartida del enriquecimiento, otro sujeto sufre un empobrecimiento que puede consistir en una transferencia de bienes, de servicios o en el sacrificio de algún beneficio. Esa pérdida lo convierte en acreedor.

“c) Existencia de un nexo causal entre el enriquecimiento y el empobrecimiento.- Es decir, que uno es la causa del otro. ...

“d) Ausencia de causa jurídica que justifique el enriquecimiento, lo cual significa que no ha existido una razón jurídica que legitime la adquisición de uno y obligue al otro a soportar la pérdida. ...”²⁷

²⁷ BEJARANO SÁNCHEZ Manuel. Ob. cit. p. 200.

1.3.2.4. Gestión de negocios

El artículo 1896 del Código de Civil, dispone "El que sin mandato y sin estar obligado a ello se encarga de un asunto de otro, debe obrar conforme a los intereses del dueño del negocio".

El gestor de negocios, que actúa gratuitamente, se ocupa de asuntos ajenos cuando su dueño está imposibilitado de hacerlo, para obrar conforme a los intereses de éste ya sea con el fin de producirle un beneficio o de evitarle un perjuicio.²⁸

Las características de la gestión de negocios son las siguientes: primera.- Para que haya gestión de negocios, la intromisión debe ser intencional, el gestor sabe que está inmiscuyéndose en los asuntos de otro. El que gestiona un asunto ajeno creyéndolo propio, no realiza una gestión de negocios; Segunda.- La intromisión es espontánea, pues, ni procede de un mandato legal (no es obligatoria), ni a solicitud del dueño del negocio (no es un contrato de mandato); Tercera.- Debe estar precedida por el propósito de obrar conforme a los intereses del dueño del negocio. Cuarta.- Aunque no lo señale la doctrina, no debe ser emprendida contra la expresa o presunta voluntad del dueño del negocio, pues la invasión autorizada es excepcional y debe ser salvaguardando el derecho de cada quien a decidir lo que le conviene en lo relativo a sus intereses personales, salvo que se tratare de una gestión de utilidad pública (artículo 1905 del Código Civil). En la gestión se decide hasta qué punto el individuo es libre (sin que nadie pueda

²⁸ GAUDEMET, Eugene. Traducción y notas por MACEDO Pablo, *Teoría General de la Obligaciones*. Ed. Porrúa, México, 1974. pág. 301.

entrometerse en su esfera patrimonial) y hasta qué punto esta intromisión es ilícita por utilidad general.

La naturaleza jurídica de la gestión de negocios engendra obligaciones tanto a cargo del gestor como del dueño del negocio gestionado. Tales obligaciones, de origen legal, no pueden ser modificadas ni sujetas a modalidades por quienes intervienen y, una vez presente la figura jurídica, se producen al margen de su voluntad.

Hay casos de gestión anormal, cuyas consecuencias se explican como fruto de un hecho ilícito y no de la gestión de negocios ya que no se realiza una gestión de negocios, sino se comete un hecho ilícito: el que ha obrado en interés propio (Artículo 1900); El que realiza operaciones arriesgadas (Artículo 1900); El que incurre en culpa o negligencia (Artículo 1897); El que actúa contra la voluntad del dueño (Artículo 1899).

La ratificación de los actos de gestión, por el dueño del negocio gestionado, da por resultado los efectos del contrato de mandato, aplicando sus consecuencias jurídicas retroactivamente al día en que la gestión principió; disposición legal contenida en el artículo 1906 del Código Civil para el Distrito Federal.

La gestión de negocios se regula en los artículos 1896 al 1909 del Código Civil vigente.

El artículo 1896 establece: El que sin mandato y sin estar obligado a ello se encarga de un asunto de otro, debe obrar conforme a los intereses del dueño del negocio". El artículo 1904 dispone: Deben pagarse al gestor los gastos necesarios que hubiere hecho en el ejercicio de su cargo y los intereses legales

correspondientes; pero no tiene derecho de cobrar retribución por el desempeño de la gestión”.

Estos dos ordenamientos sirven como base para precisar qué debemos entender por gestión de negocios ya que nuestro Código Civil para el Distrito Federal carece de una definición al respecto.

Azúa Reyes nos indica los elementos de la gestión de negocios que son los siguientes: “a) Existencia de un negocio ajeno.- Es esencial que quien atiende el negocio no sea el propio dueño, sino otra persona (gestor).

“b) Que la gestión sea oficiosa, es decir que el gestor actúe por voluntad propia.

“c) La actuación del gestor normalmente debe ser en forma provisional, pero puede prolongarse hasta la conclusión del negocio.

“d) La gestión debe realizarse en interés del dueño del negocio.

“e) Que la gestión sea gratuita.- Este elemento es consecuencia del obrar oficioso....”²⁹

1.3.2.5. Hechos ilícitos

El artículo 1830 del Código Civil para el Distrito Federal, señala que es ilícito todo aquel acto contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres. El acto ilícito, está caracterizado por una acción antijurídica, contraria a la ley o a la moral social, anula al contrato que lo tiene por objeto o finalidad principal. El acto jurídico como hecho que engendra obligaciones, está regulado

²⁹ AZÚA REYES. *Ob. cit.* p. 176.

en el artículo 1910 del citado código. El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, esta obligado a repararlo.³⁰

La responsabilidad civil surge de quien incurre en conducta antijurídica y dañosa. Tenemos aquí dos de los elementos conceptuales del hecho jurídico generador de las obligaciones, la *antijuricidad* y *el daño*, pero ¿basta una conducta contraria al derecho y perjudicial, para crear obligaciones? no, pues el artículo 1914 del Código Civil prescribe, "Cuando... sin culpa o negligencia de ninguna de las partes se producen daños, cada una de ellas las soportará sin derecho a indemnización "

Aparece así un nuevo elemento de los actos ilícitos *La culpa*, porque para responsabilizar a alguien, necesitamos demostrar que estuvo a su alcance evitar el daño y no lo hizo, que cometió una falta o culpa, o que produjo el daño en forma intencional. De aquí se concluye que los elementos característicos del hecho ilícito son, por consiguiente la antijuricidad, la culpa y el daño.

El acto jurídico es una conducta antijurídica, culpable y dañosa, la cual impone a su autor la obligación de reparar los daños y engendra a su cargo una responsabilidad civil. O dicho de otra manera: acto ilícito es la violación culpable de un deber jurídico que causa daño a otro y que responsabiliza civilmente.

La responsabilidad civil es pues, el nombre que toma la obligación generadora por el hecho ilícito, la cual traduce la necesidad de reparar los daños y perjuicios causados a otros.

La causa de las obligaciones (actos jurídicos) pueden surgir a propósito de cualquier hecho humano, siempre que se reúnan sus elementos característicos,

³⁰ BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. Opus cit. pág. 221.

(antijuricidad, culpabilidad, daño) y, por consiguiente, surja a propósito de las demás fuentes de las obligaciones, un hecho ilícito.

El incumplimiento del contrato a la responsabilidad civil que por dicho incumplimiento se genera, se le ha llamado responsabilidad contractual. El desacato a lo estipulado en una declaración unilateral de la voluntad también por extensión, responsabilidad contractual.

En la gestión de negocios se presenta, en los casos de una gestión anormal contra la voluntad del dueño o en aquéllos donde el gestor realiza su intervención con el propósito de beneficiarse a sí mismo, en vez de obrar conforme a los intereses del negocio. Cualquier violación culpable de una norma jurídica que cause daño a otro, es un hecho ilícito fuente de obligaciones.

El Código Civil, en su artículo 1830 establece "Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres." Se puede definir el hecho ilícito como "... una conducta antijurídica culpable y dañosa, la cual impone a su autor la obligación de reparar los daños y engendra a su cargo una responsabilidad civil. O dicho de otra manera: hecho ilícito es la violación culpable de un deber jurídico que causa daño a otro y que responsabiliza civilmente." ³¹

1.3.2.6. Responsabilidad civil

La responsabilidad civil se considera "... como la obligación a cargo de una persona de indemnizar a otra por los daños que le ha causado como consecuencia del incumplimiento de una obligación por la realización de un

³¹BEJARANO SÁNCHEZ. *Ob. cit.* pp. 221,222.

siniestro que deriva de un riesgo creado.”³² “...la necesidad de reparar los daños y perjuicios causados a otro, por un hecho ilícito o por la creación de un riesgo.”³³

1.4. Concepto y elementos del Contrato

He señalado con anterioridad lo que se entiende por contrato, por lo que a efecto de evitar repeticiones innecesarias solo comentare la trascendencia que en la práctica tiene la celebración de los contratos

Los contratos se han convertido en instrumentos jurídicos, mediante los cuales las partes plasman su deseo de llevar a cabo la realización material de uno o más actos jurídicos, para obtener un bien o servicio, o para ofrecer la aceptación de ciertos trabajos o labores dentro de la estructura permitida por la ley y en otras ocasiones fuera del marco de la normatividad, cuando alguien pone las condiciones y la otra persona por necesidad accede aun cuando no tiene la libre voluntad para decidir si acepta o no el compromiso. Cuando se celebra un contrato se trata de respetar en lo posible el uso de las costumbres, pero cuando sucede un acontecimiento de fuerza mayor, los prestadores de bienes o servicios, se aprovechan para incrementar los precios sin que las autoridades intervengan en el marco de sus competencias.

1.4.1. Elementos de existencia

Los elementos de existencia en un contrato, también llamados esenciales, son los requisitos fundamentales sin los cuales el contrato no tiene razón de ser, como el consentimiento y el objeto, que analizare a continuación.

³² AZÚA REYES. *Ob.cit.* p 185.

³³ BEJARANO SÁNCHEZ. *Ob. cit.* p 262.

1.4.1.1. El Consentimiento

El consentimiento es la reunión de dos o más declaraciones de voluntad, recíprocas y correlativas, para la concepción de una relación jurídica.

La voluntad es la intención, ánimo o resolución de hacer una cosa, y la voluntad desde el punto de vista jurídico, es esa intención para realizar un acontecimiento referido a la obtención de efectos jurídicos previstos en la norma.

Cuando decimos reunión de voluntades hablamos de coincidencia, acuerdo, conformidad; cuando hablamos de recíprocas y correlativas nos referimos a su carácter de receptoras, es decir, destinadas a ser alcanzadas y correspondidas por un destinatario generando un lazo obligacional.

Todo consentimiento, por tanto, implica la manifestación de dos o más voluntades, y el acuerdo de esas voluntades sobre un punto de interés jurídico. Si existe la manifestación de voluntades, pero no existe el acuerdo, no hay consentimiento si existe esa manifestación y se llega a un acuerdo, pero no se trata de un punto de interés jurídico, tampoco hay consentimiento.

El acuerdo de voluntades en el consentimiento, se forma por la oferta y por la aceptación de la misma (excepto cuando se trata de un consentimiento tácito o manifestado por disposición de ley).

La oferta es la declaración de voluntad receptora emitida por una de las partes, con entidad suficiente y validez jurídica que le confiere relevante aptitud para poner en marcha el procedimiento de concepción del contrato; la aceptación es el hecho voluntario con las mismas características de la oferta.

1.4.1.2. El Objeto

El segundo elemento de existencia es el objeto, y se refiere a la conducta que puede manifestarse como una prestación (situación activa, móvil, dinámica) o como una abstención (situación pasiva).

Si tal conducta se manifiesta o exterioriza como una prestación, puede encausarse como un hacer algo o como un dar cierta cosa, que al final no sería sino una modalidad de un hacer algo; y si la conducta se manifiesta o exterioriza como una abstención, puede encausarse como un no hacer algo.

La creación, transmisión, modificación y la extinción de derechos y obligaciones, no es, ni puede ser objeto del contrato, sino que esa situación es la consecuencia o resultado del propio contrato como acto jurídico que motivó o actualizó un supuesto de derecho.

El Código Civil para el Distrito federal, establece que para la existencia del contrato se requiere de dos elementos: consentimiento y objeto. El consentimiento o manifestación de la voluntad, puede expresarse en diversas formas, tanto unilateralmente (testamento), como en forma bilateral (compraventa), o plurilateral (sociedad), pero en todas se le concede también un límite en el derecho, y es que para la realización y consumación de los efectos jurídicos, es necesario que la voluntad sea acorde con la norma jurídica. ³⁴

Se ha tratado de dilucidar qué debe prevalecer cuando existe discordancia entre la voluntad real y la declaración. La discordancia entre ambas puede ser consciente o inconsciente; en el primer caso la ley se inclina a proteger al receptor

³⁴ BAQUEIRO ROJAS, Edgard y BUENROSTRO BÁEZ, Rosalía. *Derecho Civil, Introducción y personas*. Ed. Harla. México, 1995, pág. 65.

de la declaración, como en el caso de simulación; y por otro lado en el segundo de los supuestos, como es el caso del error, la protección se inclina en favor el emisor.

El objeto como elemento de existencia de los contratos, no es precisamente la cosa o el hecho material sobre el cual recae el negocio, sino propiamente la producción de consecuencias de derecho, como son la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos u obligaciones (todo negocio persigue por objeto producir uno o más de estos efectos o consecuencias, y la obligación, aparte de ser siempre correlativa de un derecho subjetivo, tiene por objeto una prestación que puede ser el dar, hacer o no hacer).

Hay que mencionar, que sólo pueden ser objeto del acto jurídico las cosas que existan en la naturaleza, y que sean determinadas o determinables; que estén en el comercio, esto es, que los bienes apropiables y los servicios no sean contrarios a la ley y a las buenas costumbres, y que el objeto del contrato sea posible tanto física como jurídicamente.

El artículo 1828 del Código Civil define al hecho imposible, como aquel que no puede existir por que es incompatible con una ley de la naturaleza o con una norma jurídica que deba regirlo necesariamente, y que constituya un obstáculo insuperable para su realización.

1.4.2. Elementos de Validez

Se ha señalado que para que exista el acto jurídico deben darse sus elementos de existencia, mismos que ya he tratado en líneas anteriores y que son la voluntad, el objeto y en algunos casos la solemnidad; estos elementos deben

reunir ciertas características para que el acto produzca sus efectos jurídicos y sean validos, ellos son los requisitos de validez.

Nuestro Código Civil para el Distrito Federal, los enumera en su artículo 1795 y son: la capacidad del o de los sujetos que intervengan en el negocio, la ausencia de vicios en el consentimiento, la licitud en el objeto, motivo o fin, y la forma.

1.4.2.1. Forma

La forma, es el conjunto de requisitos o manifestaciones externas determinados por la ley, con los que deben acompañarse o revestirse la expresión de la voluntad en los actos jurídicos (verbalmente, por escrito, por signos inequívocos o tácitamente), excepto cuando la ley señala una forma determinada para algún acto. Pero todas ellas tienen como objeto probar la existencia real y cierta de la voluntad. Es la manera de exteriorizar el consentimiento en el contrato y comprende todos los signos sensibles que las partes convienen o la ley establece para lograr esa exteriorización.

Existen tres situaciones diferentes atendiendo a la producción o no de efectos jurídicos. Primera.- En determinados contratos, la ley exige una manera específica de exteriorizar el consentimiento para que se produzcan efectos, los cuales no se producirán si no se cumple esa forma. Cuando la ley en un contrato específico impone la necesidad de exteriorizar el consentimiento cubriéndolo o rodeándolo de ciertos elementos visibles o sensibles para que puedan producirse las consecuencias de derecho previstas en la norma, se dice que el contrato es solemne. En éste supuesto su omisión acarrea la inexistencia del acto. Existen autores en nuestro derecho mexicano que indican que en la parte contractual del

Código Civil no se encuentra regulado ningún contrato solemne; Segunda. En otros casos, la ley exige una manera específica y determinada de exteriorización del consentimiento que pretende una mayor seguridad y prueba de las operaciones, pero que si no se cumple con esa exigencia, de todas maneras se producen los efectos previstos por la norma, aun cuando éstos podrían llegar a ser nulificados por la falta de esa forma.

Si la ley impone una cierta manera de exteriorizar el consentimiento, no para que se produzcan los efectos previstos por la norma, sino para que éste no pueda ser anulado por falta de ese requisito, se dice que el acto o contrato es formal. Esta forma encuentra su fundamento en razones que varían, desde llamar la atención acerca del acto, la importancia patrimonial del negocio, la protección de los interesados y terceros, o su eficacia probatoria o práctica para determinar de modo indubitable los derechos y obligaciones de los contratantes; Tercera.- La ley puede no exigir una determinada manera de exteriorizar el consentimiento, sino que deja a la voluntad de las partes que la escojan libremente, sin que ello afecte a la producción de efectos.

Por último, en esta situación, si la ley no regula la manera en que se debe exteriorizar ese consentimiento, sino que se deja a libertad de las partes, se dice que el contrato es consensual; en este sentido su omisión acarrea la nulidad del acto. Esta es la regla de mayor aceptación en el contexto actual del contrato.

Este consentimiento se ha de manifestar por cualquier forma sea expresa o tácita. Será expresa cuando se dé a conocer verbalmente, por escrito o por signos inequívocos. La tácita resultará de hechos o de actos que la presupongan o que autoricen a presumirla.

Cuando la forma del consentimiento, se expresa escrita, en nuestro código se establece como formalidad la firma de las personas a las cuales se imponga esa obligación, según se desprende del artículo 1834 del Código Civil para el Distrito Federal.

El artículo 2318 del ordenamiento citado, establece que: "Si alguno de los contratantes no supiera escribir, firmará a su nombre y a su ruego otra persona con capacidad legal, no pudiendo firmar con ese carácter ninguno de los testigos, observándose lo dispuesto, en el párrafo segundo del artículo 1834".

1.4.2.2. Capacidad

La capacidad es la aptitud de las personas para ser titulares de derechos y obligaciones y para hacerlos valer por sí mismas en el caso de las personas físicas o por conducto de sus representantes legales, en el caso de las personas morales. La capacidad se clasifica en: capacidad de goce, de derecho o jurídica; y capacidad de ejercicio, de hecho o de obrar.

La capacidad de goce es la aptitud de las personas para ser titulares de derechos y obligaciones.

La capacidad de ejercicio es la aptitud de las personas para hacer valer sus derechos y sus obligaciones, ya sea por sí mismas en el caso de las personas físicas o por conducto de sus representantes legales, en el caso de las personas morales.

La capacidad se define como el requisito de validez del consentimiento; se considera como la aptitud de una persona, necesaria para hacer valer directamente sus derechos y cumplir sus obligaciones para celebrar actos jurídicos por sí misma.

La incapacidad se considera como la restricción que la ley impone a la capacidad de ejercicio de las personas, como la minoría de edad o el estado de interdicción de los enfermos mentales y viciosos, citados todos ellos en el artículo 450 del Código Civil para el Distrito Federal.

No basta para el acto jurídico, que la voluntad sea expresada por persona capaz, es necesario también que su voluntad no esté viciada, y ello se deriva de que para la expresión de la voluntad, no hayan influido agentes externos que atenten contra su libertad o certeza; como puede ser la violencia, el error, el dolo o la lesión.

La violencia es la coacción que se ejerce sobre alguien y que le impide actuar con libertad en la realización del acto jurídico. Pero no toda violencia es suficiente para viciar la voluntad, para ello se necesita además que sea en forma actual, cierta y seria.

Se considera actual, cuando implica una amenaza o un daño correlativo inmediato a la celebración del acto. Será cierto, en la precisión al daño que pueda causar, nuestro Código Civil, cita que la sola amenaza de perder la vida, la honra, la libertad o parte considerable de sus bienes, da certeza a la violencia, y por último es seria, en cuanto corresponda al grado o magnitud del peligro que implica, ya sea a través de la fuerza física o de amenazas.

El error, o segundo vicio de la voluntad, constituye el adjetivo o término que está en desacuerdo con la realidad, provocando en general que la manifestación de la voluntad al acto jurídico no sea consciente.

El Código Civil, distingue el error de hecho (el que se refiere a las condiciones exigidas en el hecho mismo), del error de derecho (el que recae sobre

los efectos o alcances de la norma jurídica aplicable), señalando que el error que invalida al acto, es tanto error de hecho como error de derecho; opinión basada en que aunque la ley se presume conocida de todos, su ignorancia no exime su cumplimiento; pero el error en cuanto a su cumplimiento y consecuencias jurídicas si es invalidable.

El dolo, en términos generales, significa mentira, engaño, simulación; es la deliberada intención de perjudicar o dañar injustamente a alguien.

El dolo es definido por nuestro Código Civil, en la primera parte del artículo 1815, como cualquier sugestión o artificio que se emplea para inducir al error o mantener en él a alguno de los contratantes, ya sea por una de las partes o por un tercero sabiéndolo aquella.

El dolo es una conducta activa, ya que las maquinaciones que provocan el error como vicio de la voluntad, se caracterizan por estar presentes en la celebración del acto jurídico; por que estas son determinantes en la voluntad de quien celebra el acto, produciendo la nulidad de aquel acto jurídico.

La mala fe, se define como la disimulación del error de uno de los contratantes una vez conocido, según se desprende de la segunda parte del artículo 1815 del Código Civil, siempre y cuando una de las partes se proponga aprovecharse del error en que se encuentra la otra, a efecto de obtener la celebración del acto jurídico.

Cuando el error en que la mala fe mantiene a una de las partes es la causa de la realización del acto jurídico, tal error es el que lo anula, no así la sola mala fe.

La lesión, último de los vicios del consentimiento, es definida en forma general como daño, perjuicio o detrimento; pero en su ámbito Civil que es el caso que nos ocupa, es inherente a la lesión, la desproporción a las prestaciones que se hacen las partes en la celebración de un acto jurídico bilateral. El Código Civil, en su artículo 17, señala: "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 anterior artículo, puede relacionarse a lo dispuesto por el artículo 2395, en los siguientes términos.

Artículo 2395. "El interés legal es del nueve por ciento anual. El interés convencional es el que fijen los contratantes, y puede ser mayor o menor que el interés legal; pero cuando el interés sea tan desproporcionado que haga fundadamente creer que se ha abusado del apuro pecuniario, de la inexperiencia o de la ignorancia del deudor, a petición de éste, el juez, teniendo en cuenta las especiales circunstancias del caso, podrá reducir equitativamente el interés hasta el tipo legal".

La desigualdad desproporcionada de las prestaciones permite considerar a la lesión como un vicio del consentimiento, afectando de nulidad dicho acto, tal y como lo señala el artículo 2228 del Código Civil para el Distrito Federal, por lo que de ello puede demandarse la reducción a la tasa legal o en su caso el enriquecimiento ilícito en el contrato.

1.4.2.3. Ausencia de Vicios de Consentimiento

Los vicios del consentimiento son aquellas circunstancias particulares que, sin suprimirlo, lo dañan. Cuando uno de los llamados vicios no sólo daña al consentimiento, sino que lo suprime, deja de ser vicio, para constituir una falta de consentimiento.

Tradicionalmente se han considerado vicios del consentimiento el error, el dolo, la lesión, la violencia y la mala fe. Todos estos vicios representan los supuestos más comunes para declarar la nulidad de un acto; sin embargo, su presencia en el contrato siempre resultará de difícil comprobación.

Error es el conocimiento equivocado de una cosa, de un hecho o de un derecho.

Dolo es cualquier sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguno de los contratantes (artículo 1815 del Código Civil para el Distrito Federal).

Lesión es obtener un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado a lo que por su parte se obliga, explotando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otro (artículo 17 del Código Civil para el Distrito Federal).

Violencia es emplear la fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado (artículo 1819 del Código Civil para el Distrito Federal).

Mala fe es la disposición de ánimo de quien realiza cualquier acto jurídico con el propósito de obtener una ventaja injusta en perjuicio de alguien, y que el Derecho sanciona en todo caso.

1.4.2.4. Licitud en el Objeto Motivo o Fin de los Contratos

La licitud en el objeto, motivo o fin del contrato, tercer elemento de validez sugiere que no sean los contratos contrarios a las leyes de orden público o a las buenas costumbres. Por orden público debe entenderse no sólo las disposiciones del derecho público, sino también aquellas del derecho privado dictadas para garantizar intereses sociales a determinados sujetos que se consideran débiles sociales, y que se dictan para protegerlos, como en el caso de un contrato de arrendamiento al inquilino, y en el trabajo al trabajador. En estos casos las disposiciones protectoras se consideran de orden privado y su violación en contra del orden público.

Determinar la licitud en el objeto motivo o fin de los contratos tiene por objeto impedir que un acto contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres produzca o continúe produciendo consecuencias jurídicas válidamente.

No es posible hablar de la licitud referida a la cosa como contenido de la prestación de dar, ya que las cosas en sí mismas no pueden ser lícitas o ilícitas sino que la conducta referida a esas cosas es la que puede ser ilícita o no, según esté acorde o sea contraria a lo preceptuado por una norma imperativa.

Ahora bien, esa conducta debe de ser lícita y en ese sentido debe, entenderse el objeto lícito.

También los motivos y fines del contrato deben de ser lícitos.

El artículo 1830 del Código Civil para el Distrito Federal, establece que: "Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres".

"Artículo 1831.- "El fin o motivo determinante de la voluntad de los que contratan, tampoco debe ser contrario a las leyes de orden público ni a las buenas costumbres".

Los motivos son las intenciones internas o subjetivas del sujeto relacionadas directamente con la cosa o el hecho que constituye el contenido de la prestación de la otra parte. Pueden clasificarse en dos grupos: el primero comprende a los que la ley denomina (artículo 1813) motivos determinantes de la voluntad; el segundo, a todos aquellos motivos que no sean en forma directa, determinantes de la voluntad del sujeto a contratar.

Los fines, son las intenciones de destino último en que pretende utilizar el contratante la cosa, o el hecho que constituye el contenido de la prestación de la otra parte.

1.4.3. Elementos accidentales

Existen dentro de la obligación contractual circunstancias que modifican las relaciones entre los contratantes, sin que tales propuestas sean necesariamente causas que afecten de manera directa el fondo del asunto ni las condiciones principales estipuladas, pero pueden llegar a afectar su eficacia.

1.4.3.1. La condición

La condición consiste en el acontecimiento futuro de realización incierta a efecto de determinar entre las partes alguna circunstancia bajo la cual se dará

validez al contrato como elemento necesario e indiscutible de la relación y de la cual depende algún efecto de derecho.

Esta a su vez adquiere diferentes efectos según la naturaleza de la condición que se plasme de acuerdo con su clasificación y lo señalado en la ley.

Ilustremos por ejemplo, que en el contrato de arrendamiento se pacte la condición de que el arrendador concederá al arrendatario el uso y goce de la localidad arrendada, no sólo con la delimitación de que el inquilino cumpla con sus obligaciones, lo que no es condicional, sino con la modalidad consistente en la entrega al arrendador, de que se abstenga a la realización de conductas que afecten la moral o al derecho dentro de la estadía del uso, si fuera el caso de que la localidad se encuentra inserta dentro de un inmueble familiar, específicamente como se plasma en concreto cuando se impone la obligación en las casas de huéspedes de abstenerse de compañías dentro de las habitaciones.

Es necesario recordar que la condición puede o no cumplirse, por lo que las partes deberán estar a la realización del acontecimiento por ser quizá un asunto indeterminado.

Es el caso que durante las visitas del Papa Juan Pablo II a la ciudad de México, por ejemplo, muchas personas alquilaron habitaciones, azoteas y balcones que se encontraron predispuestos de acuerdo a las rutas de paso, para que otras personas pudieran verle y esta era la condición de la concesión del uso y goce, sólo mientras el Papa se encontrara de visita en la ciudad y pasara por esa ruta, lo que generó incluso, actos de abuso.

El Código Civil para el Distrito Federal señala las reglas a las que deberá sujetarse la condición, por lo que al efecto sólo haremos referencia de algunos artículos.

“Artículo 1938.- La obligación es condicional cuando su existencia o su resolución dependen de un acontecimiento futuro e incierto.”

“Artículo 1939.- La condición es suspensiva cuando de su cumplimiento depende la existencia de la obligación. “

“Artículo 1940.- La condición es resolutoria cuando cumplida resuelve la obligación, volviendo las cosas al estado que tenían, como si esa obligación no hubiere existido.”

“Artículo 1941.- Cumplida la condición se retrotrae al tiempo en que la obligación fue formada, a menos que los efectos de la obligación o su resolución, por la voluntad de las partes o por la naturaleza del acto, deban ser referidas a fecha diferente.”

“Artículo 1942.- En tanto que la condición no se cumpla, el deudor debe abstenerse de todo acto que impida que la obligación pueda cumplirse en su oportunidad.

El acreedor puede, antes de que la condición se cumpla, ejercitar todos los actos conservatorios de su derecho.”

“Artículo 1943.- Las condiciones imposibles de dar o hacer, las prohibidas por la ley o que sean contra las buenas costumbres, anulan la obligación que de ellas dependa.

La condición de no hacer una cosa imposible se tiene por no puesta. “

"Artículo 1944.- Cuando el cumplimiento de la condición dependa de la exclusiva voluntad del deudor, la obligación condicional será nula."

"Artículo 1945.- Se tendrá por cumplida la condición cuando el obligado impidiese voluntariamente su cumplimiento."

"Artículo 1946.- La obligación contraída bajo la condición de que un acontecimiento suceda en un tiempo fijo, caduca si pasa el término sin realizarse, o desde que sea indudable que la condición no puede cumplirse."

"Artículo 1947.- La obligación contraída bajo la condición de que un acontecimiento no se verifique en un tiempo fijo, será exigible si pasa el tiempo sin verificarse."

"Si no hubiere tiempo fijado, la condición deberá reputarse cumplida transcurrido el que verosíblemente se hubiere querido señalar, atenta la naturaleza de la obligación."

"Artículo 1948.- Cuando las obligaciones se hayan contraído bajo condición suspensiva, y pendiente esta, se perdiere, deteriorare o bien se mejorare la cosa que fue objeto del contrato, se observaran las disposiciones siguientes:

"I.- Si la cosa se pierde sin culpa del deudor, quedara extinguida la obligación;

"II.- Si la cosa se pierde por culpa del deudor, éste queda obligado al resarcimiento de daños y perjuicios.

"Entiéndese que la cosa se pierde cuando se encuentra en alguno de los casos mencionados en el artículo 2021;

"III.- Cuando la cosa se deteriore sin culpa del deudor, este cumple su obligación entregando la cosa al acreedor en el estado en que se encuentre al cumplirse la condición;

"IV.- Deteriorándose por culpa del deudor, el acreedor podrá optar entre la resolución de la obligación o su cumplimiento, con la indemnización de daños y perjuicios en ambos casos;

"V.- Si la cosa se mejora por su naturaleza o por el tiempo, las mejoras ceden en favor del acreedor;

"VI.- Si se mejora a expensas del deudor, no tendrá este otro derecho que el concedido al usufructuario. "

"Artículo 1949.- La facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliere lo que le incumbe. "

"El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y perjuicios en ambos casos. También podrá pedir la resolución aun después de haber optado por el cumplimiento, cuando este resultare imposible. "

"Artículo 1950. La resolución del contrato fundado en falta de pago por parte del adquirente de la propiedad de bienes inmuebles u otro derecho real sobre los mismos, no surtirá efecto contra tercero de buena fe, si no se ha estipulado expresamente y ha sido inscrito en el Registro Público en la forma prevenida por la ley."

"Artículo 1951.- Respecto de bienes muebles no tendrá lugar la rescisión salvo lo previsto para las ventas en las que se faculte al comprador a pagar el precio en abonos."

"Artículo 1952. Si la rescisión del contrato dependiere de un tercero y este fuere dolosamente inducido a rescindirlo, se tendrá por no rescindido."

1.4.3.2. El término

La eficacia de la obligación se encuentra sujeta al término o plazo cuando la iniciación de sus efectos así como su extinción, depende de la llegada de un acontecimiento futuro necesario que forzosamente deberá suceder.

Es importante pactar estas circunstancias en la celebración de los contratos para prever la regulación de sus efectos o de sus causas de terminación, ya que de esta referencia se basará el juez para dictar la resolución correspondiente al uso tanto en su inicio como en su terminación.

En materia de arrendamiento inmobiliario, el juez observa el cumplimiento de dicha modalidad a fin de dictar que el contrato de arrendamiento ha fenecido por el transcurso del tiempo y en consecuencia el arrendatario deberá desocupar y entregar la localidad objeto del arrendamiento. En este apartado sólo mencionare algunos artículos relativos al término.

"Artículo 1953.- Es obligación a plazo aquella para cuyo cumplimiento se ha señalado un día cierto."

"Artículo 1954.- Entiéndese por día cierto aquel que necesariamente ha de llegar."

"Artículo 1955.- Si la incertidumbre consistiere en si ha de llegar o no el día, la obligación será condicional y se regirá por las reglas que contiene el capítulo que precede."

"Artículo 1956.- El plazo en las obligaciones se contara de la manera prevenida en los artículos del 1176 al 180."

"Artículo 1957.- Lo que se hubiere pagado anticipadamente no puede repetirse."

Si el que paga ignoraba, cuando lo hizo, la existencia del plazo, tendrá derecho a reclamar del acreedor los intereses o los frutos que este hubiere percibido de la cosa”.

“Artículo 1958.- El plazo se presume establecido en favor del deudor, a menos que resulte, de la estipulación o de las circunstancias, que ha sido establecido en favor del acreedor o de las dos partes.”

“Artículo 1959.- Perderá el deudor todo derecho a utilizar el plazo:

I.- Cuando después de contraída la obligación, resultare insolvente, salvo que garantice la deuda;

II.- Cuando no otorgue al acreedor las garantías a que estuviere comprometido;

III.- Cuando por actos propios hubiesen disminuido aquellas garantías después de establecidas, y cuando por caso fortuito desaparecieren, a menos que sean inmediatamente sustituidas por otras igualmente seguras.”

“Artículo 1960.- Si fueren varios los deudores solidarios, lo dispuesto en el artículo anterior solo comprenderá al que se hallare en alguno de los casos que en el se designan.”

1.4.3.3. El modo o carga

Esta figura jurídica ha sido confundida con la condición, lo que no tiene razón de ser, pues el modo consiste en una obligación de orden de excepción que se impone al adquirente a título gratuito, como lo es por ejemplo la herencia, el legado o la adopción.

Específicamente en el contrato de arrendamiento el pago de agua, luz, y otros servicios corren por cuenta preferente del inquilino, salvo pacto en contrario,

lo que no debe entenderse como carga u obligación modal, sino como obligación accesoria a la principal que es el pago de las rentas de manera que si no se cubre con lo pactado no hay contrato y el arrendador puede hacer valer sus derechos por la vía judicial.

CAPÍTULO 2

REGULACIÓN DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO INMOBILIARIO EN EL DISTRITO FEDERAL

2.1. Concepto del contrato de arrendamiento

En lo general el contrato se define como un acuerdo de voluntades para crear o transmitir derechos y obligaciones; es una especie dentro del género de los convenios. Y el convenio a su vez se define como un acuerdo de voluntades para crear, transmitir, modificar o extinguir obligaciones y derechos reales o personales. De donde se desprenden las funciones positivas del convenio, crear o transmitir obligaciones y derechos; y las negativas: modificar o extinguir éstos.¹

De acuerdo a la terminología jurídica se han distinguido los contratos de los convenios dejándole a los primeros su función positiva, es decir, el acuerdo de voluntades para crear o transmitir derechos y obligaciones, y al convenio en sentido estricto, le corresponde la función negativa de modificar o extinguir esos derechos y obligaciones.

De cualquier manera, no debemos soslayar que el convenio, lato sensu, comprende ambas funciones. Es por ello que en el artículo 1792 del Código Civil vigente se establece que: "Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones", y en el artículo 1793 del Código en cita se precisa: "Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos".

El contrato de arrendamiento, que se sustenta en lo anterior, tiene diversas definiciones. Sin embargo, la definición más aceptada y usada es aquella con la

¹ ROJINA VILLEGAS, Rafael. *Compendio de Derecho Civil*. Ed Porrúa. 1993. P. 7

que concuerda el maestro Rafael Rojina Villegas,² en la que define al contrato de arrendamiento como "un contrato por virtud del cual, una persona llamada arrendador concede a otra, llamada arrendatario, el uso o goce temporal de una cosa, mediante el pago de un precio cierto."

Asimismo, establece como elementos de la definición del contrato los siguientes:

a) La concesión o uso temporal de un bien. b) El pago de un precio cierto, como contraprestación correspondiente a la concesión del uso o goce del bien. c) La restitución de la cosa, puesto que sólo se transfiere temporalmente el uso o goce.

Según lo establece el artículo 2398 del Código Civil vigente: "El arrendamiento es un contrato mediante el cual las partes contratantes se obligan recíprocamente una, a conceder el uso o goce temporal de una cosa, y la otra, a pagar por ese uso o goce un precio cierto. El arrendamiento de inmuebles destinados a casa habitación no podrá ser menor de un año. El arrendamiento de inmuebles destinados al comercio o a la industria, no podrá exceder de veinte años." Destacan en esta definición los siguientes elementos importantes.³

a) La obligación del arrendador consistente en la enajenación temporal del uso y goce de una cosa.

b) La temporalidad. El arrendamiento no puede ser menor de un año para los bienes inmuebles destinados a casa habitación y no puede exceder de veinte años para los destinados a comercio o industria.

En el derecho mexicano el contrato de arrendamiento es un contrato

² Ídem p. 229

³ Diccionario Jurídico p. 221.

principal ya que tiene su propia finalidad; es bilateral porque se pactan obligaciones recíprocas; es oneroso porque existen provechos y gravámenes recíprocos; es conmutativo porque las prestaciones son ciertas en el momento de celebrarse el contrato; es formal porque el arrendamiento debe otorgarse por escrito; es temporal por las razones anteriormente expuestas, y, por último, es de tracto sucesivo.

2.2. Estudio de la figura del arrendamiento en la ciudad de México

El crecimiento de la población en México, tiene su parte-aguas con la conquista y la colonización. Antes de la llegada de los españoles al territorio que en la actualidad es México, la población autóctona había alcanzado números considerables.

Aun cuando han sido controvertidos sus volúmenes, la estimación de la población indígena en la parte central de México era de 25 millones hacia el año de 1518, Sin embargo, al finalizar el siglo XVI esta población indígena se redujo a la mitad, por diversas causas, y su disminución contrasta con la población europea y africana que se incrementó por la inmigración.

Durante el proceso de organización de la estructura colonial, se va dando la consolidación del mestizaje y con esto la estratificación social vinculada directamente a las consideraciones raciales.

Así se creaba una nueva sociedad que incluía dos mundos distintos en donde prevalecían los desequilibrios: el mundo de los conquistadores y dominantes y el mundo de los indígenas, conquistados y dominados. Así se formaba una nueva sociedad con renovadas clases sociales, en donde los dominantes construían el régimen colonial, desde y para la metrópoli y donde

campeaba un sistema de desigualdad social, despotismo político y dependencia colonial.

La maduración de la estructura socioeconómica de la colonia, en los siglos XVII y XVIII, posibilitó una recuperación de la población indígena y esto logró equilibrios demográficos. La evolución de la población, hasta muy avanzado el siglo XIX se dio en el marco de una sociedad agraria tradicional.

Estas circunstancias se fueron modificando por la vida independiente del país y por los procesos de consolidación política que derivaron en la Constitución de 1857, en la instauración de la República en 1867, en la inserción de México al sistema económico mundial y a su vinculación con las economías capitalistas en expansión, al finalizar la etapa Porfirista en el año de 1911. Para estas fechas, el tercer censo de población arrojó en el año de 1910, que la ciudad de México tenía 720,753 habitantes. En virtud de ser una concentración de población muy importante, con todos los aspectos inherentes a ello, se empezaba a significar el problema habitacional. El Distrito Federal, para el año de 1921, tenía una población de 906,063 habitantes y para 1930, de 1, 229, 576. Por lo tanto, se hacía presente, de manera destacada, el problema habitacional en la ciudad.

Desde la Constitución de 1917 fue reconocido el problema de la vivienda inicialmente, en la fracción XII del artículo 123 se estableció la obligación patronal relativa a que "en toda negociación agrícola, industrial, minera o de cualquier otra clase de trabajo, debía proporcionarse a los trabajadores habitaciones cómodas e higiénicas..." sin embargo, no obstante que esto sólo se cumplió en contadas ocasiones, el estado mexicano mostró una mayor preocupación por las necesidades habitacionales a mediados del siglo XX. En el año de 1925 se da

inicio a un programa de crédito y construcción habitacional para empleados federales, emprendido por la Dirección de Pensiones Civiles y de Retiro (precursora del ISSSTE), Hacia 1933 se creó el Banco Nacional Hipotecario, Urbano y de Obras Públicas, el cual, entre otros objetivos, tenía el de captar recursos para el financiamiento de construcción de viviendas. Para estas fechas la población del Distrito Federal representaba el 7.48 por ciento del total del país y tenía una densidad por kilómetro cuadrado de 829 mil habitantes, la cual era la más alta de la nación. El Código Civil de 1928, denota claramente en su exposición de motivos, la tendencia a la protección del arrendatario frente al arrendador y la problemática de la vivienda en la ciudad.

A continuación se transcriben los párrafos, de la mencionada exposición de motivos:

"El contrato de arrendamiento se modificó profundamente, haciendo desaparecer todos aquellos irritantes privilegios establecidos en favor del propietario, que tan dura hacen la situación del arrendatario.

Entre las reformas Introducidas son dignas de citarse las siguientes: La que impone al arrendador la obligación de pagar al inquilino una indemnización, que en cada caso fijará equitativamente el juez, por las enfermedades que aquel contraiga a consecuencia de las malas condiciones higiénicas en que el propietario mantenga su finca.

Cuando el arrendador no cumple sus obligaciones para mantener la casa en buen estado, su morosidad puede causar daños de consideración, por lo que se previene que si el arrendador no hiciere o retardare en ejecutar las reparaciones que tiene la obligación de hacer, el arrendatario está autorizado para

retener de la renta el costo probable de esas reparaciones, fijado por peritos, y si se trata de reparaciones que no admiten demora, podrá hacerlas por cuenta del arrendador.

En los arrendamientos que hayan durado más de cinco años y cuando el arrendatario ha hecho mejoras de importancia en la finca arrendada, tiene derecho de que, en igualdad de circunstancias, se le prefiera a cualquier otro interesado en un nuevo arrendamiento de la finca, y goza también del derecho de tanto si el propietario quiere venderla. La introducción del concepto de la construcción de casas por motivos de utilidad pública, enfatizan la sumisión del interés particular al interés general. La vía para concretar dicho concepto es la expropiación, la cual consiste en desposeer legalmente de una cosa a su propietario por motivos de utilidad pública, otorgándole una indemnización justa.

Esto se sustenta en la idea del constituyente de 1917 de una nueva concepción en cuanto a la propiedad, y esta es la de la propiedad-función social; sin duda una de las máximas aportaciones de la Revolución.

No obstante lo anterior, en la práctica las expropiaciones han sido utilizadas por el poder público, en la ciudad, en su mayoría para realizar programas de regularización territorial, es decir para legalizar asentamientos humanos irregulares.

La expropiación de predios para fines de vivienda de interés social han sido casos aislados, salvo las que debieron de hacerse con motivo de los sismos de 1985, lo que dio paso al programa de reconstrucción.

Aun cuando prevalecía la emergencia, la acción de expropiación, único mecanismo viable para resolver la situación jurídica de los predios en donde llevar

a cabo el urgente programa habitacional, generó nerviosismo y una adversa reacción inmediata de los propietarios afectados y en general del sector privado; por lo tanto, el gobierno ha sido en extremo cauteloso para aplicar disposiciones semejantes ya que es un tópico de gran controversia que puede incidir incluso en las inversiones y en el ámbito económico de la ciudad.

El anterior comentario no trata de ninguna manera de justificar las decisiones gubernamentales, sólo expresa uno de los argumentos, que a mí juicio es válido, del por que el gobierno se ha abstenido de utilizar el instrumento de la expropiación de manera más amplia. Como hemos visto, tanto la exposición de Motivos del Código Civil de 1928, como las propias reformas contenidas en dicho Código, definen su orientación hacia los aspectos sociales y en consecuencia a la protección del arrendatario. Este es un elemento que se reiterará en las disposiciones legales que le precedieron en el ámbito de la vivienda en arrendamiento en la ciudad de México hasta el año de 1993.

Al iniciarse la Segunda Guerra Mundial el primero de septiembre de 1939, la vida de muchos países comenzó a cambiar en forma significativa. La magnitud del conflicto bélico paulatinamente fue afectando a todos los Países del mundo, especialmente a aquellos que, sin ser parte beligerante en el primer momento, veían que sus intereses políticos y económicos estaban comprometidos por esa lucha.

Tal fue el caso de los Estados Unidos de América que durante más de dos años, hasta el día de Pearl Harbor el 7 de diciembre de 1941, se mantuvo alejada de la lucha armada. No obstante, de tiempo atrás había encaminado su economía hacia la fabricación de armamento y diversos artículos militares con el fin de

auxiliar a las principales potencias que combatían al nazismo: Inglaterra, Francia y la Unión Soviética.

Este enorme esfuerzo bélico determinó que un elevado porcentaje de la fuerza de trabajo norteamericana dejara de trabajar en las industrias no bélicas así como en las labores agrícolas. Esta transformación de la economía de los Estados Unidos propició que miles de trabajadores mexicanos fuesen contratados para cubrir el déficit de mano de obra, particularmente agrícola, que había en el vecino país.

Asimismo, como consecuencia de la alteración de la economía mundial, debido a que directa o indirectamente los principales países del orbe se hallaban envueltos en la guerra, países de nivel medio como México se vieron favorecidos en su desarrollo industrial.

La economía mexicana también comenzó a cambiar y la sociedad civil se fue transformando de una sociedad rural a una sociedad urbana.

Al concentrarse la población del país en las zonas urbanas, especialmente en el Distrito Federal como consecuencia de los cambios económicos, todos los Problemas ciudadanos importantes se agudizaron: agua, energía eléctrica, transporte, abasto, escuelas, vivienda, etcétera.

Todos ellos, se volvieron problemas graves que rebasaron la capacidad económica de la capital para resolverlos a corto plazo. Fue necesario, por ello, adoptar medidas de emergencia para aliviar la presión existente. De aquí que, en el caso de la vivienda, la autoridad federal se viera obligada a emitir diversos decretos tendientes a disminuir los rigores del problema habitacional.

El Decreto Presidencial del 24 de julio de 1941, por el cual se previene que

no podrán ser aumentadas las rentas por ocupación de inmuebles, mientras rija la suspensión de garantías individuales, emitido por Manuel Ávila Camacho, reformó al Código Civil, al Código de Procedimientos Civiles y a la Ley Federal de Protección al Consumidor, publicadas en el decreto del 21 de Julio de 1993, con relación al arrendamiento de inmuebles urbanos destinados a la habitación.

Como se puede observar, las reformas introducidas a diversos ordenamientos legales, en especial al Código Civil, despojan a los inquilinos de la protección de la que gozaban en las distintas leyes de la materia.

El Propósito fue que tales medidas impulsarían la construcción y disposición de la vivienda en arrendamiento en la ciudad de México y que debido a la protección legal a los arrendatarios, este tipo de vivienda se había inhibido durante casi medio siglo, Sin embargo, en la práctica, no se ha generado ningún incremento de la vivienda en arrendamiento; por el contrario se ha complicado de manera dramática la situación de miles de familias que habitan viviendas de estas características.

Según el XI Censo de Población y Vivienda, existen en la ciudad 458,829 viviendas en arrendamiento, de las cuales 82,557 son casas solas y 372,001 son departamentos en edificio, casas en vecindad o cuartos de azotea. El segundo grupo constituye el sector más numeroso y preocupante, puesto que son los más desprotegidos económicamente a quienes impactan, más directa y severamente las reformas de julio del 93. Las cifras se vuelven impresionantes si hacemos un cálculo de cinco miembros por familias que habitan una vivienda bajo este régimen; así encontramos que 2, 294, 145 personas están en esa situación y serán irremediamente afectadas por las reformas.

No es un problema menor ya que se trata del 27.8% de la población total del Distrito Federal, esto es, casi la tercera parte de los habitantes de la ciudad que han sido desprovistos de las defensas jurídicas que se establecían en distintos ordenamientos que reflejaban la orientación ideológica de contenido social y de amparo a las clases más desfavorecidas que había caracterizado, anteriormente al estado Mexicano.

Desafortunadamente la desprotección al inquilino no obtuvo a cambio el anunciado impulso a la vivienda en renta, por lo menos en el corto plazo; sin embargo, a la larga también se ve inviable la inversión y el fomento en este tipo de vivienda ya que los aspectos financieros, que abordare más adelante, así lo detentan. Las condiciones financieras que prevalecían en la fecha de las reformas, hasta finales de 1994, no se modificaron y por lo tanto, desde entonces podía saberse de la inviabilidad financiera de estos proyectos.

Si estos no eran viables ni antes ni ahora, ¿que sentido tuvo haber llevado a cabo las reformas, tan costosas social y políticamente? el camino nos lleva a una sola respuesta: las reformas obedecieron a la línea general de la orientación ideológica del liberalismo económico.

Se soslayaron las consecuencias sociales y los actos políticos derivados de las reformas, se privilegiaron los mensajes hacia el interior y el exterior del país del cambio de orientación política y se generó un clima de tensiones de manera innecesaria. Como resultado de las presiones políticas y sociales, derivadas con la publicación de las reformas, el Gobierno tuvo que modificar la aplicación de las nuevas disposiciones legales; esto constituyó un deterioro, de imagen pública y no así de índole jurídica, además, un triunfo popular y una derrota para el Gobierno y

su línea neoliberalizadora, y lo más lamentable: la derrota de la mayoría del Congreso.

A partir de las reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el veintiuno de julio y 23 de septiembre de mil novecientos noventa y tres, el estado legislativo en materia de arrendamiento inmobiliario se torno caótico, debido a que como veremos más adelante hubo una serie de reformas que lo único que han creado es confusión, tanto en la aplicación de la ley por el poder judicial, como en la invocación del derecho por parte del ciudadano común. En este orden de ideas tenemos que, las reformas en comento, adicionan y derogan diversas disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la republica en materia federal, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y la Ley Federal de Protección al Consumidor. Correspondiendo esto ultimo al decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el día veintiuno de julio de mil novecientos noventa y tres, pero este decreto causo mucha confusión, por lo que con fecha veintitrés de septiembre del mismo año se publica el decreto, que modifica los artículos transitorios del decreto del veintiuno de julio, en el sentido de postergar su entrada en vigor, hasta el diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y ocho; esto significa que las reformas de mil novecientos noventa y tres, entrarían en vigor hasta cinco años después, lo cual nos lleva a preguntarnos, que sentido y utilidad tiene legislar, para que las reformas entren en vigor cinco años más tarde, más aún si tomamos en consideración que en la fecha de entrada en vigor de estas reformas, las circunstancias sociales que las originaron ya no serán las mismas que cuando se concibió.

De la misma manera, las reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación con fecha veinticuatro de mayo de mil novecientos noventa y seis, aún cuando son de carácter general, es decir no fueron formuladas exclusivamente para la materia arrendaticia, si tuvieron impacto en esta última pues debido a su naturaleza procesal, debieron aplicarse en forma inmediata respecto de los contratos de arrendamiento celebrados con posterioridad a la entrada en vigor de las mismas, lo que vino a complicar más el procedimiento. El primero de enero del 2002, entraron en vigor las reformas respecto a las rentas que estuvieron sujetas, al decreto que las congelo por más de sesenta años.

Por si lo anterior no fuera suficiente, con fecha dieciséis de enero del dos mil tres, se publicó en la gaceta Oficial del Distrito Federal, el decreto que reforma, adiciona y deroga diversos artículos del Código Civil y del Código de procedimientos Civiles, ambos para el Distrito Federal; en estas reformas se aprecia la política proteccionista del legislador, que nos regresan a esquemas ya superados, pues las actuales reformas otorgan de nueva cuenta a los inquilinos de inmuebles destinados para habitación el derecho de prorroga, establecen nuevamente un tope del 10% de incremento anual, para las rentas que no excedan ciento cincuenta veces el salario mínimo general vigente, establece igualmente que por el simple hecho de que transcurran tres meses sin que el arrendador haya demandado el pago de las rentas adeudadas, estas se entienden automáticamente cubiertas, y esta a cargo del arrendador demostrar que le requirió al inquilino su pago, por último también le otorga al arrendatario un derecho de preferencia en caso de venta del inmueble arrendado, que incluso establece la posibilidad de revertir la venta, en caso de que no se le notifique

oportunamente el derecho de preferencia.

En los arrendamientos de tipo comercial, en los que no se firma nuevo contrato al vencimiento forzoso, el arrendador para dar por terminado el contrato de arrendamiento, tendrá que notificar al inquilino con un año de anticipación, su deseo de dar por terminado dicho contrato.

Desde el punto de vista procesal las reformas otorgan a los inquilinos la posibilidad de terminar los juicios, con el simple pago de las rentas, aún cuando hayan sido pagadas fuera de termino, violando el principio general del derecho que establece que los contratos validamente celebrados deben cumplirse por las partes en tiempo y forma.

Pasando a otra cosa, analizare los aspectos económicos de la renta a la que se obliga el arrendatario:

a) Los costos de la renta son similares y en muchos casos superiores a los costos de amortización del crédito hipotecario para la adquisición de una vivienda. Es decir, dadas las condiciones de los créditos para adquirir una vivienda, con mayor razón si es de interés social o popular, el individuo prefiere pagar una cantidad similar por un inmueble que está comprando, que al cabo de determinado tiempo será suyo, que por uno que esta rentando, y por el que al fin del arrendamiento no tendrá nada.

b) El arrendatario habrá de tener los mismos ingresos para estar en condiciones de pagar la renta de la vivienda alquilada que los que le exigen las instituciones crediticias para afrontar sus compromisos de adquisición de una vivienda.

Esto es, que para mantener el equilibrio financiero, el inquilino debe de

tener ingresos tres veces superiores a la cantidad que destina para el pago de la renta; del mismo modo los bancos le exigirán contar con los ingresos suficientes para estar en posibilidad de amortizar la mensualidad del crédito por la adquisición de la vivienda.

Entonces, si los requisitos son los mismos, difícilmente optará por la vivienda en renta si su esfuerzo será idéntico en ambos casos. c) Principalmente en los casos de la vivienda social y popular, el costo del enganche para la adquisición de una vivienda no es muy diferente de lo que le costaría dar la renta de depósito y la del mes que corre. Generalmente las viviendas de este sector se rentan entre 1 y 2 salarios mínimos mensuales y los costos de los enganches fluctúan alrededor de los 11. Por lo tanto, si el arrendador pide al arrendatario una o dos rentas de depósito, más la del mes en curso, éste, estará exhibiendo una cantidad de 4.4 a 6.6 salarios para iniciar el arrendamiento, mientras que con un esfuerzo un poco mayor podrá comprar su vivienda. Adicionalmente, en estos casos, la amortización mensual del crédito de adquisición oscilará entre 1.3 y 1.7 salarios, más nunca llegara a los 2.2. por otra parte, también conviene analizar los aspectos financieros de la inversión en la vivienda en arrendamiento: a) La producción de vivienda en arrendamiento se puede dar a través de dos vías: La primera, es la construcción de vivienda nueva destinada a este fin, y la segunda, la remodelación o conversión de un inmueble ya construido con anterioridad y dispuesto para estos propósitos. En el primer caso, la inversión es considerable y la banca no destina recursos para este tipo de proyectos. Si la banca decidiera apoyar a un promotor particular en un proyecto de estas características, dicho promotor dependería del pago puntual de la renta de todos los inquilinos para

amortizar su adeudo con la banca, lo cual siempre será una posición de riesgo para él. De cualquier manera, esta opción representa una situación muy complicada, incierta y por lo tanto inviable. Para el particular siempre será preferible invertir el veinte por ciento del costo total del proyecto y obtener un financiamiento de la banca para hacer vivienda en condominio, con lo cual obtendrá utilidades en aproximadamente 12 o 18 meses, que le permitirán reciclar su inversión en proyectos similares o de otra índole, y no tener que aportar el cien por ciento de la inversión, tardar años en recuperar lo invertido y además mantener la relación de largo plazo con los inquilinos con todas las responsabilidades que esto implica.

b) Las experiencias para el Estado mexicano en cuanto a la producción de vivienda en arrendamiento han sido desastrosas. Las unidades habitacionales Independencia y Santa Fe del Instituto Mexicano del Seguro Social, fueron concebidas originalmente como proyectos de vivienda en alquiler, que finalmente concluyeron con la venta de las casas a sus ocupantes y con conflictos que aun persisten en nuestros días, no obstante que se construyeron hace tres décadas. Las posibilidades de que el estado invierta en este tipo de vivienda son ahora nulas por las mismas razones comentadas en párrafos anteriores.

c) En cambio, la renta con opción a compra tiene viabilidad. La combinación de los esquemas del arrendamiento y de la compra-venta puede ser una solución alternativa.

Para su éxito deben converger cuatro elementos: adecuación a la legislación en la materia, crédito FOVI, estímulos fiscales e inversión de particulares. Desde luego se trata de la producción de vivienda a gran escala. No

obstante, no se soslaya la oferta de menudeo que puede llegar a constituir la fuente de producción más significativa. El sistema se sustenta, resumidamente, en que los estímulos fiscales alientan la inversión de los particulares en este novedoso esquema, que serían apoyados por el crédito de FOVI para la construcción de conjuntos de vivienda nueva. De esta manera los enganches de las viviendas se diferirían como renta y al cabo de un tiempo razonable, uno, dos o tres años, dependiendo del monto del enganche y del programa financiero, se iniciaría la amortización del crédito. Obviamente estas posibilidades se pueden extender a toda la vivienda, incluyendo la media y residencial, nueva o usada, lo cual aliviaría el enorme peso y obstáculo que representa el pago del enganche para adquisición de una vivienda. Adicionalmente el arrendatario aunque sólo sea por breve lapso tiene un plazo suficiente para decidir, en base a su propia experiencia, si esa operación de compra es la que más le conviene, de cualquier manera el propietario no pierde ni se ve afectado. Enfatizo que las adecuaciones legales tendrían que hacerse sobre todo en lo que se refiere a las obligaciones del arrendador y del arrendatario; específicamente en lo que tiene que ver con la conservación de la finca.

2.3. Diversas clases de arrendamiento inmobiliario

La clasificación de los contratos en general más común en la doctrina y derecho positivo ⁴ desde diversos puntos de vista, son los siguientes:

1ª Contratos bilaterales y unilaterales

2ª Onerosos y gratuitos

3ª Conmutativos y aleatorios

⁴ ROJINA p. 9

4ª Reales y consensuales

5ª Formales y consensuales

6ª Principales y accesorios

7ª Instantáneos y de tracto sucesivo

De esta clasificación, en primer término desglosare aquellos contratos que no se adecuan al arrendamiento:

1. Contratos Unilaterales: Son aquellos acuerdos de voluntades, que engendran sólo obligaciones para una de las partes y derechos para la otra. Esto está dispuesto en el artículo 1835 del Código Civil en donde se expresa: "El contrato es unilateral cuando una sola de las partes se obliga hacia la otra sin que ésta le quede obligada".

2. Contratos Gratuitos: Son gratuitos los contratos en que los provechos corresponden a una de las partes y los gravámenes a la otra. Lo que se precisa en el artículo 1837 del Código Civil vigente.

3. Contratos Aleatorios: Son aleatorios cuando los provechos y gravámenes dependen de una condición o término, de tal manera que no pueda determinarse la cuantía de las prestaciones en forma exacta, sino hasta que se realice la condición o el término. Lo cual esta contemplado por el artículo 1838 del mismo Código.

4. Contratos Reales y Consensuales: Los contratos reales son aquellos que se constituyen por la entrega de la cosa. El maestro Rojina Villegas ⁵ lo explica claramente de la siguiente manera: entre tanto no exista dicha entrega, sólo hay un ante contrato, llamado también contrato preliminar o promesa de contrato. En

⁵ ROJINA VILLEGAS. Op. Cit. P. 14 15

oposición a los contratos reales, se citan los consensuales, pero es necesario precisar el alcance de este término, porque también se usa en oposición a los contratos formales. Cuando se dice que un contrato es consensual, en oposición al formal, se considera que existe por la simple manifestación verbal o tácita del consentimiento, sin requerir una forma escrita, pública o privada, para la validez del acto.

Son contratos consensuales en oposición a los reales todos los que reglamenta nuestro derecho respecto a prestaciones de cosa exceptuando la prenda, porque en ningún caso exige el Código Civil la entrega de la cosa para que se perfeccionen o constituyan. Tenemos en los translativos de dominio que la venta, permuta, donación y mutuo, existen antes de la entrega de la cosa, porque ésta es una obligación del enajenante derivada del negocio ya formado. En los translativos de uso, como son el arrendamiento y el comodato, la entrega de la cosa tampoco es un elemento constitutivo del acto. El arrendamiento existe antes de la entrega de la cosa, que puede ser simultánea o posterior al acuerdo, lo mismo que en el comodato y en los contratos de custodia, como el depósito, que el Código actual ha convertido en consensual. Sólo nos queda la prenda como contrato real, pero se admite ya en el Código vigente que la entrega sea jurídica, cosa que no se aceptaba en el de 1884".

5. Contratos Consensuales: Como ya lo explica Rojina Villegas en párrafos anteriores, cuando se usa esta denominación para determinar su oposición a los contratos formales, conviene reiterar que estos contratos formales son aquellos en los que el consentimiento debe manifestarse por escrito. Por lo tanto, en oposición a éstos, los contratos consensuales son los que para su validez, no requieren que

el consentimiento se otorgue de forma escrita. De esta manera, puede tratarse de un consentimiento verbal o tácito, incluso derivado del lenguaje numérico.

Anteriormente a las reformas al Código Civil del 21 de julio de 1993, en el artículo 2406 se establecía que los contratos pactados con una renta anual inferior a cien pesos no requerirían de manifestar el consentimiento por escrito; sin embargo, actualmente todos los contratos de arrendamiento, sin importar su monto, deben celebrarse de esta forma.

6. Contratos Accesorios: Son aquellos que dependen de un contrato principal.

Los accesorios siguen la suerte de los principales porque la nulidad o la inexistencia de éstos, originan a su vez la nulidad o la inexistencia del contrato accesorio. Estos contratos son también llamados de garantía, porque pueden utilizarse para garantizar el cumplimiento de una obligación que se estima principal. Esto se puede ejemplificar con el fiador del arrendatario en el caso de los contratos de arrendamiento, en donde el que avala se obliga a pagar por el deudor.

7. Contratos Instantáneos: Los instantáneos son los contratos que se cumplen en el mismo momento que se celebran, de tal manera que el pago de las prestaciones se lleva a cabo en un sólo acto. Esto marca la diferencia con los de tracto sucesivo, en donde, como ya se ha dicho, el cumplimiento de las prestaciones se realiza en un período determinado. Ejemplos de lo anterior son la compraventa al contado, el cual es un contrato instantáneo y por el otro lado, el arrendamiento, que es un contrato de tracto sucesivo porque el arrendatario tendrá en su poder la cosa por un tiempo determinado y a su vez deberá pagar

con periodicidad la renta pactada.

En lo que a los contratos de arrendamiento se refiere, la clasificación que a continuación se expone es la que a mi juicio es la más adecuada:

a) Es Bilateral: Porque es un acuerdo de voluntades en donde ambas partes tienen derechos y obligaciones; siendo la principal, para el arrendador conceder el uso o goce de la cosa temporalmente, y la principal para el arrendatario, pagar por ello un precio cierto.

b) Es Oneroso: Porque impone provechos y gravámenes recíprocos. El arrendador tiene el provecho de cobrar la renta que se haya establecido y el gravamen de conceder el uso y goce de la cosa. Por su parte el arrendatario tiene el provecho de disfrutar de ese uso o goce y su gravamen es pagar la renta.

c) Es Conmutativo: En virtud de que los provechos y gravámenes son ciertos y conocidos desde la celebración del contrato.

d) Es Principal: Porque existe por sí mismo y no requiere de ningún otro contrato para nacer o subsistir.

e) Es Formal: puesto que el consentimiento de los contratantes se manifiesta por escrito.

f) Es De Tracto Sucesivo: Toda vez que el cumplimiento de las prestaciones, se realiza en un período determinado. En este caso, la cosa está en poder del arrendatario durante un tiempo determinado y éste por su parte habrá de pagar periódicamente una renta.

2.4. Sujetos de la relación contractual

Son sujetos las partes que intervienen en la relación contractual o en cualquier acto jurídico determinado.

Al efecto, en las relaciones contractuales objeto del arrendamiento, por un lado una persona se obliga a conceder el uso y goce de la cosa objeto del arrendamiento, la cual es un bien inmueble cuyo uso está destinado para casa habitación, denominado el arrendador y por la otra parte una persona que recibe el uso y goce temporal de dicha localidad y que se obliga a pagar una suma de dinero, denominada arrendatario. Como lo veremos, el arrendador o el arrendatario no sólo pueden ser una persona sino que en cada una de las partes celebrantes puede haber dos o más personas, como lo es el caso de una persona moral la cual está representada por varios socios o personas físicas, o como en el caso del matrimonio que alquila un lugar para habitar con sus hijos, en donde la pareja suscribe cada uno de su puño y letra la obligación mancomunada y solidaria conjunta e indistinta, de celebrar un contrato en calidad de arrendatarios.

En el desarrollo posterior del presente trabajo de investigación me referiré a las actividades y obligaciones, así como de los derechos que la ley confiere a cada una de las partes.

En la celebración de los contratos de arrendamiento inmobiliario para casa habitación, ha intervenido el fiador, en atención de que aún que no se perfecciona éste requisito sino como garantía para el cumplimiento de la obligación, se impone por voluntad del arrendador hacia el inquilino al grado de ser un requisito esencial, no legalmente hablando, sino como una condición sin la cual no se suscribirá el contrato.

Es importante tomar en consideración que el contrato se puede llevar a cabo sin necesidad de la existencia de un tercero denominado fiador, como elemento para asegurar el cumplimiento de la obligación contractual, por lo que

basta que se celebre por escrito y con los requerimientos necesario para su vigencia.

Cabe señalar, finalmente, que aunque no se celebre por escrito, el contrato puede ser válido, por lo que surtirá sus efectos si su celebración es verbal, lo que no impide que se lleven a cabo actos materiales que desprendan su celebración, con lo que de todos modos tenemos al arrendador y al arrendatario como partes del arrendamiento.

Se deben considerar los presupuestos legales de las partes en el contrato de arrendamiento en opinión de Miguel Ángel Zamora y Valencia⁶ los cuales son fundamentalmente la capacidad, pues en el arrendador ésta debe ser general y especial además para disponer del uso y goce de la cosa cuando él no es el propietario del bien, sino que actúa como titular de un derecho que le concede dicha facultad, como puede ser en el caso de los usufructuarios o apoderados ya sea persona física o moral, con lo cual se deberá acreditar su personalidad jurídica a efecto de proceder legalmente al cumplimiento de las obligaciones por vía jurisdiccional. Es posible que el copropietario goce de dicha capacidad para arrendar con el consentimiento de los otros copropietarios por medio de un acto de administración.

Para la celebración de los contratos de arrendamiento entre cónyuges no se requiere la autorización judicial como hasta hace poco lo señalaba el artículo 174 del Código Civil para el Distrito Federal.

⁶ ZAMORA Y VALENCIA Miguel Ángel. *Contratos Civiles*. Editorial Porrúa. México. 1981. p.p. 154-156

El deudor declarado en estado de concurso, por estar impedido para administrar sus bienes, queda impedido por disposición del artículo 2966 para celebrar contratos de arrendamiento.

El usufructuario puede arrendar, en la inteligencia de que al extinguirse su cargo, se extinguirán todos los contratos de arrendamiento celebrados por él. La persona que no sea propietaria del bien dado en arrendamiento lo puede celebrar con facultades ya sea por mandato del propietario o por disposición de la ley, tratándose de poderes para actos de administración o de dominio, o poderes especiales para ello.

Por disposición de la ley, tienen facultades para arrendar los bienes del hijo aquellos que ejercen la patria potestad, siempre y cuando el contrato no exceda de cinco años, tampoco deberán recibir la renta anticipada por más de dos años.

Los tutores pueden arrendar los bienes de sus pupilos cuando el término del contrato no exceda de cinco años sino sólo en caso de necesidad o utilidad obteniendo el consentimiento del curador y con autorización judicial.

El albacea sólo puede arrendar bienes objeto de la herencia hasta por el término de un año y en caso de que se requiriere más tiempo deberá obtener el consentimiento de los herederos o legatarios, como lo señala el artículo 1721 de la ley sustantiva civil.

En cuanto a la capacidad del arrendatario, ésta sólo debe ser de carácter general pues la ley limita dichas facultades tratándose de sociedades mercantiles, magistrados, jueces o empleados de la administración pública quienes deberán abstenerse de tomar en arrendamiento los bienes en cuyos asuntos intervengan.

2.5. Aplicación de los elementos esenciales y de validez al arrendamiento

1 Elementos de existencia del contrato de arrendamiento inmobiliario.- El objeto en el contrato de arrendamiento. Objeto directo del arrendamiento. Objeto indirecto del arrendamiento. Bienes susceptibles de arrendamiento.

En cuanto al objeto ⁷, en principio, "todos los bienes muebles e inmuebles corpóreos o incorpóreos, pueden ser objeto de este contrato. Excepto las cosas consumibles por su primer uso, las prohibidas por la ley y los derechos estrictamente personales. Evidentemente se impone como limitación los bienes corpóreos o incorpóreos materia del arrendamiento susceptibles de rendir una ventaja económica o una utilidad al arrendatario.

Es, sobre todo, tratándose de bienes incorpóreos o derechos, como se advierte la necesidad de que sean susceptibles de dar una ventaja al arrendatario.

En cuanto al objeto directo en el arrendamiento, se entiende que consiste en crear derechos y transmitir obligaciones. Es decir, por una parte se crea el derecho del arrendador a recibir el precio de la renta, y por la otra, parte se obliga a transmitir al arrendatario el derecho de gozar y usar la cosa.

En lo que se refiere al objeto indirecto ⁸ "... éste consta de dos elementos, el bien y el precio. El bien, en este caso como objeto indirecto del arrendamiento, cualquiera, ya sea corpóreo o incorpóreo (derechos), bienes muebles o inmuebles.

Sin embargo, como hemos visto anteriormente y está consignado en el artículo 2400 del Código Civil, ciertos bienes se encuentran exceptuados de la

⁷ ROJINA VILLEGAS. Opus cit. p 2312 y 232

⁸ APUNTES DE CLASE DEL MAESTRO JOSÉ BARROSO FIGUEROA. 1985.

posibilidad de ser materia del arrendamiento y son los siguientes:

I Los bienes que no son susceptibles de usarse sin consumirse.

II Los bienes que la ley prohíbe arrendar.

III. Los derechos estrictamente personales.

Los bienes que no son susceptibles de usarse sin consumirse no se pueden arrendar, ya que el propósito esencial del arrendamiento es la concesión, uso o goce temporal del bien y esto genera la obligación de la restitución de la cosa. Si ésta no pudiera usarse sin consumirse ¿cómo podría después hacerse su restitución?

No obstante lo anterior, es factible dar en arrendamiento un bien consumible, siempre que se pactara la posterior restitución de la cosa. Por lo que se refiere a los bienes que la ley prohíbe arrendar están por ejemplo, los bienes del estado que no pueden darse en arrendamiento, por funcionarios o empleados que los administren. También dentro de esta prohibición de la ley, están las cosas no determinadas o determinables, los bienes de uso común, los del patrimonio familiar, etcétera, en cuanto a los derechos estrictamente personales, existen los derechos que se pueden arrendar y otros imposibilitados de darse en arrendamiento, como ejemplo de esto, tenemos el derecho de autor, que sí es susceptible de arrendarse y en donde el usufructuario puede arrendar ese derecho."

El precio del arrendamiento puede fijarse en dinero o en especie, con tal de que ésta sea cierta y determinada. Así se lee en el artículo 2399 del Código Civil.

B. El consentimiento en el contrato de arrendamiento.

En el contrato de arrendamiento, el consentimiento sigue las reglas

generales del contrato. El consentimiento es el acuerdo de dos o más voluntades destinadas a producir consecuencias o fines de interés legal en la celebración de cualquier convenio o contrato. El consentimiento es un requisito de existencia del contrato, de acuerdo a lo establecido en los artículos 1794 y 2224 del Código Civil. Si no existe consentimiento, no habrá contrato. El consentimiento nace en el instante en que legalmente se produce el acuerdo de voluntades de las partes que intervienen en una relación jurídica en formación, o sea, cuando coinciden entre sí las voluntades individuales de cada uno de los interesados. Técnicamente el concepto tiene este significado en la doctrina y en la legislación, el proceso de formación del consentimiento reafirma su alcance en los artículos 1803 y siguientes del Código Civil, capítulo especial que lo trata.

2. Elementos de validez del contrato de arrendamiento.

A. La capacidad requerida por las partes en el contrato de arrendamiento.

a) Capacidad requerida para dar en arrendamiento: quienes pueden hacerlo.

En el artículo 2401 del Código Civil se establece que "el que no fuere dueño de la cosa podrá arrendarla si tiene facultad para celebrar ese contrato, ya en virtud de mandato del propietario, ya por disposición de la ley". Desde luego, puede dar en arrendamiento el propietario de la cosa; asimismo pueden dar en arrendamiento las personas que se encuentran facultadas para ello, ya sea en virtud de un derecho real, o de un derecho personal, así como los que son representantes de otro.

Por su parte el dueño de la cosa, como se precisa en el párrafo anterior puede darla en arrendamiento puesto que posee la facultad del uso, y lo puede

transmitir a título oneroso mediante el arrendamiento.

En su caso, el emancipado propietario también puede dar en arrendamiento la cosa, porque ello no implica la traslación del dominio de la misma; en todo caso, hay enajenación tan sólo del uso del bien. Por lo tanto, puede actuar libremente, o sea sin autorización judicial. Se trata de un acto de administración que cabe perfectamente en la capacidad del emancipado.

En el caso de los copropietarios de la cosa y el arrendamiento de ésta, el artículo 2403 manifiesta que: no puede arrendar el copropietario de cosa indivisa sin consentimiento de los otros copropietarios". Las limitaciones de los propietarios están claramente determinadas en la misma redacción del artículo citado.

Los artículos 2404 y 2405 precisan la prohibición a los magistrados, jueces, y empleados públicos de tomar en arrendamiento los bienes que deban arrendarse en los negocios en los que intervengan; asimismo, a los encargados de los establecimientos públicos, funcionarios y empleados, para dar en arrendamiento los bienes públicos que administren.

En cuanto a las personas autorizadas por el dueño veremos en primer lugar a los mandatarios, cuyas facultades para celebrar el arrendamiento dependerán de los límites del mandato; si el mandato es general para ejecutar actos de administración, el mandatario está capacitado para concertar toda clase de arrendamientos y no tendrá más restricciones que las que le imponga la ley a los administradores de bienes ajenos, por virtud de la tutela, el albaceazgo, la patria potestad o la quiebra,

Asimismo, por contrato puede una persona quedar facultada expresa o

tácitamente para dar en arrendamiento. En el caso del arrendatario, aun cuando el contrato de arrendamiento puede contener la autorización expresa para subarrendar, si ésta no existiese, el subarriendo concertado hace responsable solidariamente al arrendatario y al mandatario, por los daños y perjuicios y, además, motiva la rescisión del arrendamiento

En el caso del comodatario, éste no puede constituir el arrendamiento sobre el bien que se recibió en comodato, salvo que el comodante lo autorice. Así lo dispone el artículo 2500 de nuestro Código Civil.

En cuanto a las personas autorizadas por la ley, abordaremos en primer término al usufructuario, quien, según el artículo 1002 del Código Civil "... puede gozar por sí mismo de la cosa usufructuada. Puede enajenar, arrendar y gravar su derecho de usufructo, pero todos los contratos que celebre como usufructuario terminarán con el usufructo. "En el caso de los representantes legales debe analizarse lo relativo a quienes ejercen la patria potestad, a quiénes son tutores de otros y en general a quiénes, por disposición de la ley, les corresponde actuar como representantes. Según el artículo 436 del Código Civil, los que ejercen la patria potestad no pueden enajenar ni gravar de ningún modo los inmuebles y los muebles preciosos que correspondan al hijo sino por causa de absoluta necesidad o de evidente beneficio y previa la autorización del juez competente. Tampoco podrán celebrar contratos de arrendamiento por más de cinco años, ni recibir la renta anticipada por más de dos años; vender valores comerciales, industriales, títulos de rentas, acciones, frutos y ganados por menor valor del que se cotice en la plaza el día de la venta; hacer donación de los bienes de los hijos o remisión voluntaria de los derechos de éstos, ni dar fianza en representación de los hijos."

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

La interpretación del artículo implica que está vedado a quienes ejercen la patria potestad, celebrar contrato de arrendamiento sobre los bienes de sus descendientes cuando la duración del contrato exceda de cinco años; por lo que, a contrario sensu, si la duración del contrato no excede de cinco años, sí pueden dar en arrendamiento dichos bienes.

El Código Civil no obliga a éstos a obtener la autorización judicial para proceder a la celebración del contrato.

En lo que respecta al tutor, de acuerdo con el artículo 573 del Código Civil, éste "no puede dar en arrendamiento los bienes del incapacitado, por más de cinco años, sino en caso de necesidad o de utilidad, previos el consentimiento del curador y la autorización judicial, observándose en su caso lo dispuesto en el artículo 564" del mismo Código.

En cuanto al albacea, éste "sólo puede dar en arrendamiento hasta por un año los bienes de la herencia. Para arrendarlos por mayor tiempo necesita del consentimiento de los herederos o de los legatarios en su caso." Según lo establece el artículo 1721 de nuestro Código Civil.

b) Capacidad necesaria para recibir en arrendamiento.

En nuestro Código Civil también está reglamentada la capacidad para recibir en arrendamiento.

Esta capacidad, en general, es la requerida para contratar; sin embargo, la ley establece prohibiciones con respecto a ciertas personas que expresamente se mencionan en los artículos 2404 y 2405, así como también en el artículo 569 del Código Civil.

Como ya hemos visto con anterioridad, en dichos artículos 2404 y 2405 se

prohíbe a los magistrados, jueces y empleados públicos tomar en arrendamiento los bienes que deban arrendarse en los negocios en los que éstos intervengan, así como a los encargados de establecimientos públicos, funcionarios y empleados públicos tomar en arrendamiento los bienes que con ese carácter administren.

En cuanto al artículo 569, "Ni con licencia judicial, ni en almoneda o fuera de ella puede el tutor comprar o arrendar los bienes del incapacitado, ni hacer contrato alguno respecto de ellos, para sí, sus ascendientes, su cónyuge, hijos o hermanos por consanguinidad o afinidad. Si lo hiciere, además de la nulidad del contrato, el acto será suficiente para que se le remueva. "

B) Necesidad de que el consentimiento otorgado por las partes en el arrendamiento no se encuentre viciado.

En cuanto al contrato de arrendamiento, se aplican las reglas generales de los contratos; es decir, que la voluntad de los contratantes debe ser consciente, espontánea y sin vicios. De estos últimos se hace referencia expresa en los artículos 1812 hasta el 1823 del Código Civil. En éstos se establece que el consentimiento no es válido si ha sido dado por error, arrancado por violencia o sorprendido por dolo." y que el error de derecho o de hecho invalida el contrato cuando recae sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan, si en el acto de la celebración se declara ese motivo o si se prueba por las circunstancias del mismo contrato que se celebró éste en el falso supuesto que lo motivó y no por otra causa."

El error de cálculo sólo da lugar a que se rectifique.

C) La licitud en el objeto o motivo o fin del contrato de arrendamiento.

En principio habría que distinguir el objeto del motivo o fin del

arrendamiento. Por lo tanto, por objeto debe entenderse que se trata de la cosa arrendada y el motivo o fin debe entenderse como el propósito del arrendamiento. Así, tanto el objeto como el propósito del arrendamiento deben de ser lícitos para su validez. De otra manera, tal como lo establece el artículo 1795 del Código Civil, el contrato será invalidado.

Un buen ejemplo de esto, sería un contrato para arrendar un arma de uso exclusivo del Ejército, Armada y Fuerza Aérea, aunque el propósito fuera con fines de tiro deportivo y por consiguiente lícito.

Es claro que el objeto del contrato es un artefacto cuya renta está prohibida y por lo tanto el contrato podrá ser invalidado. En otro ejemplo, el contrato se celebra para arrendar un camión de carga, pero se utiliza para transportar contrabando en él; en consecuencia se está incurriendo en una actividad ilícita en donde el propio motivo o fin del arrendamiento fundamenta la invalidez del contrato.

D) La forma requerida por el arrendamiento para su validez.

La forma es otro requisito de validez del contrato de arrendamiento. Este, siempre es un contrato formal, ya que en cualquier caso deberá constituirse por escrito.

2.6. Contenido de las cláusulas que se pueden incorporar al arrendamiento inmobiliario

Cabe hacer referencia inicialmente que de acuerdo con la forma establecida por la ley el contrato objeto de estudio de la presente investigación se puede celebrar de diversas maneras siendo una de ellas la consensual por medio de la cual basta el mero consentimiento de las partes para su formalización y la cual

puede manifestarse de modo verbal aunque la ley exija que deberá formularse por escrito.

En cualquiera de las formas señaladas ya sea verbal o escrita las partes pueden establecer un mínimo de condiciones a las cuales deberá someterse la relación siendo desde luego la concesión, esto es el uso o goce de carácter temporal de una cosa mueble o inmueble a cambio de un precio cierto y en dinero. Puede ser el caso que la temporalidad esté sujeta a tiempo determinado o éste no se haya pactado.

Desde luego debe estarse al objeto materia del arrendamiento pues éste debe ser determinado y conocido por el arrendatario y el monto de la renta también.

El artículo 2448 F señala los requisitos mínimos que deberá contener el contrato de arrendamiento e impone la obligatoriedad de celebrarse por escrito, imputando al arrendador dicha obligación. Tales requisitos son: la indicación de los nombres de las partes, la ubicación del inmueble con la descripción detallada de instalaciones y accesorios y del estado que guardan, el monto y lugar de pago de la renta, garantía en su caso, la mención expresa del destino del bien arrendado, el término bajo el cual se sujeta la temporalidad, el monto del depósito o en su caso los datos del fiador y el carácter y las facultades con que el arrendador celebrará el contrato y las obligaciones de las partes.

De acuerdo con la teoría de las obligaciones las anteriores cláusulas pueden estimarse dentro del orden de las esenciales ya que de conformidad con el artículo 1839 del Código Civil para el Distrito Federal los contratantes pueden pactar por medio de las cláusulas que crean convenientes, pero las que se

refieran a los requisitos esenciales del contrato se deberán tener por puestas aunque no se expresen.

Otro tipo de cláusulas que las partes pueden pactar son las accidentales por medio de las cuales, someten en el escrito diversas circunstancias que darán elementos de mera formalidad a efecto de complementar la obligatoriedad a que se someten por ejemplo el mismo requisito de la fianza, que si bien es cierto, podrá ponerse o no, o sea que es prescindible, en la práctica se ha dado como un requisito indispensable a título de condición.

Otro tipo de ejemplos de las cláusulas accidentales son aquellas en las que las partes señalan pena convencional en caso de incumplimiento puntual y parcial o mora, el cumplimiento de alguna condición, así como la cláusula penal o inclusive el señalamiento de obligaciones alternativas, la forma y lugar en que deberá hacerse el pago, el uso de estacionamientos o plantas así como de animales o aquellos integrantes de la familia en los que como se ve en los avisos al público donde se ofrecen arrendamientos, no se permiten niños.

Asimismo las partes fijarán en este clausulado la forma en que se deberá hacer el pago de luz, derechos por suministro de agua, impuestos prediales, servicios telefónicos, así como de las responsabilidades que cada una de las partes deberá asumir tratándose del mantenimiento de las instalaciones comunes así como de obra peligrosa o daños a terceros.

Es preferible que todas estas disposiciones queden debidamente señaladas en un documento por escrito y no correr el riesgo de tener que enfrentarse a trámites tediosos ante las autoridades debido a la inexacta aplicación por la interpretación que desvirtúa los intereses de las partes a efecto de tener una

mayor seguridad jurídica y tranquilidad para ambas, por lo que lo ideal es expedir este documento, en tantos ejemplares sea necesario para las partes que los suscriben y las autoridades que de su celebración deben conocer.

2.7. Análisis de los derechos y obligaciones contraídas entre las partes

1. Obligaciones y derechos del arrendador.

Están contenidas en el Capítulo Segundo del Título Sexto de la Segunda parte del Libro Cuarto del Código Civil, en los artículos 2412 al 2424.

I. Obligación del arrendador de transmitir el uso temporal de la cosa.

Esta obligación encuentra su origen en el concepto mismo del arrendamiento, según se señala en el artículo 2398 del Código Civil. La transmisión del uso o goce de la cosa debe ser temporal, es decir, que en un futuro el arrendatario tendrá que hacer la restitución del bien arrendado. "No se permite que la transmisión del uso sea permanente, porque si ello aconteciera implicaría un desmembramiento de la propiedad, y surgiría el cuestionamiento: ¿qué clase de propietario sería aquel que jamás pudiera recuperar el uso de la cosa? propiamente su derecho dejaría de ser propiedad, porque se habría desprendido definitivamente de una de las tres facultades que comprende el derecho de propiedad: el ius utendi."

La temporalidad del arrendamiento está precisada en el párrafo segundo y tercero del mismo artículo 2398, en donde se manifiesta que: "el arrendamiento de inmuebles destinados a casa habitación no podrá ser menor de un año. El arrendamiento de inmuebles destinados al comercio o a la industria, no podrá exceder de veinte años."

Aun cuando en la práctica algunos arrendamientos duren menos de un año

y otros se prolonguen por más de veinte y la continuidad del arrendamiento dependa de situaciones de hecho, la ley es precisa en cuanto a evitar que, de antemano a la celebración del contrato, se fijen para la duración de éste, plazos que contravengan a los máximos y mínimos legales establecidos.

Cabe hacer mención que la temporalidad de los contratos de arrendamiento es clara con respecto a las fincas destinadas a habitación, comercio e industria; sin embargo, no se menciona nada con relación a las fincas rústicas, es decir, aquellas destinadas al cultivo. En este caso lo único que exige la ley es que el arrendamiento sea temporal. Se entiende que al no fijar límites, el arrendamiento puede exceder de veinte años. No obstante esto, al celebrarse el contrato de arrendamiento debe estipularse un plazo real y que no signifique un fraude a la ley. Probablemente la razón de esta solución se deba que algunos cultivos requieren de plazos muy largos para dar frutos.

II. Obligación del arrendador de entregar la cosa dada en arrendamiento.

Esta obligación encuentra su fundamento en la fracción primera del artículo 2412 del Código Civil.

El arrendador está obligado, aunque no haya pacto expreso: a entregar al arrendatario la finca arrendada con todas sus pertenencias y en estado de servir para el uso convenido; y si no hubo convenio expreso, para aquél a que por su misma naturaleza estuviere destinada, así como en condiciones que ofrezcan al arrendatario la higiene y seguridad del inmueble."

Según el artículo 2413 del mismo Código, el arrendador está obligado a entregar la cosa "en el tiempo convenido; y si no hubiere convenio, luego que el arrendador fuere requerido por el arrendatario."

Hay que recordar que en nuestra legislación el arrendamiento origina obligaciones de dar y son las reglas de estas obligaciones las aplicables.

III Obligación del arrendador de conservar y reparar la cosa.

El mismo artículo 2412 en su fracción segunda, establece que el arrendador está obligado "a conservar la cosa arrendada en buen estado, salvo el deterioro normal del uso que sufra el inmueble durante el arrendamiento, haciendo para ello todas las reparaciones necesarias, así como las obras de mantenimiento para la conservación, funcionalidad y seguridad del inmueble.

Según Barroso Figueroa, la obligación del arrendador de efectuar el mantenimiento de la cosa, deriva de que en este contrato de tracto sucesivo hay una reiteración constante de las prestaciones que se otorgan las partes. Así como el arrendatario debe de reiterar la prestación consistente en el pago de la renta pactada, como contraprestación, el arrendador debe continuar proporcionando el uso o goce de la cosa, y mantenerla en condiciones de ser usada, lo que implica la conservación y reparación de la misma.

Hay que hacer notar, que de acuerdo el artículo 2444 del Código Civil, no todas las reparaciones deberán ser a cargo del arrendador, ya que en el mencionado artículo se establece que el arrendatario debe hacer las reparaciones de aquellos deterioros de poca importancia, que regularmente son causados por las personas que habitan el edificio.

IV. Obligación del arrendador de garantizar el uso o goce pacífico de la cosa.

Esta obligación está precisada en la fracción IV del ya mencionado artículo 2412 del Código Civil en donde se establece que el arrendador deberá "garantir el uso o goce pacífico de la cosa por todo el tiempo del contrato."

No obstante lo anterior, en el artículo 2418 del mismo Código se aclara que lo dispuesto en la fracción IV del artículo 2412 no comprende las vías de hecho de terceros que no aleguen derechos sobre la cosa arrendada que impidan su uso o goce. El arrendatario en esos casos, sólo tiene acción contra los autores de los hechos, y aunque fueren insolventes, no tendrá acción contra el arrendador. Tampoco comprende los abusos de fuerza."

Según el artículo 2419 del Código Civil, "el arrendatario está obligado a poner en conocimiento del propietario, en el más breve término posible, toda usurpación o novedad dañosa que otro haya hecho o abiertamente prepare en la cosa arrendada, so pena de pagar los daños y perjuicios que cause con su omisión. Lo dispuesto en este artículo no priva al arrendatario del derecho de defender, como poseedor, la cosa dada en arrendamiento."

V. Obligación del arrendador de garantizar la posesión útil de la cosa.

Esta obligación está contenida en el artículo 2412 del Código Civil, específicamente en su fracción V en donde se establece que el arrendador deberá "responder de los daños y perjuicios que sufra el arrendatario por los defectos o vicios ocultos de la cosa anteriores al arrendamiento."

En la interpretación del artículo, Barroso Figueroa explica que "se entiende que en este caso, la responsabilidad del arrendador tiene un carácter objetivo; es decir, prescinde de la cuestión relativa a si el arrendador conocía o desconocía el vicio de la cosa; es pues irrelevante si ha procedido o no de buena fe. Esto es así, porque el pleno disfrute del uso o goce de la cosa constituye la contraprestación que el arrendador otorga a cambio de la renta que recibe parcialmente del uso o goce de la cosa, el arrendador está incumpliendo su prestación.,"

En el artículo 2421 del Código Civil, se precisa que "el arrendador responde de los vicios o defectos de la cosa arrendada que impidan el uso de ella, aunque él no los hubiese conocido o hubiesen sobrevenido en el curso del arrendamiento, sin culpa del arrendatario. Este puede pedir la disminución de la renta o la rescisión del contrato, salvo que se pruebe que tuvo conocimiento, antes de celebrar el contrato, de los vicios o defectos de la cosa arrendada."

Es de señalarse el sentido de la parte final del artículo 2421, según la cual, cesa la responsabilidad del arrendador, si el arrendatario conocía el vicio de la cosa antes del arrendamiento.

Así, vale decir que en este caso, para el arrendatario el vicio ya no era oculto, o sea que aceptó tomar la cosa en arrendamiento en conocimiento y a pesar del vicio.

VI. Obligaciones del arrendador de responder de los daños y perjuicios que pueda sufrir el arrendatario por la evicción de la cosa.

En el caso de que al obtener un tercero la restitución de la cosa arrendada, se prive al arrendatario del uso de la misma. La responsabilidad del arrendador dependerá de que haya conocido el mejor derecho de un tercero o de que ignorase ese derecho.

En uno y otro caso el arrendador deberá indemnizar al arrendatario por los daños y perjuicios causados por haber sido privado de la cosa antes del término de expiración del contrato. Aun cuando en el artículo 2412 se señala la obligación de garantizar el uso y goce pacífico y útil de la cosa arrendada, es en el artículo 2483 en donde se hace referencia a la terminación del arrendamiento por evicción. Al decir este artículo en su fracción VIII que el arrendamiento concluye por

evicción, se acepta la hipótesis de la terminación anticipada y la posibilidad de que se causen daños y perjuicios serios al arrendatario. En los artículos 2434 y 2431 se regula esta obligación en los siguientes términos: "Si la privación del uso proviene de la evicción del predio, se observará lo dispuesto en el artículo 2431, y si el arrendador procedió con mala fe, responderá también de los daños y perjuicios. Artículo 2431 "Si por caso fortuito o fuerza mayor se impide totalmente al arrendatario el uso de la cosa arrendada, no se causará renta mientras dure el impedimento, y si éste dura más de dos meses, podrá pedir la rescisión del contrato"

Como la evicción, desde el momento en que procede, supone un mejor derecho del tercero que logra la restitución de la cosa, la responsabilidad del arrendador es independiente de la buena fe, ya que ella procede contra el dueño o poseedor legítimo del bien.

Los artículos 2126 y 2127, contemplan los supuestos en que haya buena o mala fe cuando el comprador sufra evicción, y son aplicables por analogía para regular la responsabilidad del arrendador en los casos en que el arrendatario se vea privado de la cosa por evicción.

La obligación contenida en el artículo 2422 del Código Civil establece que "si al terminar el arrendamiento hubiere algún saldo a favor del arrendatario, el arrendador deberá devolverlo inmediatamente, a no ser que tenga algún derecho que ejercitar contra aquél; en este caso depositará judicialmente el saldo referido."

En estas circunstancias el arrendador no puede negarse a devolver el saldo alegando que tiene alguna reclamación que hacer al arrendatario; si así fuere, antes de intentar la reclamación deberá hacer el depósito judicial del saldo.

VIII. Obligaciones del arrendador de pagar al arrendatario, en ciertos casos, las mejoras que este hubiere hecho al bien.

Estas obligaciones están claramente señaladas en la redacción de los artículos 2423 y 2424 del Código Civil, y no requieren de mayor interpretación ya que manifiestan, en el 2423, que: Corresponde al arrendador pagar las mejoras hechas por el arrendatario:

I. Si en el contrato, o posteriormente, por escrito lo autorizó para hacerlas se obligó a pagarlas;

II. Cuando se trata de mejoras útiles o urgentes por causa de fuerza mayor, o bien por esta circunstancia y por culpa del arrendador se rescindiere el contrato;

III. Cuando el contrato fuere por tiempo indeterminado, si el arrendador autorizó al arrendatario para que hiciera mejoras, y antes de que transcurra el tiempo necesario para que el arrendatario quede compensado con el uso de las mejoras de los gastos que hizo, da el arrendador por concluido el arrendamiento".

Y en el caso del 2424 dice: "Las mejoras a que se refieren las fracciones II y III del artículo anterior deberán ser pagadas por el arrendador, no obstante que en el contrato se hubiese estipulado que las mejoras quedasen a beneficio de la cosa arrendada".

IX. Preferir al arrendatario, en el caso de un nuevo arrendamiento o de la venta de la finca arrendada, en igualdad de circunstancias frente a un tercero, cuando el arrendamiento ha durado más de tres años, esté al corriente en el pago de la renta.

Esta obligación se encuentra consignada en el artículo 2447 y sus términos regulatorios en los artículos 2448 j y 2448 k del Código Civil.

Desde mí punto de vista, aun cuando en los artículos mencionados se da la idea de que es una obligación del arrendador preferir al arrendatario en el caso de la venta de la finca arrendada, en la práctica es un obstáculo, casi siempre insalvable para el arrendatario, el ser preferido, debido a los requisitos impuestos en la redacción de los mismos.

En el artículo 2448 j se establece que:

I. En todos los casos el propietario deberá dar aviso de manera fehaciente al arrendatario de su voluntad de vender el inmueble, precisando el precio, términos, condiciones y modalidades de la compraventa;

II. El o los arrendatarios dispondrán de treinta días para dar aviso por escrito al arrendador de su voluntad de ejercitar el derecho de preferencia que se consigna en este artículo en los términos y condiciones de la oferta, exhibiendo para ello las cantidades exigibles al momento de la aceptación de la oferta, conforme a las condiciones señaladas en ésta;

III. En caso de que el arrendador dentro del término de treinta días a que se refiere la fracción anterior, cambie cualquiera de los términos de la oferta inicial, estará obligado a dar un nuevo aviso por escrito al arrendatario, quien a partir de ese momento dispondrá de un nuevo plazo de treinta días. Si el cambio se refiere al precio, el arrendador sólo estará obligado a dar este nuevo aviso cuando el incremento o decremento del mismo sea de más de un diez por ciento".

Como anteriormente se dijo, el requisito impuesto al arrendatario en la fracción II de este artículo, de exhibir en un plazo de treinta días las cantidades exigibles al momento de la aceptación de la oferta de acuerdo a las condiciones que ésta señale, prácticamente nulifica las posibilidades de éste de concretar una

operación de tal naturaleza. Las razones saltan a la vista:

En la generalidad de los casos, quien arrienda una finca destinada a la habitación no tiene los recursos económicos suficientes para adquirir una vivienda de contado. En consecuencia, si la modalidad de la operación establecida por el dueño es así, el inquilino no podrá cumplir con este requerimiento y no tendrá ningún beneficio real por la preferencia. El propósito esencial de ésta, nunca se cumplirá.

En el mismo orden de ideas, aun la modalidad del pago en parcialidades representaría una carga que difícilmente el arrendatario podría afrontar. Pensar que en quince días se pueda conseguir el 30 o 40 por ciento del costo de la finca como enganche de la operación de compraventa se observa francamente inviable; más aún, si los trámites para un crédito hipotecario en las instituciones del ramo demandan un sin fin de requisitos y casi siempre toman más de dos semanas para emitir su decisión. Dicho crédito, desde luego, sólo sería factible si la finca reúne las condiciones que establece la banca como garantía y además de que el arrendatario cumpla con los criterios para ser considerado sujeto de crédito.

Adicionalmente, si el arrendador cambia el precio en menos de un diez por ciento del costo de la finca, no tendrá que dar ningún aviso por escrito al inquilino; empero, un nueve por ciento, en transacciones de adquisición de inmuebles puede significar la diferencia entre poder o no adquirirlo. En el caso de que se cambie el precio en más de un diez por ciento, aun cuando se notifique por escrito, si el arrendatario ya realizó los trámites correspondientes para obtener un crédito ante alguna institución, deberá reiniciar las gestiones a partir de la variación del precio con todos los costos e inconvenientes que esto representa. Ni qué decir si la

variación del precio se da dos veces consecutivas o más. El arrendador estaría actuando conforme a derecho y el arrendatario terminaría por ser desechado como posible contraparte en el negocio. Desde luego, estos supuestos pueden darse con mucha frecuencia en la realidad, ya que en la mayoría de los casos los arrendadores desean poner a la venta edificios completos y vacíos, generalmente convirtiendo el régimen del arrendamiento al de propiedad en condominio. Para lograr sus propósitos, con ganancias obtenidas pro indiviso, una vez remodeladas las viviendas, es muy superior a las que pudieran obtenerse de los inquilinos que actualmente las habitan y quienes, además, conocen los vicios de la finca.

En conclusión, me parece que la pretendida obligación del arrendador para darle la preferencia al arrendatario en caso de poner a la venta la finca arrendada, es posible tan sólo en la teoría y en algunos casos verdaderamente excepcionales; pero en la realidad cotidiana, deja al inquilino sin poder ejercer un auténtico derecho de preferencia y al arrendador sin cumplir a cabalidad lo que pretende ser una obligación.

En estricto sentido jurídico se puede estar apegado a lo establecido por la ley; sin embargo, en la práctica, el fin que se persigue casi nunca se conseguirá.

Consideramos que el Ejecutivo Federal inclinó la voluntad de los legisladores aún en contra de la opinión de éstos siendo menos severos, en el mejor de los casos, hubo descuido en los legisladores al redactar el artículo de referencia o no se valoraron lo suficiente las complicaciones impuestas al arrendatario para hacer uso de esa preferencia; no obstante, queda en el aire el cuestionamiento de si la redacción forma parte de un criterio general que privilegia a los dueños y arrendadores, en detrimento de los arrendatarios que,

evidentemente, son los más.

Por otra parte, en cuanto a la igualdad de condiciones a que hace referencia el artículo 2447, se interpreta que para que el arrendatario pueda hacer uso de la preferencia, deberá aceptar las condiciones que fije el arrendador y las que surjan de la oferta de un tercero, real o ficticio. Es decir, en el momento en que el arrendatario no acepta o no puede cumplir con las condiciones de la operación, pierde su preferencia. Por lo consiguiente, surge la pregunta: ¿qué sucede si estas condiciones son manipuladas por el arrendador, fingiendo que un tercero le ofrece más ventajas que las que originalmente se establecieron en la oferta de venta de la finca?, o el arrendatario las acepta o estará perdiendo su derecho de preferencia y con esto la posibilidad de adquirir el bien. Desde su ángulo, el arrendador habrá cumplido con esta tenue obligación legal y no se habrá obligado a nada.

X. Obligaciones del arrendador de otorgar el contrato de arrendamiento por escrito.

Estas obligaciones están contenidas en el artículo 2448-F del Código Civil donde se manifiesta que "el contrato de arrendamiento debe otorgarse por escrito, la falta de esta formalidad se imputará al arrendador. El contrato deberá contener, cuando menos las siguientes estipulaciones:

I. Nombres del arrendador y arrendatario.

II. La ubicación del inmueble.

III. Descripción detallada del inmueble objeto del contrato y de las instalaciones y accesorios con que cuenta para el uso y goce del mismo, así como el estado que guardan.

IV. El monto y lugar de pago de renta.

V. La garantía, en su caso.

VI. La mención expresa del destino habitacional del inmueble arrendado.

VII. El término del contrato

VIII. Las obligaciones que arrendador y arrendatario contraigan adicionalmente a las establecidas en la ley".

IX. El monto del depósito o en su caso los datos del fiador en garantía.

X. El carácter y las facultades con que el arrendador celebrara el contrato, incluyéndose todos los datos del instrumento con que este acredite su personalidad.

IX. Obligación del arrendador de registrar el contrato de arrendamiento.

Según lo establece el artículo 2448-G del Código Civil, "el arrendador deberá registrar el contrato de arrendamiento ante la autoridad competente del Departamento del Distrito Federal. Una vez cumplido este requisito, entregará al arrendatario una copia registrada del contrato.

El arrendatario tendrá acción para demandar el registro mencionado y la entrega de la copia del contrato. Igualmente el arrendatario tendrá derecho para registrar su copia del contrato de arrendamiento ante la autoridad competente del Departamento del Distrito Federal.

Obligaciones del arrendador de contenido negativo

I. No estorbar en forma alguna el uso de la cosa.

El fundamento de esta obligación se encuentra en la fracción III del artículo 2412 del Código Civil en donde se establece que "el arrendador está obligado, aunque no haya pacto expreso: a no estorbar ni embarazar de manera alguna el

uso de la cosa arrendada, a no ser por causa de reparaciones urgentes e indispensables". Se trata fundamentalmente de una obligación de no hacer, sin embargo, como lo dispone la parte final de la fracción III del artículo mencionado, el arrendador sí puede intervenir la cosa arrendada cuando se requieran reparaciones urgentes e indispensables. Si no se le concediera esta facultad, no podría cumplir con la obligación de conservar la cosa arrendada y de hacer las reparaciones necesarias que le impone la fracción II del mismo artículo.

II Obligaciones del arrendador de no mudar la forma de la cosa arrendada durante el tiempo por el que se prolongue el arrendamiento. En el artículo 2414 del Código Civil, se precisa que "el arrendador no puede, durante el arrendamiento, mudar la forma de la cosa arrendada, ni intervenir en el uso legítimo de ella, salvo el caso designado en la fracción III del artículo 2412.

Como se puede ver, también se trata de una obligación de no hacer, excepción hecha en el caso que previene la ley.

2. Obligaciones y derechos del arrendatario.

1. Obligación del arrendatario de satisfacer la renta en la forma y tiempo convenidos.

Esta obligación deriva del contenido del artículo 2398 del Código Civil, en donde se establece que la obligación de pagar la renta está absolutamente vinculada con el derecho de usar o gozar la cosa, esto quiere decir que existe obligación de pagar la renta precisamente porque se tiene el uso o goce de la misma. Por tal razón, cuando el arrendatario se ve privado de ese uso o goce, tiene derecho a dejar de pagar la renta y si la privación es parcial, a que le sea reducida dicha renta.

Por disposición legal, la obligación de pagar la renta se genera desde el momento en que se tiene la cosa para su uso o goce; es decir, cuando la cosa se recibe.

Esta obligación perdura, en principio, hasta el día en que la cosa arrendada, es restituida al arrendador.

En apoyo a lo anterior, en el artículo 2426 del mismo Código se dice que "el arrendatario está obligado a pagar la renta, desde el día en que reciba la cosa arrendada, aún cuando el contrato se hubiese celebrado con anterioridad".

De la parte final de este artículo puede apreciarse que lo dispuesto en él admite renuncia, es decir, puede pactarse en contrario.

Por su parte, en el artículo 2429 del Código Civil, se determina que "el arrendatario está obligado a pagar la renta que se venza hasta el día que entregue la cosa arrendada".

Si por alguna causa se impide al arrendatario el uso o goce de la cosa, en el artículo 2431 se prevé que si por razón de "caso fortuito o fuerza mayor se impide totalmente al arrendatario el uso de la cosa arrendada, no se causará renta mientras dure el impedimento, y si este dura más de dos meses, podrá pedir la rescisión del contrato"; y en el artículo 2432 se establece que "si sólo se impide en parte el uso de la cosa, podrá el arrendatario pedir la reducción parcial de la renta, a juicio de peritos, a no ser que las partes opten por la rescisión del contrato, si el impedimento dura el tiempo fijado en el artículo anterior. Para dar mayor precisión a esa relación contractual, el artículo 2433 dice que lo dispuesto por los dos artículos anteriores no es renunciabile.

Procediendo a la interpretación de estos artículos encontramos que en el

primero y en el segundo, aunque no se dice, se refieren a impedimentos para el uso y goce de la cosa que no son imputables al arrendador, puesto que proceden de caso fortuito o fuerza mayor. A pesar de ello se autoriza al arrendatario a no pagar la renta o a pedir su reducción, e incluso a solicitar la rescisión del contrato, cuando la privación se prolongue por más de dos meses. Esas disposiciones no admiten pacto en contrario.

Analizando el pago de la renta, razonamos que éste, como tal, está sujeto a las exactitudes en cuanto al tiempo, lugar, modo y sustancia.

En cuanto al tiempo, desde luego opera la regla general en todos los casos, de que el pago debe hacerse en el tiempo convenido; al respecto, el artículo 2448-E del Código Civil aclara que la renta debe pagarse puntualmente, en los plazos convenidos, y a falta de convenio expreso, por meses vencidos.

El arrendador está obligado a entregar un recibo por cada mensualidad que el arrendatario pague; a falta de entrega de recibos de renta por más de tres meses, se entenderá que el pago ha sido efectuado, salvo que el arrendador haya hecho el requerimiento correspondiente en tiempo y forma. El arrendador no podrá exigir en su caso, más de una mensualidad de renta a manera de depósito.

De lo anterior, se establecen diferencias con relación al arrendamiento de fincas rústicas, ya que el artículo 2454 del Código Civil manifiesta que la renta debe pagarse en los plazos convenidos, y a falta de convenio, por semestres vencidos.

En cuanto al lugar, el artículo 2427 del Código Civil establece que la renta será pagada en el lugar convenido, y a falta de convenio, en la casa habitación o despacho del arrendatario".

En cuanto a la sustancia, ésta se refiere al contenido del pago de la renta. Por lo tanto el arrendatario está obligado a pagar, si se trata de dinero, la suma convenida; si se trata de especie, también lo que al respecto se haya convenido. En el artículo 2430 del Código Civil se aclara que "si el precio del arrendamiento debiere pagarse en frutos y el arrendatario no los entregare en el tiempo debido, está obligado a pagar en dinero el mayor precio que tuvieren los frutos dentro del tiempo convenido.

El maestro José Barroso Figueroa nos explica que esta solución legal es para que el arrendatario no se beneficie a consecuencia de su propio incumplimiento.

En cuanto al modo, se sigue la regla general; es decir, el arrendatario debe pagar por entero la renta y no en fracciones.

II Obligaciones del arrendatario de responder de los perjuicios que sufra la cosa arrendada por su culpa o negligencia o la de sus familiares, sirvientes o subarrendatarios.

La obligación del arrendatario consiste en responder de los daños y perjuicios que por su culpa se causen en la cosa arrendada, o bien, de todos los que se originen por culpa de sus sirvientes, parientes o demás personas que habiten o visiten la finca arrendada. Así lo establece la fracción II del artículo 2425 del Código Civil.

Sin embargo, cabe precisar que el arrendatario deberá responder por sus actos dolosos y culposos, así como los de sus familiares y demás personas que intervengan en la finca arrendada, más no de aquellos en que los actos u omisiones son ajenos a su voluntad, de fuerza mayor o fortuitos o que no

supongan culpa. Mención especial merece la responsabilidad del arrendatario en caso de incendio en la finca arrendada. Del articulado que lo regula se pueden deducir cuatro diferentes variantes.

1. Cuando el arrendatario de la finca es único. El artículo 2435 del Código Civil precisa que éste será "responsable del incendio, y quedará obligado cubrir los daños materiales y perjuicios que se causen, a no ser que provenga de caso fortuito, fuerza mayor o vicio de construcción".

El artículo 2436 del mismo Código establece que "el arrendatario no responde del incendio que se haya comunicado de otra parte, si tomó las precauciones necesarias para evitar que el fuego se propagara"

2. En el caso de que haya una pluralidad de arrendatarios y no se sepa dónde se inició el fuego, el artículo 2437 prevé, en principio, que cuando son varios los arrendatarios y no se sabe dónde comenzó el incendio, todos son responsables proporcionalmente en relación a los daños materiales y perjuicios que se causen y de la responsabilidad civil que se genere. Según el artículo siguiente, el 2438 "si alguno de los arrendatarios prueba que el fuego no pudo comenzar en la parte que ocupa, quedará libre de responsabilidad.

3. En el caso de que haya una pluralidad de arrendatarios y se sabe donde comenzó el fuego, el artículo 2437, en su parte final, manifiesta que "si se prueba que el incendio comenzó en la habitación de uno de los inquilinos, solamente éste será el responsable. Si el incendio es intencional, solo responderá aquel que lo provocó".

4. En el supuesto de que haya varios arrendatarios y uno de ellos es el propietario, el artículo 2437, parte media, establece que "si el arrendador ocupa

parte de la finca, también responderá proporcionalmente en relación a los daños materiales y perjuicios que se causen. En el artículo 2439 se menciona que la responsabilidad en los casos de que tratan los artículos anteriores comprende no solamente el pago de los daños y perjuicios sufridos por el propietario, sino el de los que se hayan causado a otras personas, siempre que provengan directamente del incendio".

IV Obligaciones del arrendatario de servirse de la cosa solamente para el uso convenido o conforme a la naturaleza y destino de ella.

El arrendatario está obligado a usar la cosa arrendada para el fin estipulado, o bien, si no se estipuló nada, según la naturaleza de la cosa.

En caso de que el arrendatario no cumpla con lo anterior y la cosa se pierda o se deteriore, aun por caso fortuito, el arrendatario es responsable.

Al respecto, el artículo 2469 del Código Civil es claro al señalar que "aun cuando la pérdida o deterioro sobrevenga por caso fortuito, serán a cargo del arrendatario, si éste usó la cosa de un modo no conforme con el contrato, y sin cuyo uso no habría sobrevenido el caso fortuito".

En el caso de que el arrendatario use la cosa en contravención a lo pactado, se da derecho al arrendador para rescindir el contrato.

Así lo precisa el artículo 2489 del mismo Código en su fracción II, en donde dice que el arrendador puede exigir la rescisión del contrato por usarse la cosa en contravención a lo dispuesto en la fracción III del artículo 2425 y que expresa que "el arrendatario está obligado a servirse de la cosa solamente para el uso convenido o conforme a la naturaleza y destino de ella".

En este caso, según la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia en su

tesis No. 56, sexta época, en la que se establece, que para que pueda proceder la rescisión del contrato a solicitud del arrendador por cambio en el uso de la cosa, tal cambio debe ser radical, de no ser así, no habrá incumplimiento del arrendatario y no procederá la rescisión promovida por el arrendador.

IV. Obligaciones del arrendatario de conservar y cuidar la cosa arrendada.

En las expresiones de los artículos que a continuación habremos de examinar, se advierte que el fin primordial es conservar la cosa, tanto ejecutando actos que implican una custodia, como absteniéndose de ejecutar aquellos que necesariamente alteran su forma o sustancia o implican un daño.

El artículo 2415 del Código Civil, expresa que "el arrendatario está obligado a poner en conocimiento del arrendador, a la brevedad posible, la necesidad de las reparaciones, bajo pena de pagar los daños y perjuicios que su omisión cause".

En el caso del artículo 2419, establece que "el arrendatario está obligado a poner en conocimiento del propietario, en el más breve termino posible, toda usurpación o novedad dañosa que otro haya hecho o abiertamente prepare en la cosa arrendada, so pena de pagar los daños y perjuicios que cause con su omisión. Lo dispuesto en este artículo no priva al arrendatario del derecho de defender, como poseedor, la cosa dada en arrendamiento".

En el artículo 2440 se dice que "el arrendatario que va a establecer en la finca arrendada una industria peligrosa, tiene obligación de asegurar dicha finca contra el riesgo probable que origine el ejercicio de esa industria, en un termino no mayor de dos meses, contados a partir de la fecha en que se demuestre que se genero la relación de arrendamiento y si no lo hace, será causa de rescisión".

En cuanto al artículo 2441, señala que "el arrendatario no puede, sin consentimiento expreso del arrendador, variar la forma de la cosa arrendada; y si lo hace debe, cuando la devuelva, restablecerla al estado en que la reciba, siendo, además, responsable de los daños y perjuicios.

En el artículo 2444 se manifiesta que "el arrendatario debe hacer las reparaciones de aquellos deterioros de poca importancia que regularmente son causados por las personas que habiten el edificio".

Por lo que se refiere al artículo 2467, de manera muy similar al anterior, se precisa que "el arrendatario está obligado a hacer las pequeñas reparaciones que exija el uso de la cosa dada en arrendamiento".

V. Obligación del arrendatario de restituir la cosa recibida en arrendamiento al término del contrato.

Esta es una obligación de dar, y se sujeta a las reglas generales de estas obligaciones.

Para regular la forma de restituir, el Código hace la presunción en el sentido de que el arrendatario que recibió la cosa sin hacer observación alguna la aceptó de conformidad, y la recibió en buen estado y en forma completa y de esa manera deberá restituirla. En el artículo 2441 del Código Civil se expresa, como lo vimos anteriormente, que el arrendatario deberá devolver la cosa arrendada en el mismo estado en que la recibió y además, en su caso, será responsable de los daños y perjuicios que se originen por haber variado la forma de la cosa sin consentimiento del dueño.

En cuanto al artículo 2442, señala que si "el arrendatario ha recibido la finca con expresa descripción de las partes de que se compone, deberá devolverla, al

concluir el arrendamiento, tal como la recibió, salvo lo que hubiere perecido o se hubiere menoscabado por el tiempo o por causa inevitable".

En el artículo 2443, se dice que la ley presume que el arrendatario que admitió la cosa arrendada sin la descripción expresada en el artículo anterior, la recibió en buen estado, salvo la prueba en contrario".

Por último, se entiende que la obligación de restituir la cosa arrendada por parte del arrendatario, está contenida en la misma definición del arrendamiento, artículo 2398 del Código Civil, que le confiere al arrendatario el uso o goce de la cosa con carácter de temporal; por lo tanto, transcurrido el tiempo del arrendamiento, el arrendatario deberá hacer la restitución de la cosa arrendada.

2.8. Vínculo del contrato principal con los contratos de promesa y de garantía

En atención a la clasificación de los contratos a que se refiere el Código Civil para el Distrito Federal, éstos pueden ser preparatorios, principales y de garantía.

El contrato preparatorio obliga a quienes lo suscriben a celebrar un contrato futuro el cual deberá corresponder a la obligación de celebrar el nuevo contrato, por lo que deberá tener la formalidad de la escritura expresa y contener además los elementos característicos del contrato definitivo también llamado principal y limitarse a que la celebración se efectúe a cierto tiempo determinado. Es muy importante no confundir el contrato preparatorio con el contrato principal, ya que en la práctica se observa tal confusión cuando las personas que elaboran contratos sin tener idea de los efectos jurídicos que genera cada uno de ellos,

incurrir en errores que luego deben subsanarse ante la autoridad judicial y en muchas ocasiones es manejado con dolo para sorprender al beneficiario.

Por ejemplo es común que en el contrato de compraventa, el vendedor sea quien imponga las condiciones a las que deberá someterse el comprador.

Debemos recordar que este contrato se perfecciona con el mero acuerdo entre las partes aunque el valor de la cosa no haya sido pagado y la cosa no se haya entregado.

De tal forma que deberá estarse a la naturaleza del contrato específico y no a lo que las partes señalan en el rubro o proemio cuando dicen por ejemplo: "CONTRATO DE PROMESA DE COMPRAVENTA QUE CELEBRAN POR UNA PARTE..." mientras que en las cláusulas relativas al objeto de las obligaciones principales se señala por ejemplo: "PRIMERA. Por medio de este contrato el vendedor vende al comprador el bien consistente en..." donde se observa que es un contrato principal pues desde ese momento se está transfiriendo la propiedad.

En tal caso para que se perfeccione el contrato de promesa debe decir dicha cláusula: "PRIMERA.- Por medio del presente contrato ambas partes llamadas promitente comprador y promitente vendedor, se obligan a celebrar en un plazo no mayor a sesenta días a partir de la fecha de suscripción de este instrumento, el contrato de compraventa respecto de...", con lo que se configura realmente la promesa.

Lo mismo resulta aplicable al contrato de arrendamiento, cuando el arrendador en forma dolosa y fraudulenta promete dar en arrendamiento determinado bien y al efecto para asegurar dicha operación requiere del arrendatario el pago de determinada cantidad por concepto del objeto material del

arrendamiento que en lo futuro entregará, siendo que en realidad estamos ya directamente en presencia del contrato principal por virtud del consentimiento de las partes.

De tal forma queda establecida la diferencia entre contrato preparatorio cuya finalidad es la futura celebración de un nuevo contrato, y un contrato principal que en este caso es el del arrendamiento y que para su validez no requiere la previa existencia del contrato preparatorio, sino que, puede celebrarse de manera autónoma e independiente por tener una regulación propia y nominada en la ley.

Tratándose del vínculo existente entre el contrato principal y los contratos de garantía, aquí sí existe mayor vínculo en cuanto a la dependencia se refiere, pues los contratos de garantía no son autónomos ni independientes por su propia naturaleza ya que requieren para su existencia, necesariamente de la celebración de un contrato principal sobre el cual recaerá dicha garantía.

2.9. Diversas formas de transmisión de las obligaciones en el arrendamiento

Este contrato permite ser transferido hacia otras personas, de acuerdo con los ordenamientos legales establecidos por medio de la figura del subarrendamiento, el cual se encuentra regulado en los artículos 2480 y 2481 del Código Civil para el Distrito Federal por lo que aunque estas disposiciones legales regulan los efectos de esta figura, carece de definición en su forma, por lo que resulta necesario estudiar el título tercero del libro cuarto de la ley de referencia y que señala la cesión de derechos, la cesión de deudas y la subrogación. De acuerdo con lo señalado en los artículos 2029 y 2030 del código sustantivo civil, existe cesión de derechos cuando el acreedor transfiere a otro los derechos que tenga en contra de su deudor, por lo que se permite ceder el derecho a un tercero

sin el consentimiento del deudor a menos que la cesión esté prohibida por la ley, o que se haya convenido en su no celebración o que la naturaleza del derecho lo impida, de igual forma el artículo 2031 señala la cesión del crédito la cual comprende los derechos accesorios como la fianza, la hipoteca o la prenda de conformidad con el artículo 2032, por lo que existe la obligación en el artículo 2036 de que el cesionario deberá ser notificado en forma judicial o extrajudicial de dicha transmisión de la obligación a efecto de que pueda ejercitar sus derechos contra el deudor.

En cuanto a la cesión de deudas el artículo 2051 señala que a efecto de que legalmente surja la sustitución del deudor es necesario que el acreedor otorgue su consentimiento sea en forma expresa o en forma tácita, por lo que el deudor sustituto queda obligado en los mismos términos del deudor sustituido, pero cuando un tercero ha garantizado la deuda, dichas garantías cesan por medio de la sustitución a menos que el tercero otorgue su consentimiento para que la obligación de garantía continúe.

En cuanto a la subrogación, ésta se verifica por ministerio de ley sin consentimiento de los interesados en determinadas condiciones las cuales por no ser objeto del arrendamiento no analizaremos en este apartado. Siendo así, podemos concluir que el subarriendo consiste en la transmisión de derechos y obligaciones que las partes del contrato de arrendamiento celebran a efecto de que alguna de ellas sea sustituida por un tercero llamado subarrendatario o subarrendador, según sea el caso.

En el ejercicio de la práctica debe observarse que generalmente el subarrendamiento surge entre arrendatario y subarrendatario y que muchas veces no se obtiene el consentimiento del arrendador.

En otro caso nos referimos a lo que se ha denominado usualmente como traspaso, en el que precisamente se traspasan los derechos y obligaciones de una parte a otra siendo preferentemente en el carácter de inquilino.

No obstante, existen limitaciones a esta facultad pues si bien el Código Civil establece su prohibición en caso de que el arrendamiento se celebre sin autorización del arrendador, sólo obliga a responder al arrendador y subarrendador en forma solidaria, de los daños y perjuicios. Caso contrario si el arrendatario otorga su consentimiento él será responsable sobre el arrendador, no obstante que éste otorgue su consentimiento por lo que finalmente el subarrendatario queda subrogado en todos los derechos y obligaciones del arrendatario salvo pacto en contrario.

En opinión de Ricardo Treviño García,⁹ hay subarrendamiento cuando el arrendatario concede, a su vez, en arrendamiento la cosa arrendada; es decir, cuando respecto de una misma cosa existen dos contratos sucesivos de arrendamiento. En el primer contrato, a las partes se les designa arrendador y arrendatario, en el segundo contrato (subarrendamiento) subarrendador (antiguo arrendatario) y subarrendatario.

⁹ TREVIÑO GARCÍA, Ricardo. *Los Contratos Civiles y sus Generalidades*. 5ª edición. Editorial Mac Graw Hill. México, 1995. p.p. 168 y 169

En caso de que el arrendador se oponga sin motivo fundado al subarrendamiento que validamente pretenda llevar a cabo el arrendatario, puede este último demandar la rescisión del contrato en los términos del artículo 2492.

Para Miguel Ángel Zamora y Valencia ¹⁰ el subarrendamiento es el contrato por virtud del cual una persona llamada subarrendador, se obliga a conceder el uso o el uso y goce temporal de un bien, del que a su vez es arrendataria en diverso contrato, a otra persona llamada subarrendataria, quien se obliga a pagar como contraprestación un precio cierto.

Señala el autor de referencia la existencia de dos contratos siendo el principal el arrendamiento y uno secundario el subarrendamiento distinguiendo con la cesión de derechos basándose en el hecho de que sólo subsistirá un contrato entre arrendador y el cesionario arrendatario.

Cabe señalar que no coincido con lo señalado por el maestro Zamora y Valencia ya que él se refiere a la existencia de dos contratos y de acuerdo con la teoría de las obligaciones, una cosa es el convenio en sentido amplio y otra cosa es el convenio en sentido estricto o sea un contrato, tal como lo señalan los artículos 1792 y 1793 del código objeto de estudio pues, en sentido amplio el convenio es el acuerdo de dos o más personas que crea, transfiere, modifica o extingue obligaciones, y los convenios que producen obligaciones toman el nombre de contratos, por lo que no acepto que surja un contrato inmediatamente después de otro contrato principal, no así en caso de que existan contratos preparatorios o de garantías que complementan y perfeccionan las obligaciones contraídas en el principal como lo he señalado en el punto inmediato anterior.

¹⁰ ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. Opus Cit. p. 162

De tal forma que si se modifican o extinguen las obligaciones de un contrato principal en realidad estamos en presencia de un convenio en sentido estricto, pues en el caso del arrendamiento las partes han consentido en generar nuevas obligaciones que se derivan inmediatamente del contrato principal por lo que por convenir a sus intereses, están de acuerdo en transmitir las obligaciones que una de las partes tiene dentro del contrato principal, sin que deba corresponder necesariamente el concepto del subarrendamiento a la concesión que hace un arrendatario a otra persona llamada subarrendataria, por lo que también puede transferir obligaciones y derechos el arrendador.

En tal caso se configura la teoría de la causahabencia en la que una persona llamada causante sustituye o es sustituida por otra persona llamada causahabiente en sus derechos y obligaciones, sin que lo anterior signifique que el causante sea el arrendatario y el causahabiente el subarrendatario.

2.10. Causas de terminación del contrato de arrendamiento

Disposiciones especiales relativas a los arrendamientos de inmuebles por tiempo indeterminado. Duración máxima del arrendamiento de inmuebles.

En virtud de que el contrato de arrendamiento es un contrato de tracto sucesivo, se significan las causas de terminación del mismo.

Dichas causas se encuentran enumeradas en el artículo 2483 del Código Civil, estableciéndose además, disposiciones especiales respecto de los arrendamientos por tiempo indeterminado en los artículos 2478 y 2479 del mismo Código.

En el artículo 2483 se dice que " el arrendamiento puede terminar:

I. Por haberse cumplido el plazo en el contrato o por la ley, o por estar

satisfecho el objeto para el que la cosa fue arrendada;

II. Por convenio expreso;

III. Por nulidad;

IV. Por rescisión;

V. Por confusión,

VI. Por pérdida o destrucción total de la cosa arrendada, por caso fortuito o fuerza mayor;

VII. Por expropiación de la cosa arrendada hecha por causa de utilidad pública,

VIII. Por evicción de la cosa dada en arrendamiento;

IX. Por venta judicial en términos del artículo 2495.

Las causas enumeradas en este artículo son propiamente las mismas que pueden dar lugar a la terminación de cualquier otro contrato de tracto sucesivo; sin embargo, conviene precisar lo siguiente:

La fracción III que se refiere a la nulidad, no constituye en realidad una causa de terminación del contrato, sino que origina la declaración de su invalidez por haber concurrido algún vicio o defecto en su celebración.

Por su parte, la destrucción de la cosa, aun cuando no se debiera a caso fortuito o fuerza mayor, de todas maneras daría lugar a la terminación del contrato, porque este no podría subsistir teniendo por objeto indirecto un bien inexistente.

En cuanto a las disposiciones especiales respecto de los arrendamientos por tiempo indeterminado, el artículo 2478 del Código Civil manifiesta que "todos los arrendamientos que no se hayan celebrado por tiempo expresamente determinado, concluirán a voluntad de cualquiera de las partes contratantes,

previo aviso por escrito dado a la otra parte, de manera fehaciente con treinta días hábiles de anticipación, si el predio es urbano, y con un año si es rústico, de comercio o de industria". Y en el artículo 2479 se establece que "dado el aviso a que se refiere el artículo anterior, el arrendatario del predio urbano, de comercio o de industria, está obligado a poner cédulas y a mostrar el interior del inmueble a los que pretendan verlo. Respecto de los predios rústicos, se observará lo dispuesto en los artículos 2456, 2457 y 2458".

Como se observa, estas disposiciones regulan la terminación de los contratos de arrendamiento por tiempo indeterminado. Los contratos que se encuentran en este supuesto, así se pactaron desde un inicio o derivaron a él con posterioridad.

En cuanto a la duración máxima del arrendamiento de inmuebles, el artículo 2398 del Código Civil establece, respectivamente en sus párrafos segundo y tercero, que "el arrendamiento de inmuebles destinados a casa habitación no podrá ser menor de un año; el arrendamiento de inmuebles destinados al comercio o la industria, no podrá exceder de veinte años".

Con el propósito de precisar los parámetros de la duración de los contratos de arrendamiento, nos referimos al artículo 2448-C del mismo Código, que expresa que la duración mínima de todo contrato de arrendamiento de inmuebles destinados a la habitación será de un año forzoso para el arrendador y arrendatario, que será prorrogable a voluntad del arrendatario, hasta por un año más, siempre y cuando se encuentre al corriente en el pago de las rentas, salvo convenio en contrario.

Por su parte, el artículo 2448-H manifiesta que "el arrendamiento de fincas

urbanas destinadas a la habitación no termina por la muerte del arrendador ni por la del arrendatario, sino sólo por los motivos establecidos en las leyes.

Con exclusión de cualquier otra persona, el cónyuge, el o la concubina, los hijos, los ascendientes en línea consanguínea o por afinidad del arrendatario fallecido, se subrogarán en los derechos y obligaciones de éste en los mismos términos del contrato, siempre y cuando hubieran habitado real y permanentemente el inmueble en vida del arrendatario.

No es aplicable lo dispuesto en el párrafo anterior a las personas que ocupen el inmueble como subarrendatarias, cesionarias o por otro título semejante, que no sea la situación prevista en este artículo"

En el Capítulo IX, Título Sexto, del Libro Cuarto del Código Civil, que se refiere al modo de terminar el arrendamiento, se precisa en el artículo 2487 que, "sí después de terminado el plazo por el que se celebró el arrendamiento, el arrendatario continúa sin oposición en el uso y goce del bien arrendado, continuará el arrendamiento por tiempo indeterminado, estando obligado el arrendatario a pagar la renta que corresponda por el tiempo que exceda conforme a lo convenido en el contrato, pudiendo cualquiera de las partes solicitar la terminación del contrato en los términos del artículo 2478. Las obligaciones contraídas por un tercero con objeto de garantizar el cumplimiento del arrendamiento, cesan al término del plazo determinado, salvo convenio en contrario".

VII La tácita reconducción del contrato de arrendamiento de inmuebles.

La tácita reconducción se encuentra implícita en el artículo 2487 del Código Civil que se transcribió anteriormente y tiene lugar, como su denominación lo

indica, el propósito tácito de continuar la relación de, arrendamiento por ambas partes, este propósito se deriva de hechos que lo presumen o permiten presumirlo.

Por lo tanto, se advierte claramente en este caso la intención del arrendatario, ya que habiendo concluido el plazo del contrato permanece ocupando la finca, si quisiera que la relación de arrendamiento no continuara, se mudaría. En cuanto al arrendador, su intención resulta de su actuación como si el contrato no hubiera terminado, puesto que se presenta a cobrar la renta y otorga el recibo correspondiente. La tácita reconducción sólo se da en los arrendamientos de inmuebles por tiempo fijo y su efecto consiste en transformar un contrato por tiempo determinado en otro por tiempo indeterminado.

Para concluir esta relación de arrendamiento, basta que alguna de las partes se atenga a lo establecido en el artículo 2478, y en sus términos se lo comunique por escrito a su contraparte con treinta días hábiles de anticipación si el predio es urbano o con un año si es rústico, de comercio o de industria.

CAPÍTULO 3

LA ADHESIÓN EN LA CELEBRACIÓN DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO EN EL DISTRITO FEDERAL

3.1. Elementos del concepto de adhesión

De acuerdo con el diccionario jurídico mexicano la palabra adhesión proviene del latín "Adhesio y adhaesus, derivado del verbo adhaerere, está pegado estrechamente".

El contrato por adhesión no es uno más de los que señala el código civil, pues este simplemente se reduce a las cláusulas ya establecidas con anterioridad al convenio de las partes, es decir a la aceptación o concordancia, con lo propuesto en formatos por una sola de las partes, sin ninguna oportunidad de discutir las antes de celebrar el contrato .

Así pues tenemos que los contratos por adhesión, que en estricto derecho son de llamarse así, por que constituyen, por la adhesión de la voluntad de una de las partes, a los derechos y obligaciones que se estipulen en las cláusulas previamente establecidas por la otra, en forma, por demás imperativa e inflexible y sin posibilidad de modificación alguna, la necesidad que el legislador regule su aplicación, a efecto de evitar abusos de algunas de las partes contratantes. El contrato de adhesión desde el siglo pasado, se entendía como una propuesta de acuerdo, de múltiples derechos de un proveedor y mínimas obligaciones del mismo, para un público masivo con necesidad de las prestaciones ofrecidas y que se veía obligado a aceptar. Así aconteció con los servicios colectivos de suministro de energía eléctrica, telefónica, de gas, de vehículos para usos públicos y privados, venta de aparatos eléctricos, para la industria, para el hogar,

fraccionamientos habitacionales o industriales; el contrato de adhesión se multiplico en Europa, En Estados Unidos y nuestro país no fue ajeno a la utilización del contrato, derivado del auge económico masivo, posterior a los años treinta, en que se popularizó la venta masiva de línea blanca, automóviles, terrenos y casas para clase media. Messineo define el contrato por adhesión de la siguiente manera "Aquel en que las cláusulas son dispuestas por uno, de modo que el otro no puede modificarlas ni puede hacer otra cosa que aceptarlas o rechazarlas".¹

En cuanto a la forma de los contratos por adhesión, se da por la contratación masiva del ámbito social en que vivimos, pues no es fácil seguir el ritmo que requieren las contrataciones, por lo que las personas o empresas que se dedican a la contratación masiva se ven en la necesidad de elaborar los contratos en serie con cláusulas severamente rígidas e invariables, eliminando de toda suerte el esfuerzo que podría hacer el individuo que tiene que adherirse a estos formularios, o dicho en otras palabras, impide a la parte adherida la libre reflexión en torno al contenido del contrato a celebrarse, teniendo como resultado que este tenga que aceptar en su totalidad las cláusulas del contrato o bien renunciar a las cosas, bienes o servicios, que pudieran ser objeto de contrato. La adhesión se ubica en la formación del contrato, cuando su contenido es totalmente regulado por una sola persona que lleva la iniciativa, en contraposición con la pasividad de la otra, quien limita su voluntad a todo aquello que fue señalado por la primera.

¹ Messineo. F. Il contratto in genere. Obra citada por Rubén S. SttigIilitz. *Contrato por adhesión, cláusulas abusivas y protección al consumidor*. Ed. De Palma 1985, pág. 60

Borja Soriano ² refiriéndose a los contratos por adhesión, nos señala que estos se caracterizan por lo siguiente: a) La oferta se hace a una colectividad y b) El convenio es obra exclusiva de una de las partes. c) La reglamentación del contrato es compleja. d) La situación del que ofrece es preponderante. e) La oferta no puede ser impugnada. f) El contrato oculta un servicio privado de utilidad pública. De acuerdo con estas características, reitera el tratadista que la preponderancia de uno de los contratantes se impone hasta cierto punto a la otra, lo cual es característico del contrato por adhesión, de acuerdo con la doctrina de Sallé.

Benjamín Gómez Barrueta en su estudio denominado, Contrato Masivo, argumenta que en tales contratos, no prevalece como en otras épocas, la autonomía de la voluntad privada como ley suprema, sino que en la actualidad se debe contemplar para las sociedades de masas el logro de una mejor justicia social, para proteger a estas de las necesidades propias de igualdad que requieren, ya que en dichos contratos, su fuerza obligatoria no debe provenir de una sola de las partes contratantes sino del bien común, que debe ser el instrumento cuyas exigencias deberán respetarse y el único contrato conforme al bien común, es el contrato justo. " ³

Al respecto, el mismo tratadista agrega que el concepto de esa figura ha dejado de ser visto desde un ángulo de voluntad individual, para ser considerado desde las perspectivas de la confianza suscitada en todos los interesados.

² Borja Soriano Manuel. Ob cit. pág. 130.

³ Revista Foro 51 Época no. 19. 1970 págs. 23 y siguientes.

Por otro lado y dada la necesidad de una mejor justicia social y tratándose de los contratos por adhesión, el 22 de Diciembre de 1975 se crea la Ley Federal de Protección al Consumidor en México y en la exposición de motivos señala que de acuerdo a la doctrina social en los contratos mercantiles el estado podía intervenir, pero en virtud de la extrema desigualdad de las condiciones impuestas por los proveedores para un público indefenso, se hacía necesaria la intervención estatal con el objeto de que las relaciones entre ambos quedasen reguladas por la justicia social. Quedando establecidos estos principios en el artículo 411 de la primitiva ley que definió los contratos por adhesión, y las reformas del 7 de Febrero de 1985 en los artículos 211, 31 Bis y 59 Bis, dieron origen a los contratos civiles de arrendamiento por adhesión para habitación en el Distrito Federal. Que consisten, en el acuerdo de voluntades de carácter público entre las partes contratantes, respecto de la propuesta de derechos y obligaciones uniformes e inflexibles, formulada por el oferente previamente aprobada y registrada por la autoridad para que rijan sus relaciones, una vez aceptada por el consumidor.

Para hablar sobre la naturaleza jurídica de los contratos por adhesión, es necesario entrar al estudio de las diferentes corrientes que sobre este tema se han dado y así tenemos a quienes señalan que se trata de un acto unilateral y por otra parte a quienes afirman que se trata propiamente de un contrato, pues ciertamente los contratos por adhesión no han encontrado una verdadera definición y ubicación, debido a las controversias que doctrinalmente se dan. Borja Soriano nos refiere lo siguiente "ciertos autores, impresionados por la desigualdad de la situación entre las partes, declaran que en los pretendidos contratos por adhesión falta por un lado, la voluntad libre y esclarecida sin la cual no hay contrato

verdadero, para ellos es un acto unilateral emanado de una autoridad privada y cuyos efectos una vez dada la adhesión por un tercero, se determinan por la sola voluntad del oferente." ⁴

De lo anterior tenemos, que efectivamente algunos tratadistas afirman su posición, manifestando que la adhesión es un acto unilateral pues éste emana de la sola voluntad del oferente, ya que existe el predominio y la preponderancia que se impone de una de las partes hacia la otra.

Es estos contratos hay predominio de una sola voluntad, obrando como voluntad unilateral que dicta su ley.

Se ha pensado que en los contratos por adhesión si hay acuerdo de voluntades y por lo tanto se trata de un contrato, pues hay un consentimiento cuando existe acuerdo de dos voluntades para la creación del contrato, sin importar que para la formación del consentimiento una parte sea más fuerte que la otra o que económicamente una sea superior, de tal suerte que imponga condiciones a la otra.

En cuanto a los efectos que producen los actos por adhesión es necesario que el adherente se haya obligado en la medida que ha aceptado, y esto es normal tomando en consideración la teoría general de los contratos.

También este autor nos señala que en los contratos por adhesión existen dos especies de cláusulas que son: 1) Cláusulas esenciales y 2) Cláusulas accesorias.

Dentro de las cláusulas esenciales que pueden ser verbales o manuscritas, encontramos que ambas partes aceptan libremente el contenido de estas, en

⁴ BORJA SORIANO, Manuel. Op. Cit. pág. 131

contra posición con las accesorias que generalmente son cláusulas impresas y de las cuales ya nada se puede hacer pues éstas no son puestas a discusión entre las partes y por tanto el adherente se ve en desventaja a su contraparte estimando el autor que estas no deben producir efectos jurídicos en contra del adherente, si es que no vienen de alguna manera a completar o precisar a las llamadas cláusulas esenciales.

Esta teoría es la más aceptable debido a que el contenido y formas de aparición así como los efectos que produce son de considerarse propios de todo contrato.

Por otro lado en cuanto a su naturaleza jurídica, tenemos que en los contratos de adhesión, la validez jurídica fue dada con mayor amplitud y claridad en la Ley Federal de Protección al Consumidor y en especial en las reformas que se dieron en el decreto del 7 de Febrero de 1985, específicamente en los artículos 20, 3 Bis, 57 y 59 Bis, en lo que se refiere a la aplicación de la ley tratándose del arrendamiento inmobiliario habitacional en el Distrito Federal, siendo de esta forma la sustancia específica de los contratos civiles por adhesión.

Las necesidades de la vida contemporánea han requerido del derecho y más precisamente de la teoría general del contrato, los mecanismos, técnicas y modalidades, más convenientes para satisfacer las exigencias del tráfico de negocios de nuestros tiempos, han originado el abandono a la típica clase de contratación, es decir al acuerdo de voluntades (oferta contraoferta) dando paso ahora a la contratación sobre la base de un contenido predispuesto, su principal manifestación el contrato de adhesión; estos contratos constituyen una nueva

forma de contratación, en la que el consentimiento tiene matices diferentes de los tradicionales.

Así, a diferencia de la mayoría de los contratos, el contrato de adhesión ha generado controversia en algunos autores civilistas para determinar su naturaleza jurídica; por lo que es de gran importancia precisarla. Algunos civilistas consideran que el contrato de adhesión constituye un tipo contractual perfectamente definido; otros sostienen que este contrato no es sino una forma particularizada de la formación de los contratos, es decir, que no es figura autónoma de contrato, sin dejar a un lado las denominadas teorías intermedias que tratan de conciliar las posturas anteriores sin haberlo logrado.

Autores como Carlos Gustavo Vallespinos, los Stiglitz, Borja Soriano y Treviño García, entre otros, hablan sobre las posturas doctrinales más importantes reuniéndolas en tres grandes grupos que son:

- a) La doctrina clásica o contractualista.
 - b) La doctrina normativa o anticontractualista.
 - c) La doctrina ecléctica o intermedia.
- a) La doctrina clásica o contractualista.

Los partidarios de esta tesis, establecen que se encuentra presente el acuerdo de voluntades nacido del juego de las voluntades del estipulante y del adherente; por lo que se considera que el contrato por adhesión es producto de un acto bilateral, esto en razón de que la voluntad del contratante no queda excluida por el simple hecho, de que los mismos sean preelaborados o de redacción completa.

Carlos Gustavo Vallespinos considera que "ninguno de los caracteres del contrato de adhesión lo alejan del ámbito contractual, toda vez que vemos "alteración" en el acuerdo de voluntades, pero que en definitiva no impide el nacimiento del contrato que podrá o no ser anulado con posterioridad, según si haya mediado o no menoscabo en la libertad del individuo y según sobre que elementos del contrato haya recaído esa limitación o privación." ⁵

Por su parte Rubén S. Stiglitz y Gabriela A. Stiglitz, citan a otro partidario de esta doctrina, Díez Picazo que señala "que si bien es cierto que las condiciones o el contenido reglamentario del negocio ha sido formado por una sola de las partes, ello no excluye su carácter contractual. Partiendo de la base de que en el contrato que nos ocupa, cuando una persona acepta la oferta que otra hace, manifiesta su voluntad de contratar, pero la adhesión, desde el punto de vista jurídico, no puede ser distinguida de la aceptación de una oferta, pues en los contratos por adhesión hay una verdadera prestación de consentimientos. Agrega que el vínculo contractual se genera voluntaria y libremente; por lo que corresponde aplicar a este tipo de negocios el régimen general de los contratos." ⁶

El profesor Treviño, por su parte, cita en su obra a Ricardo Uribe-Holguín, quien considera que "se desecha la tesis de que cuando no pueda discutirse no hay contrato... contrato hay, porque existe consentimiento, y el consentimiento no supone necesariamente el derecho de discutir. Mientras la

⁵ VALLESPINOS, Carlos Gustavo. *El contrato por Adhesión a Condiciones Generales*. Editorial Universidad. Buenos Aires 1984. Pág. 245.

⁶ S. STIGLITZ, Rubén y S. STIGLITZ, Gabriela. *Contratos por Adhesión. Cláusulas Abusivas y Protección al Consumidor*. Editorial Depalpa, Buenos Aires 1985. Pág. 65.

oferta pueda aceptarse o rechazarse, la voluntad actúa regularmente, lo que no obsta para que obre mejor cuando haya habido discusión." ⁷

b) Doctrina Normativa o Anticontractualista.

Los partidarios de esta postura consideran que este tipo de actos son una declaración unilateral de voluntad, ya que los contratos de adhesión son elaborados y determinados por una sola voluntad (la del oferente).

Hay contratos que no tienen de contratos más que el nombre; ya que se caracterizan por el predominio de una sola voluntad, voluntad que actúa de manera unilateral dictando su propia ley, dirigida a una colectividad que tiene la decisión de aceptar o no las condiciones de dicho contrato.

También se ha negado el carácter contractual al contrato de adhesión, fundándose en que el contrato no puede existir donde no hay independencia de los contratantes y posibilidad para cada uno de ellos, de discutir los términos del vínculo jurídico proyectado, sostienen que si de hecho semejante observación es, acaso, fundada, de derecho es inexacta.

El contrato de adhesión es más exactamente un acto unilateral de naturaleza reglamentaria, y no un contrato propiamente dicho.

También se estima que el contrato de adhesión como tal no es un contrato, toda vez que el mismo está elaborado por uno de los contratantes, en este caso el oferente, es el que emite su única voluntad; no permitiendo al otro discutir los términos del contrato, y no dejando más opciones que aceptar o no

⁷ TREVIÑO GARCIA, Ricardo. *Epítome de los Contratos*. Serie Jurídica. Editorial. MC GRAW HILL. Pág. 32.

el mismo, por tanto, el resultado de todo esto no es la obra del acuerdo de voluntades, sino de la voluntad propiamente de uno de los contratantes (oferente.)

Así, para Rafael De Pina Vara, "la figura jurídica denominada contrato de adhesión o por adhesión (esta última, es para mí la denominación exacta), no debe de ser considerada como un contrato. Lo impide la circunstancia de que por muchos equilibrios que se hagan sobre las viejas concepciones jurídicas, tradicionales, no es posible desconocer que la voluntad de una de las partes, en relación con este supuesto contrato, cuenta menos que la necesidad de aceptar unas cláusulas en cuya formación no existe la más remota posibilidad de que se intervenga; por lo que la figura de este llamado contrato resulta bastante irregular." ⁸

Por ello, todos estos autores consideran que no se puede llamar contrato de adhesión o por adhesión, al documento elaborado de manera unilateral; por que en su elaboración no se permite al otro contratante la posibilidad de discutir las cláusulas del mismo, imperando la voluntad en este caso del oferente, por lo que para ellos se trata de una caso unilateral de naturaleza reglamentaria, no es en consecuencia un contrato propiamente dicho.

c) La Doctrina Ecléctica o Intermedia.

Sostienen sus partidarios que el contrato de adhesión es un negocio de base contractual y de fondo reglamentario, con ello, esta teoría trata de conciliar las dos teorías anteriores.

⁸ DE PINA VARA, Rafael. *Elementos de Derecho Civil Mexicano, obligaciones civiles, Contratos en General*, Vol. Tercero 7ª Edición, Editorial Porrúa México 1989, Pág. 348.

En este tipo de contratos, ambas partes aceptan libremente y con pleno conocimiento las cláusulas esenciales, no así las cláusulas accidentales, ya que el adherente comprende mal su alcance literal, pues estas últimas, están destinadas simplemente a complementar las principales.

Partiendo de la división de las cláusulas que esta teoría da, entre las cláusulas esenciales y las accidentales, el autor atribuye pleno efecto jurídico a las primeras, mientras que a las segundas les restó trascendencia jurídica contra el adherente, por lo que concluye diciendo que el contrato por adhesión debe calificarse como un negocio de base contractual, sobre un fondo reglamentario.

El problema de la determinación de la naturaleza jurídica del contrato de adhesión es de gran importancia para poder continuar con este estudio; por lo que tomando en consideración las doctrinas anteriores me permito exponer mi postura, haciendo la aclaración que coincido con la doctrina contractualista, en virtud de que se trata de una nueva modalidad o forma de contratación que debe de ser reconocida por nuestro derecho.

Además, si bien es cierto que se trata de un contrato elaborado por una sola de las partes en cuanto al contenido y alcance de las cláusulas, éste no carece de carácter contractual, por que el mismo se perfecciona al momento de la aceptación de la oferta expresando con ello su consentimiento, por lo que existe un acuerdo de voluntades para la creación de derechos y obligaciones; consentimiento que no supone necesariamente el derecho de discutir, ya que el

vínculo contractual se genera voluntaria y libremente; es decir, que la oferta puede aceptarse o rechazarse.

Hay autores que consideran que se trata de un verdadero contrato. Así, Rafael De Pina Vara, nos da un concepto del contrato de adhesión diciendo "llámese contrato de adhesión o por adhesión aquél cuyas cláusulas, redactadas unilateralmente por una de las partes, no dejan a la otra más posibilidad que la de suscribirlas íntegramente, sin modificación alguna." ⁹ Por su parte, José Alberto Garrone nos dice que el contrato de adhesión "es aquél en que las condiciones generales se redactan unilateralmente y el cliente las acepta o no." ¹⁰

Para Guillermo Cabanellas contrato de adhesión es "Aquél en que una de las partes fija las condiciones uniformes para cuantos quieran luego participar en él, si existe mutuo acuerdo sobre la creación del vínculo dentro de las inflexibles cláusulas." ¹¹

Rubén S. Stiglitz y Gabriela A. Stiglitz citan en su libro la definición hecha por Messineo quien lo define "como aquél en que las cláusulas son dispuestas por uno de los futuros contratantes de manera que el otro no puede modificarlas ni puede hacer otra cosa que aceptarlas o rechazarlas". ¹²

La Ley Federal de Protección al Consumidor define al contrato de adhesión en el artículo 85, el cual establece que: "Para los efectos de esta ley,

⁹ *Ibidem*. Pág.341.

¹⁰ GARRONE, José Alberto. *Diccionario Manual Jurídico*. Abeledo Perrot. Argentina. Pág. 219.

¹¹ CABANELLAS, Guillermo. *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, ed. 20ª. Ed. Heliasta. Pág. 343.

¹² S. STIGLITZ, Rubén y S. STIGLITZ, Gabriela. *Op Cit*. Pág. 50

se entiende por contrato de adhesión 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 de un servicio, aún cuando dicho documento no contenga todas las cláusulas ordinarias de un contrato. Todo contrato de adhesión celebrado en territorio nacional, para su validez, deberá estar escrito en idioma español y sus caracteres tendrán que ser legibles a simple vista.

En la revista del consumidor número 234, correspondiente al mes de agosto de 1996, aparece un artículo elaborado por María Guadalupe Cruz, fuente: Dirección General Jurídico Consultiva, PROFECO, que dice: "un Contrato de Adhesión es un documento elaborado unilateralmente por el proveedor, en el que se establecen (en formatos uniformes) los términos y las condiciones aplicables a la adquisición de un producto o a la prestación de un servicio.

De las teorías sobre la naturaleza del contrato de adhesión y de las definiciones anteriores, se desprenden elementos que permiten caracterizar este tipo de contratos:

- a) Existe una simplificación del acuerdo.- Con ello deja al aceptante sin la posibilidad de discutir el clausulado del contrato, por lo que éste puede o no aceptar el mismo, notándose con ello una economía de tiempo, por lo que a medida de su necesidad, el aceptante se adhiere.

- b) Desigualdad de las partes.- Consiste en que una de las partes ha tenido el privilegio de redactar las cláusulas del contrato, dejando la posibilidad de probables abusos en perjuicio del contratante.
- c) El papel del Estado.- Tiene como finalidad el evitar abusos en perjuicio del aceptante, y en opinión de Roque Fortunato Garrido, el Estado puede jugar un papel muy importante con la intervención de los tres poderes que lo componen: El Legislativo, por la sanción de las leyes que establezcan las condiciones generales a que deban ajustarse estos actos en general o determinadas hipótesis en particular; el Ejecutivo, por la vía reglamentaria, que posibilite el control sobre las cláusulas establecidas por los oferentes o proponentes y finalmente el Judicial, que en la interpretación y valoración de cada uno de los casos específicos que lleguen a dirimirse ante él, pueda corregir el contrato o llegar hasta su anulación si apareciere viciada la voluntad del aceptante.
- d) La promesa pública firme e irrevocable.- Se caracteriza de pública desde el momento de emitirse y no poder ser modificada por el oferente; quien queda obligado a lo expresado por el mismo en su oferta.
- e) Predominio del interés general.- Se entiende que todos estos elementos, inclusive cuando no está en juego una actividad propia del Estado, tienen en mira por encima del interés del promitente, un beneficio colectivo.

En opinión de Manuel Borja Soriano, se pueden distinguir seis particularidades del contrato de adhesión: La oferta se hace a una colectividad; el convenio es obra exclusiva de una de las partes; la reglamentación del

contrato es compleja; la situación del que ofrece es preponderante; la oferta no puede ser discutida; el contrato oculta un servicio privado de utilidad pública.¹³

Para Rafael De Pina Vara, los caracteres de estos contratos son, "la ausencia de toda discusión preliminar, de todo trato previo, de toda posibilidad de discusión, pues en esta forma contractual, siempre una de las partes – la más débil – o acepta el contenido de las cláusulas que contenga o tiene que renunciar a contratar, y la desigualdad económica y jurídica en que se encuentra el adherente."¹⁴

3.2. Causas determinantes de la adhesión en la celebración del contrato de arrendamiento inmobiliario.

Para entrar al estudio del contrato por adhesión es necesario hacer una reflexión, sobre la autonomía de la voluntad, de la libertad de contratar y la libertad contractual, para comprender lo referente a la libertad que todo individuo tiene para contratar, pues en toda relación contractual, un requisito esencial y fundamental es el acuerdo de voluntades, y tratándose de los contratos por adhesión, la voluntad se ve disminuida en alguna de las partes y generalmente ocurre con quien tiene más necesidad de celebrar un contrato, verbigracia, en los Contratos de Arrendamiento es el arrendatario quien sufre de esa disminución de voluntad, y tiene que adherirse a lo establecido en el contrato que le presenta el arrendador, máxime si este contrato se lo presentan ya impreso o elaborado.

Existen diversas teorías a favor y en contra del papel que cumple la voluntad, en la generación de derechos y obligaciones al producirse un acto

¹³ BORJA SORIANO, Manuel. Op Cit. Pág. 131.

¹⁴ DE PINA. Op. cit.

jurídico, si esta voluntad por si sola produce esos efectos o si es la ley la que limita la voluntad.

Al respecto Rafael Rojina Villegas, señala que en el derecho civil se han sostenido tres posiciones acerca de la ingerencia de la voluntad en el acto jurídico:

La primera sostiene a la voluntad como la principal, exclusiva y determinante creadora de consecuencias de derecho al realizar el acto jurídico;

La segunda predica que la voluntad concurre con la ley para la creación de derechos y obligaciones;

La tercera afirma que la ley prevalece sobre la voluntad para la creación de derechos y obligaciones al realizar el acto jurídico, es decir la voluntad tiene un papel secundario.

La primera posición que habla de la autonomía de la voluntad se basa en que la voluntad desempeña el papel determinante para la creación de las consecuencias de derecho, especialmente en el contrato.

El principio de la autonomía de la voluntad se hace consistir en la posibilidad que tienen los contratantes para crear libremente derechos y obligaciones. El único límite es la licitud jurídica, es decir la voluntad no puede ir en contra del orden público ni de las buenas costumbres. A este respecto encontramos que el contrato por adhesión al ser considerado como una declaración de voluntad unilateral en su redacción, y que solo permite la adhesión como se señala a la voluntad del otro contratante, tenemos la limitante a la expresión libre de la voluntad.

Esta teoría no reconoce la declaración unilateral de la voluntad como un acto en donde se expresa libremente la misma. En materia de arrendamiento

inmobiliario para casa habitación en donde los contratos se encuentran ya redactados, hay restricciones importantes a la libre expresión de la voluntad.

En cuanto a la segunda teoría nos dice que la voluntad y la ley deben ser concordantes, Bonnacase sostiene que para que produzcan efectos jurídicos la manifestación de la voluntad y la norma jurídica, es menester que la voluntad impulse a través de su manifestación el contenido de la norma para la creación de derechos y obligaciones.

La teoría que se contrapone, por que afirma que la voluntad tiene un papel determinante en la creación de derechos y obligaciones, la voluntad está condicionada en todo por la ley y que las consecuencias de derecho no son producto de la voluntad, sino de la norma jurídica, que permite a la voluntad producirla. Hay una falsa impresión de autonomía, porque hay una regla que permite a los contratantes, crear libremente derechos y obligaciones; pero justamente los contratantes pueden crearlos, porque hay un precepto jurídico que así lo dispone.

En los contratos por adhesión de arrendamiento inmobiliario para casa habitación, existe una norma que regula las relaciones entre arrendador y arrendatario, lo que no existe es la regulación por la ley de de un contrato por adhesión por que en lo general se contemplan los derechos y obligaciones, pero no se sanciona el contrato que lo contiene y esta situación es lo que debe de dar equilibrio jurídico entre los contratantes, al manifestar su consentimiento como manifestación de su voluntad al contrato que se le presenta y el cual fue redactado en forma unilateral.

De lo anteriormente señalado, en cuanto a la teoría de la autonomía de la voluntad, se puede determinar que esta autonomía de la voluntad se reduce fundamentalmente a afirmar que todas las obligaciones contractuales, nacen de la soberana voluntad de las partes y por lo tanto son justas las obligaciones creadas por la voluntad.

Y así en los contratos de adhesión que prescinden de toda discusión precontractual entre las partes y se reduce a la aceptación por una de ellas de las condiciones propuestas unilateralmente por la otra, debilitan el principio de la autonomía de la voluntad.

No se debe confundir la libertad de contratar y la libertad contractual, la libertad contractual entendida e inclusive regulada por el código civil, que afirma en su artículo 1832, que las partes se obligan en la manera y términos que quisieron obligarse, esto solo, en cuanto al fondo y contenido mismo del contrato, por que su clausulado lo regula el artículo 1839; el contrato por adhesión ya se encuentra redactado y solo falta la aceptación. A diferencia de lo que se entiende por la libertad de contratar, esta libertad de contratar solo es en el aspecto exterior es decir, el deseo de la persona de celebrar o no un contrato, sin que se refiera al aspecto interno, de fondo de dicho contrato.

Así tenemos que las condiciones generales de contratación, resultan una hipótesis de limitación de la voluntad para contratar, esto es que la libertad contractual otorga al individuo la posibilidad de discusión sobre los puntos en que deberá establecerse un contrato, cualquiera que este sea, pues son precisamente estas facultades las que dan libre autonomía a la voluntad que quiere expresarse y tan es un principio de fundamental derecho que nuestro código civil en el artículo

1832 nos señala: En los contratos civiles cada uno se obliga en la manera y términos en que aparezca que quiso obligarse... luego entonces es de entenderse que la libertad contractual supone para las personas la posibilidad de regular por sí mismas sus cuestiones personales. En este sentido los tribunales le darán preferencia a lo estipulado por los celebrantes y a la literalidad de lo escrito en el contrato, sin atender las causas que llevaron a las partes a celebrarlo como pueden ser entre otras el estado de necesidad de vivienda.

Así pues las partes al hacer uso de su libertad de contratar sobre los derechos y obligaciones en que versará su relación contractual, manifiestan su propia y libre voluntad y se entenderá que ninguna dependerá del arbitrio de la otra y en tales condiciones ambas están en posibilidad de velar por su propio interés, notándose así una verdadera libertad contractual de las partes.

Tratándose de los contratos por adhesión, encontramos una preponderante voluntad de uno de los contratantes y si la otra parte se encuentra obligada por la necesidad a adherirse, podemos observar una voluntad restringida, pues ésta no tiene mas remedio que rechazar o aceptar en su totalidad las condiciones que le son impuestas, sin poder discutir las.

El estado se ha visto en la necesidad de regular los citados contratos dentro de la Ley Federal de Protección al Consumidor que es prácticamente la única reglamentación existente de este tipo y sólo cinco artículos de la citada ley en forma por demás sintetizada se refieren a algunas características en cuanto a su uso e inscripción, así como al concepto de estos, no así la legislación civil que no regula ese tipo de contratos, y que son aquellos contratos que como se precisó

con anterioridad le presenta el arrendador al arrendatario, en un formulario ya impreso con anterioridad y sólo falta la firma y algunos espacios por llenar.

3.3. Perfeccionamiento del consentimiento en la celebración del contrato de arrendamiento.

Los elementos del contrato son los requisitos o condiciones que deben darse para la existencia del mismo y son los siguientes:

a) El objeto; La materia limitada que constituye el contenido del contrato o sea las prestaciones de dar, hacer o no hacer, en la Ley Federal de Protección al Consumidor, como actividades de proveedores (arrendadores), de casas habitación para el Distrito Federal, aún con características patrimonial o económica, según lo señala el artículo 211 de la Ley de referencia y que en su parte final nos señala "...Así mismo, quedan obligados al cumplimiento de ésta Ley los arrendadores y arrendatarios de bienes destinados para habitación en el Distrito Federal.

b) Consentimiento; Esta es la forma manifiesta de la voluntad de los contratantes que en el caso que nos ocupa, una de estas, el oferente (arrendador) y la otra el adherido (arrendatario) confirman su voluntad vinculante entre la propuesta de derechos y obligaciones objeto del contrato para la aceptación del mismo, tal propuesta denomina la forma de expresión consensual al contrato por adhesión.

c) La Ley Federal de Protección al Consumidor regula el contrato por adhesión, existe un elemento y que es de tipo formal, que consiste en la aprobación de la autoridad Procuraduría Federal del Consumidor y su consecuencia el registro obligatorio, de los contratos por adhesión según lo ordena

la propia ley, para efectos publicitarios ya que como sabemos existen varios registros Federales para la seguridad, certeza y publicidad, jurídicas. Verbigracia el registro público de la propiedad y del comercio, el registro de inversiones extranjeras, y el registro público de contratos de adhesión entre otros.

El consentimiento es el primer elemento de existencia de todo contrato, así lo establece el Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 1794, el cual dispone que "Para la existencia de todo contrato se requiere: fracción I. Consentimiento, el cual generalmente es definido por la mayoría de los autores como el acuerdo de dos o más voluntades, para crear transmitir, extinguir o modificar derechos y obligaciones.

El artículo 1796, establece que "los contratos se perfeccionan con el mero consentimiento, excepto aquellos que deben revestir una forma establecida por la ley...".

Asimismo, el artículo 1803 del citado ordenamiento legal dispone que: "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."

El concurso de voluntades que caracteriza al contrato se entiende, según la teoría clásica, como el acuerdo de libres voluntades de los contratantes.

Así, el consentimiento entre las partes es un requisito esencial en la vida de todo contrato; por lo que necesariamente tendremos que encontrar el

acuerdo de voluntades del acreedor y del deudor destinadas a un fin jurídico común.

La regla general para celebrar un contrato es que las partes discutan las cláusulas del mismo; ajustándolo a sus propios intereses, con la finalidad de llegar a un acuerdo y que conjuntamente redacten las cláusulas en las que se exterioriza la voluntad común.

Es importante que exista un concurso, un acuerdo de las voluntades de los sujetos que van a contratar creando una relación jurídica, pues por regla general desde el derecho romano quiritorio, la simple oferta no aceptada carece de relevancia jurídica contractual.

El consentimiento no surge espontáneamente, sino que está antecedido por una serie de tratos entre las partes, previos a celebrar un contrato que se deriva de una oferta y como consecuencia de ésta su aceptación por aquél a quien se ha hecho. En consecuencia hablamos de dos momentos jurídicos para la celebración de todo contrato, el primero es el período preliminar para la vida de todo contrato y el segundo, por el perfeccionamiento o formación del mismo; por lo que para la conformación del contrato de adhesión o por adhesión son necesarios los dos momentos jurídicos.

En la primera etapa de la vida de esta técnica contractual, nos dice Carlos Gustavo Vallespinos que "las condiciones generales de los contratos presentan una serie de caracteres típicos que no se dan en los contratos paritarios. En efecto, de ninguna manera puede decirse que constituye una

forma para la discusión o negación; por el contrario, están constituidas para su aceptación o para su rechazo.”¹⁵

Rafael De Pina Vara por su parte establece que “en el período preliminar a que hice referencia falta, sin duda, en el contrato por adhesión.”¹⁶

Si comparamos esta etapa del contrato con la estructura tradicional de todo contrato, veremos que se ha producido una modificación en uno de sus elementos de existencia, precisamente en la declaración común que debe existir para todo contrato.

Una de las características precisamente de los contratos de adhesión o por adhesión, es la ausencia de toda discusión preliminar, de toda posibilidad de discusión en el contenido de sus cláusulas; por lo que la parte aceptante tiene la opción de aceptar o rechazar la oferta.

Debemos tomar en cuenta que se habla de una modificación, no de una extinción de la voluntad ya que el aceptante sigue teniendo la libertad de expresar su voluntad ya sea aceptando o rechazando la oferta hecha por el oferente.

El segundo momento de la formación de estos contratos queda configurado cuando existe un acercamiento entre el oferente y el adherente, a través de la entrega del contrato previamente preelaborado por parte del oferente, seguido de la manifestación por parte del adherente de adherirse a lo ya estipulado en dicho contrato.

¹⁵ VALLESPINOS, Carlos Gustavo. Op Cit. Pág. 241.

¹⁶ DE PINA VARA, Rafael. Op Cit. Pág. 280.

El consentimiento entonces es el elemento más importante para la existencia de todo contrato; por lo que para exteriorizar el consentimiento es necesario el concurso de la oferta y de la aceptación para producirse. En los contratos de adhesión o por adhesión la oferta es un contrato presentado por el oferente; y la aceptación es la exteriorización de la voluntad por parte del aceptante de que esta de acuerdo con todos los puntos de la oferta.

3.4. Las situaciones desventajosas para el inquilino.

La Procuraduría Federal del Consumidor ha señalado las ventajas tanto para el proveedor como para el consumidor, de que un contrato de adhesión sea registrado. Dichas ventajas son:

Para el proveedor:

- 1) Mayor prestigio comercial.
- 2) Es considerado un proveedor confiable.
- 3) Facilita la solución de controversias.
- 4) Le da mayor certidumbre.

En la doctrina se ha señalado que una ventaja para el empresario es predisponer las condiciones bajo las cuales se va a llevar a cabo la contratación de un bien o servicio; y se enuncia como una agilidad en la negociación, simplificación de la actividad, ahorro de negociaciones y posibilidad de contratar por medio de agentes y representantes.

Para el consumidor:

- Mayor seguridad al contratar un producto o servicio.

- Le permite presumir la buena fe del proveedor.
- Se sabe protegido por la Procuraduría Federal del Consumidor.

A) Ventajas.

La doctrina por otro lado establece que entre los signos positivos se ha hecho ver que a través de su utilización se logran dos importantes objetivos en una economía de masa.

En primer lugar permite que el proceso de racionalización en la producción y distribución de bienes y servicios alcance plena eficacia; y

En segundo lugar su empleo se traduce en un signo positivo para la circulación de la riqueza.

Estas dos ventajas son consideradas de las más positivas dentro del tráfico negocial, para el aumento y circulación de la riqueza, es por ello que la organización aplicada por las grandes empresas siguen el principio de que todo proceso económico trata de encontrar su camino jurídico; de ahí que las empresas se apeguen al campo jurídico, con el fin de encontrar las técnicas más apropiadas a esa directiva general, en consecuencia la expresión más acorde para alcanzar sus objetivos económicos es la contratación en base a condiciones generales. Paralela a estas dos ventajas, pero ya con un enfoque más práctico que económico, existen otras en la celebración de los llamados contratos de adhesión o por adhesión.

Con la utilización de esta modalidad las empresas, que en definitiva terminarán estipulando todas las bases contractuales, pueden realizar:

1. Un estudio de costos y por ende de precios, permitiendo alcanzar una gran producción.
2. Además con la utilización de condiciones generales en la celebración de este tipo de contratos, permite uniformar la oferta con lo cual es factible la negociación a través de un representante.
3. Permite a los estipulantes poder regular las cuestiones técnicas que cada día se transforman volviéndose más complejas y que ningún ordenamiento jurídico puede prever.

B) Desventajas.

La celebración de contratos de adhesión o por adhesión también trae algunas desventajas, por lo que es necesario conocerlas con la finalidad de poder entender dicho fenómeno.

En primer lugar, se establece que en la celebración de este tipo de contratos es posible utilizar cláusulas oscuras, ambiguas, con un casuismo exagerado y que normalmente son realizadas en letras muy pequeñas.

Cabe aclarar que la utilización de cláusulas oscuras, ambiguas con un casuismo exagerado, no sólo se presentan en los contratos de adhesión, sino en cualquier tipo de contrato, aclarando que es más probable que se establezcan cláusulas de este tipo en los contratos de adhesión, debido a la imposibilidad de discusión de las mismas y a la necesidad de adherirse del contratante.

Como podemos observar, sigue siendo la ausencia de discusión lo que trae como consecuencia que en este tipo de contratos se establezcan cláusulas como las ya referidas, en consecuencia, sigue siendo este el problema principal

en la celebración de los contratos de adhesión, quedando sólo la posibilidad al adherente de aceptar o rechazar los términos contractuales.

Respecto a la expresión de que algunas cláusulas son redactadas por el oferente en letras muy pequeñas, en las que pueden existir condiciones desfavorables para el adherente, es de considerarse como desventaja ya que al ser pesadas, extensísimas y en ocasiones de difícil lectura, hacen que el adherente no las tome en cuenta y exprese su voluntad aceptando las mismas, sin leer los términos en que son redactadas.

También se ha admitido como una desventaja el hecho de que el estipulante, conociendo perfectamente su oficio utilice mecanismos jurídicos para establecer cláusulas técnicas de difícil comprensión para el hombre medio que es el que se ve en la necesidad de aceptar o no los términos de dicha contratación.

Por otro lado, económicamente este tipo de contratación tiene como desventaja ser un factor muy importante para que no exista competencia entre las empresas, ya que éstas se copian unas a otras las técnicas contractuales, aún cuando el objeto de la contratación sea diferente.

Ya desde un punto de vista jurídico es desventajosa la celebración de este contrato, toda vez que se limita la libertad de contratación del adherente, no quedándole más alternativa que aceptar o no los términos del contrato, se puede considerar ésta la desventaja más grave, ya que nuestro régimen jurídico está bajo la autonomía de la voluntad.

3.5. La intervención de la Procuraduría Federal del Consumidor en el señalamiento de los requisitos mínimos del contrato relacionado.

En los supuestos de los contratos de adhesión que tengan que ser registrados ante la Procuraduría Federal del Consumidor por disposición de una Norma Oficial Mexicana (NOM); se encuentran los siguientes servicios:

- a) Servicio de Tiempo Compartido, NOM-029-SCFI-1998, publicada el 29 de enero de 1999.
- b) Servicios Funerarios. NOM-036-SCFI-1194, publicada el 15 de mayo de 2000.
- c) Autofinanciamiento. NOM-143-SCFI-2000, publicada el 19 de septiembre de 2000.
- d) Reparación y Mantenimiento de Automóviles en Agencias o Locales Establecidos. NOM-068-SCFI-1994, publicada el 31 de enero de 2001.
- e) Tintorerías, Lavanderías y Planchadurías. NOM-067-SCFI-1994, publicada el 20 de abril de 1995.
- f) Compraventa de Muebles de Línea y Sobre Medida. NOM-117-SCFI-1995, publicada el 28 de abril de 1997.
- g) Compraventa y Consignación de Vehículos Usados, NOM-122-SCFI-1997, publicada el 6 de mayo de 1998.
- h) Arrendamiento de Vehículos, NOM-124-SCFI-1997, publicado el 6 de mayo de 1998.
- i) Servicio para Eventos Sociales, NOM-111-SCFI-1995, publicada el 23 de agosto de 1996.

- j) Servicios Fotográficos, de Laboratorio Fotográfico y de Grabación en Video, NOM-126-SCFI-1998, publicada el 23 de octubre del mismo año.
- k) Prestación de Servicios de Autotransporte de Carga, NOM-125-SCFI-1998, publicada el 23 de octubre de 1998.
- l) Servicios de Remozamiento y Mantenimiento de Inmuebles y Muebles que se encuentran en los mismos, NOM-130-SCFI-1998, publicada el 2 de febrero de 1999.
- m) Venta de Materiales para Construcción, NOM-135-SCFI-1999, publicada el 19 de octubre de 1999.
- n) Comercialización de Paquetes de Graduación, NOM-136-SCFI-1999, publicada el 8 de octubre de 1999.
- o) Servicios de Formación para el Trabajo y Capacitación Técnica, sin reconocimiento de validez oficial, NOM-137-SCFI-1999, publicada el 24 de septiembre de 1999.

En lo que al arrendamiento inmobiliario se refiere, la Procuraduría Federal del Consumidor, dejó de tener competencia en la materia, a partir de la publicación en el Diario Oficial de la Federación, de las reformas del veintiuno de julio y 23 de septiembre de mil novecientos noventa y tres, las cuales adicionan y derogan diversas disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la república en materia federal, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y la Ley Federal de Protección al Consumidor. Correspondiendo esto último al decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el día veintiuno de

julio de mil novecientos noventa y tres. Este decreto causo mucha confusión, por lo que con fecha veintitrés de septiembre del mismo año se publica el decreto, que modifica los artículos transitorios del decreto del veintiuno de julio, en el sentido de postergar su entrada en vigor, hasta el diecinueve de octubre de mil novecientos noventa y ocho; esto significa que las reformas de mil novecientos noventa y tres, entrarían en vigor hasta cinco años después, lo cual nos lleva a preguntarnos, que sentido y utilidad tiene legislar, para que las reformas entren en vigor cinco años más tarde, más aún si tomamos en consideración que en la fecha de entrada en vigor de estas reformas, las circunstancias sociales que las originaron ya no serán las mismas que cuando se concibió.

3.6. Crítica a la celebración de los contratos de arrendamiento inmobiliario por la adhesión.

El actual código civil por decreto del 29 de Agosto de 1932 dispuso que tal ordenamiento comenzaría a regir el primero de Octubre de 1932, desde esa fecha estuvieron vigentes en materia de arrendamiento los artículos 2398 a 2452 sin embargo desde entonces también se publicaron por diversas empresas tipográficas formatos de contratos de arrendamiento para casa habitación especialmente los que se habían instalado en el portal de Santo Domingo, ubicado en la plaza de éste nombre frente al edificio de la ex-aduana de México.

Tales formatos constituían la oferta o propuesta de derechos y obligaciones para el contrato de arrendamiento habitacional o para comercio, que los arrendadores presentaban a los inquilinos de ambos destinos arrendaticios a fin

de que, o los aceptaban o no había posibilidad de celebrar el arrendamiento solicitado y propuesto.

El Código Civil de 1884 reglamentaba el contrato de arrendamiento de los artículos 2936 a 3065 sin que en alguno de sus preceptos se reglamentara o cuando menos soslayara la existencia o reconocimiento de los contratos por adhesión destinados al arrendamiento.

La referida legislación de 1928 rigió hasta la segunda guerra mundial que afectó indirectamente las relaciones entre arrendadores y arrendatarios de casas habitación y locales para comercio

Es necesario presentar la situación social del Distrito Federal a partir del primero de Septiembre de 1939 en que estalló la segunda guerra mundial, especialmente porque los Estados Unidos de Norteamérica empezaron a solicitar de México ventas de metales, telas y productos alimenticios, como granos, miel de abeja que en furgones completos se enviaban a Estados Unidos de Norteamérica, pero cuando éste país entro a la guerra se aceleraron esas operaciones y se les vendían todos los productos para la construcción lo que originó el auge económico, lo cual en la capital de la república produjo la afluencia de oleadas de provincianos que faltos de vivienda invadían los terrenos baldíos y ex-haciendas y ranchos que habían permanecido abandonados.

Como era socialmente natural, muchos de los provincianos que venían en busca de trabajo eran seguidos de sus familias las cuales afanosa y disputadamente, procuraban hallar habitación mediante contratos de arrendamiento lo cuál produjo a la vez el alza inusitada de las rentas, pero una vez

que el país entro a la contienda se suspendieron las garantías individuales sin que existiera protesta alguna de tomarse en cuenta.

Permaneciendo éstos efectos hasta el 24 de Julio de 1942, siendo presidente de la República Mexicana el General Manuel Ávila Camacho, publicó el decreto por el cuál en su artículo 10 establecía que durante la vigencia, de éste acto las rentas de casa, departamentos, viviendas y cuartos alquilados o rentados o cualesquiera otros locales susceptibles de arrendamiento o alquiler ubicados en el Distrito Federal no podrían ser aumentados en ningún caso, ni por ningún motivo".¹⁷

Este decreto prohibió los aumentos de rentas y previno con sanciones administrativas, pudiendo entenderse en cuanto al fondo que el decreto fue una limitación al derecho de propiedad, derivado de una crisis social, económica pretendiendo el estado protector auxiliar a clases económicamente débiles para asegurarles un tiempo en su vivienda, porque si bien era indispensable para la población los alimentos, también lo era el alojamiento.

En el Diario Oficial del 11 de Noviembre de 1943 se publicó un decreto que prorrogaba en el Distrito Federal por el tiempo que durara el estado de guerra en que se encontraba el país, toda clase de arrendamiento de casa habitación, siguiendo lo establecido por el anterior decreto de 24 de Julio 1942 y también por lo que durara la suspensión de garantías decretadas por el Congreso de la Unión con fecha 10 de Junio de 1942.

Esta situación de emergencia es entendible, si se analizan la situación que prevalecía en el país con motivo de la segunda guerra mundial y ante la

¹⁷ Publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del día 24 de Julio de 1942



que el país entro a la contienda se suspendieron las garantías individuales sin que existiera protesta alguna de tomarse en cuenta.

Permaneciendo éstos efectos hasta el 24 de Julio de 1942, siendo presidente de la República Mexicana el General Manuel Ávila Camacho, publicó el decreto por el cuál en su artículo 10 establecía que durante la vigencia, de éste acto las rentas de casa, departamentos, viviendas y cuartos alquilados o rentados o cualesquiera otros locales susceptibles de arrendamiento o alquiler ubicados en el Distrito Federal no podrían ser aumentados en ningún caso, ni por ningún motivo".¹⁷

Este decreto prohibió los aumentos de rentas y previno con sanciones administrativas, pudiendo entenderse en cuanto al fondo que el decreto fue una limitación al derecho de propiedad, derivado de una crisis social, económica pretendiendo el estado protector auxiliar a clases económicamente débiles para asegurarles un tiempo en su vivienda, porque si bien era indispensable para la población los alimentos, también lo era el alojamiento.

En el Diario Oficial del 11 de Noviembre de 1943 se publicó un decreto que prorrogaba en el Distrito Federal por el tiempo que durara el estado de guerra en que se encontraba el país, toda clase de arrendamiento de casa habitación, siguiendo lo establecido por el anterior decreto de 24 de Julio 1942 y también por lo que durara la suspensión de garantías decretadas por el Congreso de la Unión con fecha 10 de Junio de 1942.

Esta situación de emergencia es entendible, si se analizan la situación que prevalecía en el país con motivo de la segunda guerra mundial y ante la

¹⁷ Publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del día 24 de Julio de 1942

suspensión de las garantías individuales como medida preventiva y de control gubernamental y así evitar que dicha situación pudiera agravar un conflicto entre arrendador y arrendatario que aunque fue definido como una prórroga como figura jurídica, la sociedad lo llamo como congelamiento porque se suspendieron las obligaciones entre los arrendadores y arrendatarios por falta de pago.

El artículo 1º del referido decreto ordenaba "se prorrogan en el Distrito Federal en beneficio de los inquilinos por el tiempo que dure el estado de guerra en que se encuentra la República, los contratos de arrendamiento de casa habitación que se encuentren en vigor.

El Artículo 2º del mismo ordenamiento "determinaba el precio de los arrendamientos señalado en los contratos cuya duración se prorroga en el artículo anterior no podrá ser elevado ni directa ni indirectamente. Cualquier estipulación o pacto en contrario será nulo de pleno derecho y no producirá acción en juicio.

Artículo 3º Establecía que el arrendador, que con la finalidad de obligar al inquilino a desocupar el local arrendado, lo hostilizare o dejare de hacer las reparaciones necesarias, además de la responsabilidad en que incurriese será sancionado." ¹⁸

Conforme lo anterior podemos determinar tres puntos importantes que se contenían en el decreto: la extensión del término del arrendamiento, la fijación de la renta en la última cantidad convenida en el contrato y la prohibición para el arrendador de usar tácticas en contra del arrendatario, con la finalidad de obligar al inquilino a desocupar.

¹⁸ Publicado en el *Diario Oficial* de 11 de Noviembre de 1943.

Artículo 4º prevenía la terminación de juicios rescisorios por falta de pago o de simple desahucio mediante la exhibición de las rentas adeudadas por el inquilino.

En el Diario Oficial del 20 de Enero de 1945 siendo presidente de la República Mexicana el General Manuel Ávila Camacho se publicó un decreto mediante el cual se adicionaba el del 11 de Noviembre de 1943 por el cual se prorrogaba en beneficio de los inquilinos los contratos destinados a toda clase de locales respecto del uso de los giros comerciales, misceláneas, estanquillos, recauderías, tortillerías, hueverías, molino de nixtamal, carbonerías y expendio de pan.

Se puede apreciar que la adición al decreto que inicialmente fue dirigido para el arrendamiento en casa habitación por la crisis de la post-guerra, obligó al gobierno a ampliar el arrendamiento ahora a locales comerciales cuando su giro estuviera relacionado con alimentos de primera necesidad, destacando los dedicados a la molienda de nixtamal por ser alimento básico, además con el fin de proteger a los comerciantes para que los costos de los artículos de primera necesidad no sufrieran ningún incremento, y así sus gastos no se vieran aumentados.

Por decreto publicado en el Diario Oficial de 10 de Octubre de 1945 se levantó la suspensión de garantías individuales y se restablece el orden constitucional pero en su artículo V dejó subsistentes las disposiciones relativas a la congelación del arrendamiento, hasta en tanto fueran derogadas por otra ley posterior.

Tiempo después se publicó un nuevo decreto en el Diario Oficial de la Federación, el 2 de Mayo de 1946 en donde el Congreso de la Unión ordenó en su artículo 1º los precios de los arrendamientos de las casas o locales destinados:

a) Exclusivamente a habitación del inquilino y de sus familiares; b) Los ocupados por trabajadores a domicilio; o c) Por talleres familiares, no podrán, ser aumentados y los plazos de los arrendamientos se considerarán forzosamente prorrogados en beneficio de los inquilinos por todo el tiempo que duré el presente decreto. Se exceptúan de lo dispuesto en el párrafo anterior los precios de los arrendamientos de casas o locales cualquiera que sea su destino, superiores a trescientos pesos mensuales.¹⁹

Es decir, en el presente decreto se dejaron subsistentes las disposiciones sobre la congelación de rentas, pero con la salvedad que este ordenamiento se refería únicamente a la prórroga de los contratos de arrendamiento, cuyo precio no fuera superior a trescientos pesos mensuales.

Así también para efecto de su artículo 50 por primera vez a las disposiciones de éstos decretos se les da la categoría de orden público por lo cual eran irrenunciables para cualquier inquilino.

Ya en el período de presidente Miguel Alemán Valdés se decide continuar con los decretos de congelación de rentas para lo cual se publica en el Diario Oficial de la Federación el decreto de 31 de Diciembre de 1947, en ese decreto tenían que determinarse las condiciones a que deberían sujetarse los contratos de arrendamiento de casa habitación o los locales destinados a comercio o industria.

¹⁹ Publicado en el *Diario Oficial* de 2 de Mayo de 1946.

Todo esto, tomando en consideración las condiciones sociales y económicas del momento, lo cuál obliga a expedir con carácter transitorio una ley que prorrogue los contratos de arrendamiento de las casas o locales destinados a comercios o industrias, permitiéndose un aumento moderado, y que se estima justo respecto de las casas o locales cuyas rentas han permanecido congeladas por decretos anteriores.

Otra característica de éste decreto es que se crea una comisión que designará el jefe del Distrito Federal para que estudie el aumento de rentas en caso de mejoras a una propiedad o aquellos casos en que se justifique plenamente tomando en consideración la capacidad económica del inquilino.

Decreto que prorroga los contratos de arrendamiento de las casa o locales de 24 de Diciembre de 1948 que promulgo el presidente Miguel Alemán Valdés, dicho decreto tuvo vigencia hasta 1992 fecha en que fue publicado el decreto que abrogaba el diverso que prorrogaba los contratos de arrendamiento de las casas o locales, toda vez que el decreto de fecha 24 de Diciembre de 1948 determinaba " se prorrogó por ministerio de ley sin alteración de ninguna de sus cláusulas los contratos de arrendamiento destinados exclusivamente a habitación que ocupen el inquilino y los miembros de su familia que vivan con él, los ocupados por los trabajadores a domicilio, los ocupados por talleres, y los destinados a comercios e industrias." ²⁰

Este decreto de 24 de Diciembre de 1948 provoco la crisis de arrendamiento de inmuebles, porque no permitió el desarrollo de la construcción

²⁰ Publicado en el *Diario Oficial* de 24 de Diciembre de 1948.

para vivienda así como también impidió que aquellos afectados por el decreto pudieran ser reparados o acondicionados, y con las variables económicas al poco tiempo resultaron ruinosas, por una parte porque las rentas y los impuestos influían sobre la economía del propietario al no obtener un beneficio directo por el arrendamiento, en el decreto en mención se excluyeron aquellos contratos cuyo precio de renta fuera mayor de trescientos pesos, y previo requisito de justificarse, el arrendador debía de acreditar la necesidad de habitar u ocupar el inmueble ya sea para habitarlo personalmente o instalar una industria de su propiedad, por lo que la normatividad del decreto condicionaba su aplicación, cuando el arrendador demostrare ante el tribunal la necesidad de ocupar el inmueble para habitarlo si se trataba para casa habitación y si fuere local comercial poder instalar en éste industria o comercio de su propiedad.

Así también en el presente decreto se excluían aquellos contratos celebrados y en cuyos inmuebles estuvieren asentados negocios con giro de pulquería, cabarets, salones de espectáculos públicos, como teatros, circos, explotación de juegos permitidos por la ley, toda vez que la mayoría de esos negocios no cumplían la función de protección por la época de post-guerra y de desequilibrio económico en que se encontraba el país.

Este decreto concedía en su articulado en especial en lo dispuesto por el artículo 31, un aumento en el precio de la renta si éste no se había concedido con anterioridad al 24 de Julio de 1942 siempre y cuando estas rentas rebasaran los cien pesos excluyendo los locales destinados a comercios o industrias cuyas rentas quedaban congeladas.

En su artículo 5º determinó una indemnización por la desocupación del local arrendado, fijando en algunos casos una compensación al arrendatario, si éste era de uso habitacional el pago sería por tres meses del importe del alquiler por el arrendamiento, para los destinados a comercio o industria el juez determinaría la cantidad tomando en consideración, el crédito mercantil que gozase en ese momento el comercio o la industria, y la dificultad para encontrar un nuevo local además de las indemnizaciones que en su caso tenga que pagar a los trabajadores a su servicio conforme a la resolución que dicten las autoridades del trabajo.

Así mismo y por tratarse el decreto de orden publico e interés social declaraban nulos los convenios que en alguna forma modificara los contratos de arrendamiento y aquellas estipulaciones que tuvieran por objeto pagar rentas mayores que aquellas ya convenidas a la fecha del decreto.

El efecto causado por éste último decreto, fue el deterioro de las viviendas que gozaban del beneficio de la congelación de rentas, luego entonces el propietario dejo de interesarse en hacer reparaciones por el bajo costo de las rentas y el alto costo de los materiales para las reparaciones necesarias a la vivienda y también la mano de obra que era rara por lo que se dejaron de construir viviendas para habitación porque si bien es cierto que con dichos decretos se protegió al inquilino también es cierto que se perjudicó a los propietarios, los cuales perdieron el interés para construir viviendas de alquiler, lo que provocó una gran escasez de la misma.

Como se señaló con anterioridad el decreto que prorrogaba por ministerio de ley los contratos de arrendamiento fue abrogado mediante el decreto de 21 de

Diciembre de 1992 publicado el 30 del mismo mes y año concediéndose plazos para desocupación del inmueble, para aquellos destinados al comercio o industria treinta días después de su publicación; por lo que respecta a los destinados exclusivamente a los de habitación había una diferencia, para aquellos en los cuales la renta rebasaba en los doscientos cincuenta pesos o más, a dos años y de cien a doscientos cincuenta a tres años y por último cuatro años para aquellos cuya renta mensual fuere menor de cien pesos, como se señaló éste decreto abrogó en definitiva a aquél que prorrogaba los contratos de arrendamiento.

De lo anteriormente señalado se puede apreciar que a lo largo del tiempo y derivado de las relaciones entre los arrendadores y arrendatarios el arrendamiento en México ha sido manipulado conforme a la política que corresponda a los intereses de terceros sin respetar el derecho privado, ya que en los contratos la gente se obliga en la manera que quiso obligarse, estipulando las cláusulas que ellos consideren cuya única limitante sea el objeto y que el consentimiento sea expresado conforme la ley lo determina.

Al haber intervenido autoridades limitando los derechos de los arrendadores y considerando que la protección al arrendatario era primordial durante más de cuarenta años, crearon desconcierto para el arrendador y como consecuencia que se dejare de invertir en viviendas para el arrendamiento para casa habitación o local comercial.

Además de los decretos de prorroga de contrato y derivado de fenómenos naturales como el acontecido con fecha 19 de Septiembre de 1985, se adicionaron diversos artículos al código civil en materia de arrendamiento para casa habitación en donde se obligaba a un convenio o contrato de prorroga por dos años más del

contrato de arrendamiento, sólo a voluntad del arrendatario lo que limitó el derecho de propiedad y de disposición de la misma para el propietario ya que además el aumento de renta se fijaba en un porcentaje de 85% del aumento que hubieren sufrido los salarios durante la vigencia del contrato, estas disposiciones fueron derogadas por el decreto publicado el 21 de Julio de 1993, el cual devuelve al contrato de arrendamiento la libertad para contratar en los términos que las partes celebrantes los estipulen.

En el decreto de 21 de Julio de 1993 y sólo por disposición del ejecutivo los contratos celebrados hasta antes que entrara en vigor, continuarían sus efectos conforme a la anterior legislación, lo cual considero violatorio a las garantías individuales, máxime que la prórroga decretada por el ejecutivo no reunía los requisitos de constitucionalidad.

Podemos concluir que la crisis social del arrendamiento en México provino de la sujeción de las autoridades gubernamentales al libre derecho de contratar de los particulares, derivados de los decretos expedidos para las prórrogas de los contratos de arrendamiento, por la situación de emergencia en que se encontraba el país.

3.7. Necesidad de celebrar contratos específicos en las relaciones de referencia.

Ante la falta de normatividad que regule el contrato de arrendamiento por adhesión en el Código Civil, se ha hecho costumbre o subsiste la utilización de formatos que contienen obligaciones y derechos entre el arrendador y el arrendatario en donde el proponente arrendador, sólo presenta el documento al aceptante arrendatario, quien no tiene más opción que adherirse al contrato sin

que medie discusión a su clausulado, la única discusión podría ser en cuanto al plazo de arrendamiento o al precio porque estos formatos son redactados o completados al momento de su celebración.

Ante la falta de reglamentación de autoridad alguna respecto de los contratos de arrendamiento por adhesión para casa habitación, estos surten efectos jurídicos conforme a su literalidad, dándoseles pleno valor probatorio y solo se regulan por las normas generales de los contratos.

Es por ello que resulta necesario que en el código civil se contemple en forma expresa la aplicación de los contratos denominados por adhesión, para efecto de buscar una mayor equidad entre las partes contratantes ya que si bien es cierto que en dicho código civil, en el artículo 2448- L fracción que fue derogada por el decreto de 21 de Julio de 1993, se estipulaba "en todo contrato de arrendamiento para habitación deberán transcribirse integras las disposiciones de éste capítulo.

No menos cierto es que esa fracción había sido instrumentada por el legislador en las reformas que en materia de arrendamiento inmobiliario se publicaron el 7 de Febrero de 1985, las que crearon descontento entre los dueños de inmuebles ya que en cierto modo éstas reformas estaban inclinadas a la protección de los arrendatarios, razones por las que en las reformas de 21 de Julio de 1993 se derogó dicha disposición.

Pero resulta incuestionable que en nuestra legislación civil se requiere de uno o varios artículos relativos a las cláusulas que deben contener los contratos de arrendamiento para casa habitación por adhesión a efecto de evitar lesiones entre los contratantes, y sobre todo en la parte más débil que en la mayoría de los

casos es el arrendatario, ya que es este quién siempre tiene que adherirse a los formatos que les son presentados por el arrendador. De otra manera si se legislara en relación a ésta propuesta, podríamos estar en presencia de una mayor equidad contractual ya que en éstas condiciones, las partes contratantes se encontrarían protegidas por la ley y así se evitarían las lesiones que se le causen al adherente por motivo de las cláusulas extremosas, contenidas en los formatos establecidos, es decir una de las partes tiene que soportar las excesivas obligaciones que los formatos contienen y la cantidad de renunciaciones innecesarias, que le causan daño al adherente.

En estas circunstancias es necesaria la constitución de un órgano administrativo, derivado del Tribunal Superior de Justicia y contenido en el código civil y en el Código de Procedimientos Civiles, para que tratándose de contratos por adhesión en materia de arrendamiento inmobiliario para casa habitación, los formatos utilizados estén previamente autorizados y regulados, los cuales deberán señalar con toda claridad las normas mínimas que éstos deben contener a efecto de que haya equidad entre las obligaciones y derechos que correspondan a cada uno de los firmantes y esto para el caso de que dichos contratos al encontrarse ya impresos o elaborados con antelación a la celebración de los mismos se encuentren equitativos, conforme a derecho y así poder evitar con esto futuras controversias en relación a las cláusulas que ya se encontraban impresas en los formatos de referencia.

Y con esto se puede lograr una mejor relación de equidad jurídica entre arrendadores y arrendatarios, solucionar el problema de la edificación de la casa habitación que tanto se requiere, así como disminuir el caudal de procedimientos

en materia de arrendamiento, lo que redundaría en la disminución del gasto público respecto de los tribunales de justicia.

3.8. La nulidad como sanción al arrendador, en la ausencia de la voluntad de las partes y la necesidad de proteger al inquilino contra los abusos excesivos a lo señalado por la ley.

La celebración de los contratos por adhesión, trae como consecuencia el nacimiento de derechos y obligaciones entre los contratantes en esta especie de acuerdo de voluntades, inicialmente regulada por lo establecido en el artículo 1793 del Código Civil, esto en cuanto se refiera a los efectos que sobrevienen por la naturaleza de cada contrato por adhesión, derechos y obligaciones surgidos o creados a la celebración del contrato.

Los efectos jurídicos provienen luego entonces a partir de la celebración del acto jurídico o contrato, sin atender si la elaboración fue unilateral y presentándolo al otro contratante, sólo para su aceptación independientemente de la elaboración de contrato a quién puede atribuírsele los efectos jurídicos nacidos, o sea derechos y obligaciones que son para ambos celebrantes en cuanto a los contratos, porque sus efectos, los regula la ley, ya que los efectos jurídicos son respecto del cumplimiento o incumplimiento y los derechos nacidos de la celebración.

Según lo anterior y conforme a la naturaleza de cada contrato por adhesión, los derechos y obligaciones refiriéndose a lo pactado o a lo que la ley regula derivado de la especie contractual, esto es, la consecuencia que provenga del incumplimiento de un contrato; como puede ser la reclamación de responsabilidad, por ejemplo, vicios ocultos del objeto que se transfiere al comprador, no limitado

este al acuerdo de voluntades sino dirigido a las características propias del objeto de contrato, cuando se llevo a cabo la transferencia de una cosa o se permitió el uso o disfrute de la cosa aún cuando en el contrato no se hubiera especificado la responsabilidad derivada de un vicio oculto, el efecto jurídico del contrato, dio nacimiento a obligaciones y derechos, en un acuerdo de voluntades que se consignó en un documento previamente elaborado.

Ahora bien aún en el caso anterior ya cumpliéndose plenos efectos jurídicos el contrato y la ley no limitan el acuerdo de voluntades pero si protegen a los celebrantes y los conmina a su observancia, en el caso de la existencia de vicios ocultos del objeto, pero esa responsabilidad no excluye a los celebrantes del cumplimiento, tomando en consideración que las consecuencias de los contratos por adhesión pueden también traer la modificación o extensión de las obligaciones contenidas en los contratos pudiendo decir que estaremos en presencia de los convenios por adhesión, como acontece con el convenio de prorroga de contrato para casa habitación, como es muy común en las ciudades de nuestra República, ya que estos fueron regulados por el código civil a partir de 1985 y concretamente en el artículo 2448, en sus incisos de la letra A a la K que obligaban al arrendador, a que aceptara por un término de dos años más a voluntad del arrendatario, la opción a la prorroga indudablemente esta disposición de la ley debe de ser denominada con toda propiedad contrato y convenio sobre prorroga, ya que no modifica en su parte medular el contrato de arrendamiento celebrado, no se podía denominar novación de contrato o sustitución de contrato, pero si extingue el término de contrato, por lo que solamente se denominará contrato y convenio sobre prorroga, porque en este se podía estipular además de la prorroga por el

término convenido, el aumento del precio de renta, naturalmente una vez vencido el plazo, la extinción definitiva de la ocupación derivada del uso del inmueble.

El artículo 2448-C que incluía las reformas de 1985 determinaba que podía ser prorrogable, a voluntad del arrendatario hasta por dos años más esto era una disposición de la ley para celebrar el convenio contrato por adhesión aún cuando las partes celebrantes no lo hubieren contemplado así, esto era por disposición de la ley, en este sentido nos referimos a la extinción y modificación de las obligaciones, modificación por la extinción del uso del inmueble y extinción porque al término del plazo cesaban los efectos del contrato; luego entonces al estipularse condiciones inflexibles para el inquilino en el contrato por adhesión y cuando la ley permitía modificar esas obligaciones las transformaba en convenios por adhesión por tal suerte hay convenios contratos por adhesión propiamente así designados, aún cuando la ley sea omisa en ese aspecto.

En resumen el efecto jurídico entre los celebrantes por contratos de adhesión son las obligaciones y derechos que nacen de ese acuerdo de voluntades, en relación con los contratos de arrendamiento por adhesión, entendiéndose por este aquel que el arrendador obtiene ya elaborado o presentado el formato y en el que sólo se llenan espacios de renta, identificación del bien y firma y no pueden tener modificación de derechos y obligaciones.

Cabe señalar que a partir de las modificaciones de la legislación civil en materia de contratos de arrendamiento, publicada en el diario oficial del 23 julio de 1993, se derogan y modifican diversos artículos dentro de los cuales se encuentran el artículo 2448-C que sufre modificaciones eliminándose el párrafo correspondiente al convenio de prórroga a voluntad del arrendatario para la

extensión del uso y goce del inmueble arrendado por dos años o más. Sin embargo y como hemos visto a lo largo de este trabajo de tesis, la caótica actividad legislativa que impera en nuestro país, nos hace retomar viejos esquemas y en las reformas en materia de arrendamiento inmobiliario, publicadas en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, con fecha dieciséis de enero del dos mil tres, que entraron en vigor al día siguiente de su publicación, se contempla en el artículo 2448 C del Código Civil que: "La duración mínima de todo contrato de arrendamiento de inmuebles destinados a la habitación será de un año forzoso para arrendador y arrendatario, que será prorrogable a voluntad del arrendatario, hasta por un año más, siempre y cuando se encuentre al corriente en el pago de las rentas, salvo convenio en contrario."

A efecto de determinar la unilateralidad y bilateralidad del contrato por adhesión deberá de entenderse que cuando me refiero a la unilateralidad, esta propiamente no se dirige a los efectos jurídicos de la declaración unilateral de voluntad hecha por el proveedor o proponente o a lo que dispone el artículo 1835 del Código Civil, respecto de que el contrato es unilateral porque sólo una de las partes se obliga a la otra sin que esta quede obligada.

La unilateralidad que observo en los denominados contratos por adhesión, es respecto a la redacción de su clausulado ya que esta se presenta mediante un formato previamente elaborado y dirigido a una universalidad de individuos, no identificados sino hasta el momento de la celebración del contrato; en materia de arrendamiento inmobiliario el contrato por adhesión es aquel que ya se presenta en un formato previamente elaborado, conteniendo un número de cláusulas, en donde las obligaciones, son sólo para una de las partes, renunciadas ya estipuladas

por el arrendador sin que exista la opción por parte del arrendatario o fiador para su discusión, la unilateralidad se da en la elaboración del contrato, que no se encuentra regulado por la legislación civil.

En el código de 1884 los contratos de seguro y transportes quedaron regulados como contratos, más no como contratos por adhesión, en la legislación civil vigente, no se contempla de forma alguna a los contratos por adhesión, ni aún en el capítulo correspondiente a la declaración unilateral de la voluntad, es por ello que se precisa que el carácter unilateral en el contrato de arrendamiento por adhesión, sólo se da en la redacción, la cual efectúa el arrendador, y las obligaciones y derechos ahí contenidos sólo se presentan al otro celebrante para su aceptación.

Existen obligaciones recíprocas para los celebrantes, ahí se contiene la bilateralidad del contrato aunque no se contemple en el texto la ley que regula el contrato de arrendamiento, determina obligaciones y derechos luego entonces el contrato será bilateral, si atendemos lo dispuesto por el artículo 1836 del Código Civil pero esto ya es por efectos jurídicos de la celebración del contrato, entonces podíamos definir que el contrato de arrendamiento inmobiliario por adhesión, es bilateral en cuanto a sus efectos, pero unilateral en cuanto a su redacción y propuesta, cuando este se contenga en un formato previamente redactado y hecho para una universalidad de individuos, como son aquellos contratos por adhesión de estacionamiento de vehículos.

Los proporcionados por almacenes departamentales que se obligan a prestar ese servicio proporcionando, un sitio (cajón) para los clientes que lo requieran, pero estos no pagan cantidad alguna por tal prestación económica,

obligándose sólo a recabar un sello de la caja registradora, esto acontece en los estacionamientos de los centros comerciales.

En los estacionamientos públicos, la redacción del contrato está determinada unilateralmente por quien presta el servicio, a cambio de una contraprestación en dinero; otra especie de contratos por adhesión son los contratos de seguro y los expedidos por las compañías constructoras al ofrecer los inmuebles en compra-venta a los adquirientes.

En los casos en que se recibe la contraprestación se da mejor la bilateralidad por las obligaciones contraídas recíprocamente por los celebrantes, pudiendo concluir que la unilateralidad en el contrato por adhesión será respecto de la oferta y redacción que se hace a una de las partes, y la bilateralidad existe derivada de las obligaciones recíprocas cuando las partes aceptan, una la propuesta y la otra el cumplimiento de dicha propuesta.

Atendiendo a las diferencias entre la unilateralidad y bilateralidad de los contratos por adhesión encontramos que el número de partes en el unilateral es sólo una quien propone y se encuentra obligada, así es en el contrato de arrendamiento que denomino por adhesión, ya que el contenido de su redacción fue adquirido por el proponente (arrendador) y sólo se obliga a éste, hasta en tanto no exista otra parte aceptante (arrendatario), y una vez aceptada la propuesta, el número de partes serán dos. En virtud de que el contrato propuesto ya se encuentra redactado y al haberse aceptado ese formato sólo se agregarán el plazo, el precio y la identificación de los celebrantes, porque las prestaciones, los derechos, la forma de cumplimiento e incumplimiento ya los determinó el proponente con anterioridad, concluyendo que la diferencia en la unilateralidad es

cuando el proponente sólo se obliga, y la bilateralidad es cuando existe ya la aceptación de la propuesta.

En la propuesta unilateral la parte que la va a realizar no identifica a quien la acepte o la fuera aceptar, el proponente tiene el contrato redactado el cuál dirigirá a un individuo no determinado sino hasta el momento de la aceptación, pudiendo escoger a cualquiera, aquí sólo la voluntad es del proponente, limitando la del aceptante sólo a expresar su consentimiento a la propuesta que se le exhibe y a quedar obligado bajo las condiciones del proponente.

Los derechos y obligaciones contenidos en ese formato no serán modificados a petición del aceptante ya que su redacción efectuada con anterioridad, tiene la característica de aceptar o no las condiciones ahí consignadas.

En la propuesta unilateral, el aceptante sólo expresará su consentimiento limitando su voluntad a lo ya determinado sin discusión o modificación del contrato presentado, sólo se podría declarar la invalidez o modificación porque ésta propuesta fuera contraria a la de la ley, ya que como con anterioridad me refería a lo dispuesto por el artículo 2448-C del Código Civil en su modificación de 1985, no contempladas por las reformas a dicho artículo en 1993, esto quiere decir que si el proponente le presenta un contrato ya redactado con anterioridad al aceptante la limitación de esa propuesta será la restricción de la legislación para actos determinados.

La bilateralidad respecto de las obligaciones recíprocas que se deban las partes celebrantes de un contrato nace al momento en que se expresa el consentimiento a la propuesta unilateral hecha por una de ellas.

Respecto al acto unilateral del contrato por adhesión "Saleilles expresa que en los contratos por adhesión, hay el predominio exclusivo de una sola voluntad obrando como voluntad unilateral que dicta su ley, no ya a un individuo sino a una colectividad indeterminada y que se obliga de antemano unilateralmente salvo la adhesión de los que quisieren aceptar la ley del contrato y aprovecharse de esa obligación creada por si mismo".²¹

A este respecto la unilateralidad proviene de la oferta o propuesta que hace una parte y que contiene la voluntad sólo de quien la hace y se dirige a un número indeterminado de individuos de donde surgirá la aceptación, aquí deriva la unilateralidad; pero también la propuesta que se formula tampoco puede ser modificada por quién la hace y queda sujeto a las obligaciones ahí contenidas porque ésta ya fue previamente redactada y se contiene en un formato. Entonces la unilateralidad o la expresión de la voluntad del proponente se limita a la propuesta ya precisada en un formato previamente ya redactado.

Concluyendo, el contrato por adhesión será unilateral sólo en cuanto a la propuesta que hace la parte y que ésta no se dirige en especial a un aceptante, identificado y que cuando existe ya la aceptación de la otra parte o adherente se da la bilateralidad en el contrato.

Los contratos por adhesión no se encuentran regulados por el código civil vigente en el Distrito Federal, como ya vimos con anterioridad y respecto de su unilateralidad o bilateralidad pueden ser regulados por las normas generales de contrato porque la ley en lo general controla su validez y su existencia, luego

²¹ CHÁVEZ Y SALAZAR, Salvador Ruiz de. *Importancia Jurídica y Práctica de las Clasificaciones de los Contratos Civiles* Editorial Porrúa. México, 1991 pág. 83

entonces el contrato de adhesión no podrá sustraerse en su contenido de lo dispuesto por la ley, tampoco podrá celebrarse cuando el objeto que persigue esté fuera del comercio o que el consentimiento no fuera expresado en los términos y condiciones que determina la norma jurídica, porque crearía la lesión el dolo o la mala fe, así aún cuando no estén identificados por la legislación civil y refiriéndonos en especial a los de arrendamiento inmobiliario, cuando estos contratos provengan de un formato elaborado e impreso con anterioridad a su aceptación, las obligaciones y derechos contenidos no podrán estar por encima de la ley, ya que aunque la legislación no les da la calidad de contratos por adhesión si los limita y los regula en lo general.

Esta especie de contratos de arrendamientos por adhesión y aún en el caso que la ley no los reconoce aunque los regule en lo general como ya señale, es menester que la legislación los contemple, toda vez que la mayoría de los proponentes los utiliza y contienen limitaciones a la voluntad del aceptante así como renunciaciones a derechos y obligaciones de las partes celebrantes, su regulación expresa en la ley se dirigirá a que pueda determinarse en su caso y excluirse de ellos cláusulas que provoquen la lesión o el dolo para el aceptante.

Sólo en la legislación mercantil y la Ley Federal de Protección al Consumidor en su artículo 85 reconoce la existencia de los contratos por adhesión regulándolos y limitándolos al afecto de que éstos contuvieran las obligaciones y derechos en forma equilibrada para los celebrantes.

Los contratos por adhesión pueden ser civiles, mercantiles o de administración, esto atendiendo al objeto.

Dentro de los civiles, el contrato de arrendamiento inmobiliario contenido en un formato determinado con anterioridad a su aceptación.

Los mercantiles son aquellos que persiguen un fin de lucro y que por exclusión de los civiles se denominan mercantiles, ejemplo de éstos, son los contratos de apertura de crédito que llevan a cabo los bancos, los de seguros y fianzas, que se encuentran elaborados con anterioridad y su naturaleza es mercantil.

A diferencia de los de administración, que provienen de los servicios que da el estado directamente o por terceros en explotación de una concesión, tal es el caso del que presta el estado, en los transportes eléctricos, y de transporte Ruta 100 en donde el aceptante sólo efectúa la contraprestación al utilizar el servicio sujetándose al contrato por adhesión ofrecido por el proponente, esto sólo en cuanto a que el estado preste directamente dicho servicio, en el caso de que se concesione el servicio como por ejemplo el más actualizado de concesión de servicio administrativo de contrato por adhesión, es el de los parquímetros, en donde la autoridad entrega la vía pública a una persona moral, para que mediante el uso de un "cajón" de estacionamiento cubriera el pago de una contraprestación por un tiempo, aquí el usuario acepta las condiciones del contrato por adhesión, por el simple hecho de estacionarse independientemente del pago ya que si éste no se efectúa se le aplica una sanción, éste es un ejemplo de contrato por adhesión concesionado por la autoridad.

De lo anteriormente expresado se puede concluir que el código civil no regula el contrato por adhesión dentro de la clasificación de los contratos en forma expresa, aunque las obligaciones y derechos derivados de éste si se encuentran

regulados en lo general, es por ello que en atención a que las propuestas unilaterales efectuadas por una parte deban de estar contempladas por la legislación para los efectos de que estas no contengan cláusulas contrarias que lesionen al aceptante es decir que exista un equilibrio en los derechos y obligaciones de las partes.

CAPÍTULO 4

PROPUESTA DE ADICIÓN DE PÁRRAFOS SEGUNDO Y TERCERO AL ARTÍCULO 2448 DEL CÓDIGO CIVIL RELATIVO A LOS CONTRATOS DE ARRENDAMIENTO INMOBILIARIO

4.1 . Propuesta de reformas al artículo 2448 del Código Civil para el Distrito Federal para la solución de la problemática planteada

El Código Civil para el Distrito Federal contiene disposiciones relativas a las normas que regulan las actividades entre los particulares. Una de ellas es la celebración de los contratos privados y entre los más celebrados se encuentra el de arrendamiento.

El artículo objeto de esta investigación señala:

“Art. 2448. Las disposiciones contenidas en este capítulo son de orden público e interés social, por tanto son irrenunciables y en consecuencia, cualquier estipulación en contrario se tendrá por no puesta.”

Es necesario entonces considerar el contenido de los artículos a los que nos remite este capítulo, en el siguiente orden:

“Artículo 2448-A. No deberá darse en arrendamiento una localidad que no reúna las condiciones de higiene y salubridad necesarias para la habitabilidad del inmueble. En caso contrario, se aplicaran al arrendador las sanciones procedentes. ”

“Artículo 2448-B. El arrendador que no haga las obras que ordene la autoridad correspondiente como necesarias para que una localidad sea habitable, higiénica y segura es responsable de los daños y perjuicios que los inquilinos sufran por esa causa.”

"Artículo 2448-C. La duración mínima de todo contrato de arrendamiento de inmuebles destinadas a la habitación será de un año forzoso para arrendador y arrendatario, que será prorrogable a voluntad del arrendatario, hasta por un año más, siempre y cuando se encuentre al corriente en el pago de las rentas, salvo convenio en contrario."

"Artículo 2448-D. Para los efectos de este capítulo la renta deberá estipularse en moneda nacional y solo podrá ser aumentada anualmente.

En aquellos contratos en que el importe de la renta mensual no exceda de ciento cincuenta salarios mínimos generales vigentes en el Distrito Federal, el incremento no podrá exceder del 10% de la cantidad pactada como renta mensual."

"Artículo 2448-E. La renta debe pagarse puntualmente, en los plazos convenidos y a falta de convenio por meses vencidos.

El arrendador está obligado a entregar un recibo por cada mensualidad que el arrendatario pague; a falta de entrega de recibos de pago de renta por más de tres meses, se entenderá que el pago ha sido efectuado, salvo que el arrendador haya hecho el requerimiento correspondiente en tiempo y forma.

El arrendador no podrá exigir en su caso, más de una mensualidad detenta a manera de depósito."

"Artículo 2448-F. Para los efectos de este capítulo el contrato de arrendamiento debe otorgarse por escrito, la falta de esta formalidad se imputará al arrendador.

"El contrato deberá contener, cuando menos las siguientes estipulaciones.

"I Nombres del arrendador y arrendatario;

“II La ubicación del inmueble;

“III Descripción detallada del inmueble objeto del contrato y de las instalaciones y accesorios con que cuenta para el uso y goce del mismo, así como el estado que guardan;

“IV El monto y lugar de pago de renta;

“V La garantía en su caso;

“VI La mención expresa del destino habitacional del inmueble arrendado;

“VII El término del contrato;

“VIII Las obligaciones que arrendador y arrendatario contraigan adicionalmente a las establecidas en la ley;

“IX El monto del depósito o en su caso los datos del fiador en garantía;

“X El carácter y las facultades con que el arrendador celebrara el contrato, incluyéndose todos los datos del instrumento con que este acredite su personalidad. “

“Artículo 2448-G. El arrendador deberá registrar el contrato de arrendamiento ante la autoridad competente del Gobierno del Distrito Federal. Una vez cumplido este requisito, entregará al arrendatario una copia registrada del contrato.

“El arrendatario tendrá acción para demandar el registro mencionado y la entrega de la copia del contrato.

“Igualmente el arrendatario tendrá derecho para registrar su copia del contrato de arrendamiento ante la autoridad competente del Gobierno del Distrito Federal.”

"Artículo 2248-H. El arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación no termina por la muerte del arrendador ni por la del arrendatario, sino solo por los motivos establecidos en las leyes.

"Con exclusión de cualquier otra persona, el cónyuge, él o la concubina, los hijos, los ascendientes en línea consanguínea o por afinidad del arrendatario fallecido se subrogarán en los derechos y obligaciones de éste, en los mismos términos del contrato, siempre y cuando hubieran habitado real y permanentemente el inmueble en vida del arrendatario.

"No es aplicable lo dispuesto en el párrafo anterior a las personas que ocupen el inmueble como subarrendatarias, cesionarias o por otro título semejante que no sea la situación prevista en este artículo."

"2448-J. En el caso de que el propietario del inmueble arrendado decida enajenarlo, el o los arrendatarios siempre que estén al corriente en el pago de sus rentas tendrán derecho a ser preferidos a cualquier tercero en los siguientes términos:

"En todos los casos el propietario deberá dar aviso de manera fehaciente al arrendatario de su voluntad de vender el inmueble, precisando el precio términos, condiciones y modalidades de la compraventa;

"II.- El o los arrendatarios dispondrán de treinta días para dar por escrito al arrendador, de su voluntad de ejercitar el derecho de preferencia que se consigna en este artículo, en los términos y condiciones de la oferta, exhibiendo para ello las cantidades exigibles al momento de la aceptación de la oferta, conforme a las condiciones señaladas en esta;

“III En caso de que el arrendador, dentro del término de treinta días a que se refiere la fracción anterior, cambie cualquiera de los términos de la oferta inicial, estará obligado a dar un nuevo aviso por escrito al arrendatario, quien a partir de este momento dispondrá de un nuevo plazo de treinta días. Si el cambio se refiere al precio, el arrendador solo estará obligado a dar este nuevo aviso cuando el incremento o decremento del mismo sea de mayor del 10 por ciento.

“IV Tratándose de bienes sujetos al régimen de propiedad en condominio, se aplicaran las disposiciones de la ley de la materia;

“V La compra-venta realizada en contravención de lo dispuesto en este artículo otorgara al arrendatario el derecho a la acción de retracto y por otro lado a reclamar daños y perjuicios, sin que la indemnización por dichos conceptos pueda ser menor a un 50% de las rentas pagadas por el arrendatario en los últimos 12 meses; así como a la acción de nulidad. Las acciones mencionadas prescribirán sesenta días después de que tenga conocimiento el arrendatario de la realización de la compra-venta respectiva;

“VI En caso de que el arrendatario no cumpla con las condiciones establecidas en las fracciones II o III de este artículo precluirá su derecho; y

“VII Los notarios en términos de las disposiciones legales aplicables incurrirán en responsabilidad cuando formalicen compra-ventas contrarias a este precepto, si tienen conocimiento de tal situación.”

“2448-K. Si varios arrendatarios hicieren uso del derecho de preferencia a que se refiere el artículo anterior, será preferido el que tenga mayor antigüedad arrendando parte del inmueble y, en caso de ser igual, el que primero exhiba la

cantidad exigible en los términos de la fracción II del artículo anterior, salvo convenio en contrario.”

“2448-M. Si durante el arrendamiento se suscitare el divorcio del arrendatario, y la guarda y custodia de los menores habidos en el matrimonio, se le otorga judicialmente a su cónyuge, este o esta se subrogarán voluntariamente, en los derechos y obligaciones correspondientes del arrendamiento, en los términos y condiciones del contrato respectivo, quedando desde luego en posesión del inmueble arrendado, siempre y cuando lo hayan cohabitado durante el matrimonio, lo mismo se aplicará en el caso de concubinato. “

Estimo de importancia resaltar el contenido de las disposiciones señaladas anteriormente pues de su contenido se desprende la necesidad de llevar a cabo las reformas conducentes objeto de mi propuesta.

Es pertinente resaltar las obligaciones a que se contraen las partes:

Las obligaciones y derechos del arrendador están contenidas en el Capítulo Segundo del Título Sexto de la Segunda parte del Libro Cuarto del Código Civil, en sus artículos 2412 al 2424. A continuación desglosare, en primer término, las obligaciones del arrendador:

I. Obligación del arrendador de transmitir el uso temporal de la cosa.

Esta obligación encuentra su origen en el concepto mismo del arrendamiento, según se señala en el artículo 2398 del Código Civil.

La transmisión del uso o goce de la cosa debe ser temporal, es decir, que en un futuro el arrendatario tendrá que hacer la restitución del bien arrendado. "En la actualidad no se permite que la transmisión del uso sea permanente, porque si ello aconteciera implicaría un desmembramiento de la propiedad, y surgiría el

cuestionamiento: ¿qué clase de propietario sería aquel que jamás pudiera recuperar el uso de la cosa? ya que propiamente su derecho dejaría de ser propiedad porque se habría desprendido definitivamente de una de las tres facultades que comprende el derecho de propiedad: el ius utendi."

La temporalidad del arrendamiento está precisada en los párrafos segundo y tercero del mismo artículo 2398, en donde se manifiesta respectivamente que: "el arrendamiento de inmuebles destinados a casa habitación no podrá ser menor de un año y el de inmuebles destinados al comercio o la industria no puede exceder de veinte años."

Aun cuando en la práctica algunos arrendamientos se prolonguen por más de veinte años y la continuidad del arrendamiento dependa de situaciones de hecho, la ley es precisa en cuanto a evitar que, de antemano a la celebración del contrato, se fije para su duración un plazo que exceda a los máximos legales establecidos.

Cabe hacer mención que la temporalidad de los contratos de arrendamiento es clara con respecto a las fincas destinadas a habitación, comercio e industria; sin embargo, no se menciona nada con relación a las fincas rústicas, es decir, aquellas destinadas al cultivo. En este caso lo único que exige la ley es que el arrendamiento sea temporal. Se entiende que al no fijar límites, el arrendamiento puede exceder de veinte años. No obstante esto, al celebrarse el contrato de arrendamiento debe estipularse un plazo real y que no signifique un fraude a la ley. Probablemente la razón de esta solución se deba a que algunos cultivos requieren de plazos muy largos para dar frutos.

II. Obligación del arrendador de entregar la cosa dada en arrendamiento.

Esta obligación encuentra su fundamento en la fracción primera del artículo 2412 del Código Civil.

El arrendador está obligado, aunque no haya pacto expreso: a entregar al arrendatario la finca arrendada con todas sus pertenencias y en estado de servir para el uso convenido, y si no hubo convenio expreso, para aquél a que por su misma naturaleza estuviere destinada, así como en condiciones que ofrezcan al arrendatario la higiene y seguridad del inmueble."

Según el artículo 2413 del mismo Código, el arrendador está obligado a entregar la cosa "en el tiempo convenido; y si no hubiere convenio, luego que el arrendador fuere requerido por el arrendatario."

Hay que recordar que en nuestra legislación el arrendamiento origina obligaciones de dar y son las reglas de estas obligaciones las aplicables.

III Obligación del arrendador de conservar y reparar la cosa.

En el mismo artículo 2412 del Código Civil, se establece que el arrendador está obligado "a conservar la cosa arrendada en el mismo estado, durante el arrendamiento, haciendo para ello todas las reparaciones necesarias." La obligación del arrendador de efectuar el mantenimiento de la cosa, deriva de que en este contrato de tracto sucesivo hay una reiteración constante de las prestaciones que se otorgan las partes.

Así como el arrendatario debe de reiterar la prestación consistente en el pago de la renta pactada, como contraprestación, el arrendador debe continuar proporcionando el uso o goce de la cosa, y mantenerla en condiciones de ser usada, lo que implica la conservación y reparación de la misma.

Hay que hacer notar, que de acuerdo con el artículo 2444 del Código Civil,

no todas las reparaciones deberán ser a cargo del arrendador, ya que en el mencionado artículo se establece que el arrendatario debe hacer las reparaciones de aquellos deterioros de poca importancia, que regularmente son causados por las personas que habitan el edificio.

IV. Obligación del arrendador de garantizar el uso o goce pacífico de la cosa.

Esta obligación está precisada en la fracción IV del ya mencionado artículo 2412 del Código Civil en donde se establece que el arrendador deberá "garantir el uso o goce pacífico de la cosa por todo el tiempo del contrato."

No obstante lo anterior, en el artículo 2418 del mismo Código se aclara que lo dispuesto en la fracción IV del artículo 2412 no comprende las vías de hecho de terceros que no aleguen derechos sobre la cosa arrendada que impidan su uso o goce. El arrendatario en esos casos, sólo tiene acción contra los autores de los hechos, y aunque fueren insolventes, no tendrá acción contra el arrendador. Tampoco comprende los abusos de fuerza."

Según el artículo 2419 del Código Civil, "el arrendatario está obligado a poner en conocimiento del propietario, en el más breve término posible, toda usurpación o novedad dañosa que otro haya hecho o abiertamente prepare en la cosa arrendada, so pena de pagar los daños y perjuicios que cause con su omisión. Lo dispuesto en este artículo no priva al arrendatario del derecho de defender, como poseedor, la cosa dada en arrendamiento."

V. Obligación del arrendador de garantizar la posesión útil de la cosa.

Esta obligación también está en el artículo 2412 del Código Civil, específicamente en su fracción V, en donde se establece que el arrendador deberá "responder de los daños y perjuicios que sufra el arrendatario por los

defectos o vicios ocultos de la cosa, anteriores al arrendamiento."

En la interpretación del artículo, Barroso Figueroa explica que "se entiende que en este caso, la responsabilidad del arrendador tiene un carácter objetivo; es decir, prescinde de la cuestión relativa a si el arrendador conocía o desconocía el vicio de la cosa; es pues irrelevante si ha procedido o no de buena fe. Esto es así, porque el pleno disfrute del uso o goce de la cosa constituye la contraprestación que el arrendador otorga a cambio de la renta que recibe parcialmente del uso o goce de la cosa, el arrendador está incumpliendo su prestación.," En el artículo 2421 del Código Civil, se precisa que "el arrendador responde de los vicios o defectos de la cosa arrendada que impidan el uso de ella, aunque él no los hubiese conocido o hubiesen sobrevenido en el curso del arrendamiento, sin culpa del arrendatario.

Este puede pedir la disminución de la renta o la rescisión del contrato, salvo que se pruebe que tuvo conocimiento, antes de celebrar el contrato, de los vicios o defectos de la cosa arrendada."

Es de señalarse el sentido de la parte final del artículo 2421, según la cual, cesa la responsabilidad del arrendador, si el arrendatario conocía el vicio de la cosa antes del arrendamiento.

Así, vale decir que en este caso, para el arrendatario el vicio ya no era oculto, o sea que aceptó tomar la cosa en arrendamiento con conocimiento y a pesar del vicio.

VI. Obligaciones del arrendador de responder de los daños y perjuicios que pueda sufrir el arrendatario por la evicción de la cosa.

En el caso del arrendamiento, al obtener un tercero la restitución de la cosa

arrendada, se priva al arrendatario del uso de la misma. La responsabilidad del arrendador dependerá de que haya conocido el mejor derecho de un tercero o de que ignorase ese derecho.

En uno y otro caso el arrendador deberá indemnizar al arrendatario por los daños y perjuicios causados por haber sido privado de la cosa antes del término de expiración del contrato. Aun cuando en el artículo 2412 se señala la obligación de garantizar el uso y goce pacífico y útil de la cosa arrendada, es en el artículo 2483 en donde se hace referencia a la terminación del arrendamiento por evicción.

Al decir este artículo en su fracción VIII, el arrendamiento concluye por evicción; aceptándose la hipótesis de la terminación anticipada y la posibilidad de que se causen daños y perjuicios serios al arrendatario. En los artículos 2434 y 2431 se regula esta obligación en los siguientes términos: "Si la privación del uso proviene de la evicción del predio, se observará lo dispuesto en el artículo 2431, y si el arrendador procedió con mala fe, responderá también de los daños y perjuicios." Artículo 2431.- "Si por caso fortuito o fuerza mayor se impide totalmente al arrendatario el uso de la cosa arrendada, no se causará renta mientras dure el impedimento, y si éste dura más de dos meses, podrá pedir la rescisión del contrato"

Como la evicción, desde el momento en que procede, supone un mejor derecho del tercero que logra la restitución de la cosa, la responsabilidad del arrendador es independiente de la buena fe, ya que ella procede contra el dueño o poseedor legítimo del bien.

Los artículos 2126 y 2127, que hacen referencia a la buena o mala fe, cuando el comprador sufra evicción, son aplicables por analogía para regular la

responsabilidad del arrendador en los casos en que el arrendatario se vea privado de la cosa por evicción.

Esta obligación está en el artículo 2422 del Código Civil en donde se establece que "si al terminar el arrendamiento hubiere algún saldo a favor del arrendatario, el arrendador deberá devolverlo inmediatamente, a no ser que tenga algún derecho que ejercitar contra aquél; en este caso depositará judicialmente el saldo referido."

En estas circunstancias el arrendador no puede negarse a devolver el saldo alegando que a su vez tiene alguna reclamación que hacer al arrendatario; si así fuere, antes de intentar la reclamación deberá hacer el depósito judicial del saldo.

VII. Obligaciones del arrendador de pagar al arrendatario, en ciertos casos, las mejoras que este hubiere hecho al bien.

Estas obligaciones están claramente señaladas en la redacción de los artículos 2423 y 2424 del Código Civil, y no requieren de mayor interpretación ya que manifiestan, en el 2423, que: Corresponde al arrendador pagar las mejoras hechas por el arrendatario:

"I. Si en el contrato, o posteriormente, por escrito lo autorizó para hacerlas se obligó a pagarlas;

"II. Cuando se trata de mejoras útiles o urgentes por causa se fuerza mayor, o bien por esta circunstancia y por culpa del arrendador se rescindiere el contrato;
y

"III. Cuando el contrato fuere por tiempo indeterminado, si el arrendador autorizó al arrendatario para que hiciera mejoras, y antes de que transcurra el tiempo necesario para que el arrendatario quede compensado con el uso de las

mejoras de los gastos que hizo, da el arrendador por concluido el arrendamiento".

Y en el caso del 2424 dice: 'Las mejoras a que se refieren las fracciones II y III del artículo anterior deberán ser pagadas por el arrendador, no obstante que en el contrato se hubiese estipulado que las mejoras quedasen a beneficio de la cosa arrendada".

"VIII. Preferir al arrendatario, en el caso de la venta de la finca arrendada, en igualdad de circunstancias frente a un tercero, cuando el arrendamiento ha durado más de tres años, y el arrendatario esté al corriente en el pago de la renta.

Esta obligación se encuentra consignada en el artículo 2447 y sus términos regulatorios en los artículos 2448-J y 2448- k del Código Civil.

Desde mi punto de vista, aun cuando en los artículos mencionados se da la idea de que es una obligación del arrendador, preferir al arrendatario en el caso de la venta de la finca arrendada, en la práctica es un obstáculo, casi siempre insalvable para el arrendatario, el ser preferido, debido a los requisitos impuestos en la redacción de los mismos.

En el artículo 2448-J se establece que:

"I. En todos los casos el propietario deberá dar aviso de manera fehaciente al arrendatario de su deseo de vender el inmueble, precisando el precio, términos, condiciones y modalidades de la compraventa;

"II. El o los arrendatarios dispondrán de treinta días para dar aviso por escrito al arrendador de su voluntad de ejercitar el derecho de preferencia que se consigna en este artículo en los términos y condiciones de la oferta, exhibiendo para ello las cantidades exigibles al momento de la aceptación de la oferta, conforme a las condiciones señaladas en esta;

"III. En caso de que el arrendador dentro del término de treinta días a que se refiere la fracción anterior, cambie cualquiera de los términos de la oferta inicial, estará obligado a dar un nuevo aviso por escrito al arrendatario, quien a partir de ese momento dispondrá de un nuevo plazo de treinta días. Si el cambio se refiere al precio, el arrendador sólo estará obligado a dar este nuevo aviso cuando el incremento o decremento del mismo sea de más de un diez por ciento". Como anteriormente se dijo, el requisito impuesto al arrendatario en la fracción II de este artículo, de exhibir en un plazo de treinta días las cantidades exigibles al momento de la aceptación de la oferta de acuerdo a las condiciones que ésta señale, prácticamente nulifica las posibilidades de concretar una operación de tal naturaleza. Las razones saltan a la vista:

En la generalidad de los casos, quien arrienda una finca destinada a la habitación no tiene los recursos económicos suficientes para adquirir una vivienda de contado. En consecuencia, si la modalidad de la operación establecida por el dueño es así, el inquilino no podrá cumplir con este requerimiento y no tendrá ningún beneficio real por la preferencia. El propósito esencial de ésta, nunca se cumplirá.

En el mismo orden de ideas, aun la modalidad del pago en parcialidades representaría una carga que difícilmente el arrendatario podría afrontar. Pensar que en treinta días se pueda conseguir el 30 o 40 por ciento del costo de la finca como enganche de la operación de compraventa se observa francamente inviable; más aún, si los trámites para un crédito hipotecario en las instituciones del ramo demandan un sin fin de requisitos y casi siempre toman más de dos semanas para emitir su decisión. Dicho crédito, desde luego, sólo sería factible solo si la finca

reúne las condiciones que establece la banca como garantía del crédito que se pretende y si además el arrendatario también se ajusta a los criterios para ser considerado sujeto de crédito. Adicionalmente, si el arrendador cambia el precio en menos de un diez por ciento del costo de la finca, no tendrá que dar ningún aviso por escrito al inquilino; empero, un nueve por ciento, en transacciones de adquisición de inmuebles puede significar la diferencia entre poder o no adquirirlo.

En el caso de que se cambie el precio en más de un diez por ciento, aun cuando se notifique por escrito, si el arrendatario ya realizó los trámites correspondientes para obtener un crédito ante alguna institución, deberá reiniciar las gestiones a partir de la variación del precio con todos los costos e inconvenientes que esto representa. Ni qué decir si la variación del precio se da dos veces consecutivas o más. El arrendador estaría actuando conforme a derecho y el arrendatario terminaría por ser desechado como posible contraparte en el negocio. Desde luego, estos supuestos pueden darse con mucha frecuencia en la realidad, ya que en la mayoría de los casos los arrendadores desean poner a la venta edificios completos y vacíos, generalmente convirtiendo el régimen del arrendamiento por el de propiedad en condominio.

Para lograr sus propósitos, con ganancias obtenidas pro indiviso, una vez remodeladas las viviendas, es muy superior a las que pudieran obtenerse de los inquilinos que actualmente las habitan y quienes, además, conocen los vicios de la finca.

En conclusión, me parece que la pretendida obligación del arrendador para darle la preferencia al arrendatario en caso de poner a la venta la finca arrendada, es posible tan sólo en la teoría y en algunos casos verdaderamente

excepcionales, y en la realidad cotidiana, deja al inquilino sin poder ejercer un auténtico derecho de preferencia y al arrendador sin cumplir lo que pretende ser una obligación.

En estricto sentido jurídico se puede estar apegado a lo establecido por la ley; sin embargo, en la práctica, el fin que se persigue casi nunca se conseguirá. Considero que el Ejecutivo Federal inclinó la voluntad de los legisladores aún en contra de la opinión de éstos, siendo menos severos, en el mejor de los casos, hubo descuido en los legisladores al redactar el artículo de referencia o no se valoraron lo suficiente las complicaciones impuestas al arrendatario para hacer uso de esa preferencia; no obstante, queda en el aire el cuestionamiento de, que la redacción de este artículo forma parte de un criterio general que privilegia a los dueños y arrendadores, en detrimento de los arrendatarios que, evidentemente, son los más.

Por otra parte, en cuanto a la igualdad de condiciones a que hace referencia el artículo 2447, se interpreta que para que el arrendatario pueda hacer uso de la preferencia, éste deberá aceptar las condiciones que fije el arrendador y las que surjan de la oferta de un tercero, real o ficticio. Es decir, en el momento en que el arrendatario no acepta o no puede cumplir con las condiciones de la operación, pierde su Preferencia. Por consiguiente, surge la pregunta: ¿qué sucede si estas condiciones son manipuladas por el arrendador fingiendo que un tercero le ofrece más ventajas que las que originalmente se establecieron en la oferta de venta de la finca? o el arrendatario las acepta o estará perdiendo su derecho de preferencia y con esto la posibilidad de adquirir el bien. Desde su ángulo, el arrendador habrá cumplido con esta tenue obligación legal y no se

habrá obligado a nada.

"IX. Obligaciones del arrendador de otorgar el contrato de arrendamiento por escrito. Estas obligaciones están contenidas en el artículo 2448-F del Código Civil donde se manifiesta que "el contrato de arrendamiento debe otorgarse por escrito, la falta de esta formalidad se imputará al arrendador. El contrato deberá contener, cuando menos las siguientes estipulaciones:

"I Nombres del arrendador y arrendatario.

"II. La ubicación del inmueble.

"III. Descripción detallada del inmueble objeto del contrato y de las instalaciones y accesorios con que cuenta para el uso y goce del mismo, así como el estado que guardan.

"IV. El monto y lugar de pago de la renta.

"V. La garantía, en su caso.

"VI. La mención expresa del destino habitacional del inmueble arrendado.

"VII El término del contrato

"VIII Las obligaciones que arrendador y arrendatario contraigan adicionalmente a las establecidas en la ley".

"IX El monto del depósito o en su caso los datos del fiador en garantía.

"X El carácter y las facultades con que el arrendador celebrará el contrato, incluyéndose todos los datos del instrumento con que éste acredite su personalidad.

"X Obligación del arrendador de registrar el contrato de arrendamiento."

Según lo establece el artículo 2448-G del Código Civil, "el arrendador deberá registrar el contrato de arrendamiento ante la autoridad competente del

Departamento del Distrito Federal. Una vez cumplido este requisito, entregará al arrendatario una copia registrada del contrato.

El arrendatario tendrá acción para demandar el registro mencionado y la entrega de la copia del contrato.

Igualmente el arrendatario tendrá derecho para registrar su copia del contrato de arrendamiento ante la autoridad competente del Departamento del Distrito Federal.

Obligaciones del arrendador de contenido negativo

I. No estorbar en forma alguna el uso de la cosa.

El fundamento de esta obligación se encuentra en la fracción III del artículo 2412 del Código Civil en donde se establece que "el arrendador está obligado, aunque no haya pacto expreso: a no estorbar ni embarazar de manera alguna el uso de la cosa arrendada, a no ser por causa de reparaciones urgentes e indispensables".

Se trata fundamentalmente de una obligación de no hacer, sin embargo, como lo dispone la parte final de la fracción III del artículo mencionado, el arrendador sí puede intervenir la cosa arrendada cuando se requiera efectuar reparaciones urgentes e indispensables. Si no se le concediera esta facultad, no podría cumplir con la obligación de conservar la cosa arrendada y de hacer las reparaciones necesarias que le impone la fracción II del mismo artículo.

II Obligaciones del arrendador de no mudar la forma de la cosa arrendada durante el tiempo por el que se prolongue el arrendamiento.

En el artículo 2414 del Código Civil, se precisa que "el arrendador no puede, durante el arrendamiento, mudar la forma de la cosa arrendada, ni

intervenir en el uso legítimo de ella, salvo el caso designado en la fracción III del artículo 2412.

Como se puede ver, también se trata de una obligación de no hacer, excepción hecha en el caso que previene la ley.

2. Obligaciones y derechos del arrendatario.

I. Obligación del arrendatario de satisfacer la renta en la forma y tiempo convenidos.

Esta obligación deriva del contenido del artículo 2398 del Código Civil, en donde se establece que la obligación de pagar la renta está absolutamente vinculada con el derecho de usar o gozar de la cosa, esto quiere decir que existe obligación de pagar la renta precisamente porque se tiene el uso o goce de la cosa. Por tal razón, cuando el arrendatario se ve privado de ese uso o goce, tiene derecho a dejar de pagar la renta y si la privación es parcial, a que le sea reducida dicha renta.

Por disposición legal, la obligación de pagar la renta se genera desde el momento en que se tiene la cosa para su uso o goce; es decir, cuando la cosa se recibe.

Esta obligación perdura, en principio, hasta el día en que la cosa arrendada, es restituida al arrendador.

En apoyo a lo anterior, en el artículo 2426 del mismo Código se dice que "el arrendatario está obligado a pagar la renta desde el día en que reciba la cosa arrendada, aún cuando el contrato se hubieses celebrado con anterioridad".

Por su parte, en el artículo 2429 del Código Civil, se determina que "el arrendatario está obligado a pagar la renta que se venza hasta el día que entregue

la cosa arrendada".

Si por alguna causa se impide al arrendatario el uso o goce de la cosa, en el artículo 2431 se prevé que si por razón de "caso fortuito o fuerza mayor se impide totalmente al arrendatario el uso de la cosa arrendada, no se causará renta mientras dure el impedimento, y si este dura más de dos meses, podrá pedir la rescisión del contrato"; y en el artículo 2432 se establece que "si sólo se impide en parte el uso de la cosa, podrá el arrendatario pedir la reducción parcial de la renta, a juicio de peritos, a no ser que las partes opten por la rescisión del contrato, si el impedimento dura el tiempo fijado en el artículo anterior. Para dar mayor precisión a esa relación contractual, el artículo 2433 dice que lo dispuesto por los dos artículos anteriores no es renunciable'.

Procediendo a la interpretación de estos artículos encontramos que en el primero y en el segundo, aunque no se dice, se refieren a impedimentos para el uso y goce de la cosa que no son imputables al arrendador, puesto que proceden de caso fortuito o fuerza mayor. A pesar de ello se autoriza al arrendatario a no pagar la renta o a pedir su reducción, e incluso a pedir la rescisión del contrato cuando la privación se prolongue por más de dos meses. Esas disposiciones no admiten pacto en contrario.

Analizando el pago de la renta, razono que éste, como tal, está sujeto a las exactitudes en cuanto al tiempo, lugar, modo y sustancia.

En cuanto al tiempo, desde luego opera la regla general en todos los casos, de que el pago debe hacerse en el tiempo convenido; al respecto, el artículo 2448-E del Código Civil aclara que la renta debe pagarse puntualmente en los plazos convenidos, y a falta de convenio, por meses vencidos.

El arrendador esta obligado a entregar un recibo por cada mensualidad que el arrendatario pague; a falta de entrega de recibos de pago de renta por más de tres meses, se entenderá que el pago ha sido efectuado, salvo que el arrendatario haya hecho el requerimiento correspondiente en tiempo y forma

El arrendador no podrá exigir en su caso, más de una mensualidad de renta a manera de depósito".

De lo anterior, se establecen diferencias con relación al arrendamiento de fincas rústicas. Ya que el artículo 2454 del Código Civil manifiesta que la renta debe pagarse en los plazos convenidos, y a falta de convenio, por semestres vencidos.

En cuanto al lugar, el artículo 2427 del Código Civil establece que la renta será pagada en el lugar convenido, y a falta de convenio, en la casa habitación o despacho del arrendatario".

En cuanto a las sustancias, ésta se refiere al contenido del pago de la renta. Por lo tanto el arrendatario está obligado a pagar, si se trata de dinero, la suma convenida; si se trata de especie, también lo que al respecto se haya convenido.

En el artículo 2430 del Código Civil se aclara que "si el precio del arrendamiento debiere pagarse en frutos y el arrendatario no los entregare en el tiempo debido, está obligado a pagar en dinero el mayor precio que tuvieren los frutos dentro del tiempo convenido."

El maestro José Barroso Figueroa nos explica que esta solución legal es para que el arrendatario no se beneficie a consecuencia de su propio incumplimiento.

En cuanto al modo, se sigue la regla general; es decir, el arrendatario debe

pagar por entero la renta y no en fracciones.

II Obligaciones del arrendatario de responder de los perjuicios que sufra la cosa arrendada por su culpa o negligencia o la de sus familiares, sirvientes o subarrendatarios.

La obligación del arrendatario consiste en responder de los daños y perjuicios que por su culpa se causen en la cosa arrendada, o bien, de todos los que se originen por culpa de sus sirvientes, parientes o demás personas que habiten o visiten la finca arrendada. Así lo establece la fracción II del artículo 2425 del Código Civil.

Sin embargo, cabe precisar que el arrendatario deberá responder por sus actos dolosos y culposos, así como los de sus familiares y demás personas que intervengan en la finca arrendada, más no de aquellos en que los actos u omisiones son ajenos a su voluntad, de fuerza mayor o caso fortuito o que no supongan culpa. Caso especial es aquel a que se refiere la responsabilidad del arrendatario en caso de incendio en la finca arrendada.

Del articulado que lo regula se pueden deducir cuatro diferentes variantes

1. Cuando el arrendatario de la finca es único. El artículo 2435 del Código Civil precisa que éste será "responsable del incendio, y quedará obligado a cubrir los daños materiales y perjuicios que se causen, a no ser que provenga de caso fortuito, fuerza mayor o vicio de construcción".

El artículo 2436 del mismo Código establece que "el arrendatario no responde del incendio que se haya comunicado de otra parte, si tomó las precauciones necesarias para evitar que el fuego se propagara"

2. En el caso de que haya una pluralidad de arrendatarios y no se sepa

dónde se inició el fuego, el artículo 2437 prevé, en principio, que cuando son varios los arrendatarios y no se sabe dónde comenzó el incendio, todos son responsables proporcionalmente a la renta que paguen". Según el artículo siguiente, el 2438 dice que "si alguno de los arrendatarios prueba que el fuego no pudo comenzar en la parte que ocupa, quedará libre de responsabilidad.

3. Para el caso de que haya una pluralidad de arrendatarios y se sabe donde comenzó el fuego, el artículo 2437, en su parte final, manifiesta que "si se prueba que el incendio comenzó en la habitación de uno de los inquilinos, solamente éste será el responsable. Si el incendio es intencional, solo responderá aquel que lo provocó".

4. En el supuesto de que haya varios arrendatarios y uno de ellos es el propietario, el artículo 2437, parte media, establece que "si el arrendador ocupa parte de la finca, también responderá proporcionalmente.

En el artículo 2439 se menciona que la responsabilidad en los casos de que tratan los artículos anteriores comprende no solamente el pago de los daños y perjuicios sufridos por el propietario, sino el de los que se hayan causado a otras personas, siempre que provengan directamente del incendio".

IV Obligaciones del arrendatario de servirse de la cosa solamente para el uso convenido o conforme a la naturaleza y destino de ella.

El arrendatario está obligado a usar la cosa arrendada para el fin estipulado, o bien, si no se estipuló nada, según la naturaleza de la cosa.

En caso de que el arrendatario no cumpla con lo anterior y la cosa se pierda o se deteriore, aun por caso fortuito, el arrendatario es responsable.

Al respecto, el artículo 2469 del Código Civil es claro al señalar que "aun

cuando la pérdida o deterioro sobrevengan por caso fortuito, serán a cargo del arrendatario, si éste usó la cosa de un modo no conforme con el contrato, y sin cuyo uso no habría sobrevenido el caso fortuito".

En caso de que el arrendatario use la cosa en contravención a lo pactado, se da derecho al arrendador para rescindir el contrato. Así lo precisa el artículo 2489 del mismo Código en su fracción II, en donde dice que el arrendador puede exigir la rescisión del contrato por usarse la cosa en contravención a lo dispuesto en la fracción III del artículo 2425 y que expresa que "el arrendatario está obligado a servirse de la cosa solamente para el uso convenido o conforme a la naturaleza y destino de ella".

En este caso, según la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia en su tesis No. 56, sexta época, se observa que para que pueda proceder la rescisión del contrato a solicitud del arrendador por cambio en el uso de la cosa, tal cambio debe ser radical, de no ser así, no habrá incumplimiento del arrendatario y no procederá la rescisión promovida por el arrendador.

IV. Obligaciones del arrendatario de conservar y cuidar la cosa arrendada. En las expresiones de los artículos que a continuación habremos de examinar, se advierte que el fin primordial es conservar la cosa, tanto ejecutando actos que implican una custodia, como absteniéndose de ejecutar aquellos que necesariamente alteran su forma o sustancia o implican un daño. El artículo 2415 del Código Civil, expresa que "el arrendatario está obligado a poner en conocimiento del arrendador, a la brevedad posible, la necesidad de las reparaciones, bajo pena de pagar los daños y perjuicios que su omisión cause".

En el caso del artículo 2419, establece que "el arrendatario está obligado a

poner en conocimiento del propietario, en el más breve término posible, toda usurpación o novedad dañosa que otro haya hecho o abiertamente prepare en la cosa arrendada, so pena de pagar los daños y perjuicios que cause con su omisión. Lo dispuesto en este artículo no priva al arrendatario del derecho de defender, como poseedor, la cosa dada en arrendamiento".

En el artículo 2440 se dice que "el arrendatario que va a establecer en la finca arrendada una industria peligrosa, tiene obligación de asegurar dicha finca contra el riesgo probable que origine el ejercicio de esa industria, en un término no mayor de dos meses, contados a partir de la fecha en que se demuestre que se genero la relación de arrendamiento; y si no lo hace, será causa de rescisión".

En cuanto al artículo 2441, en éste se señala que "el arrendatario no puede, sin consentimiento expreso del arrendador, variar la forma de la cosa arrendada, y si lo hace debe, cuando la devuelva, restablecerla al estado en que la reciba, siendo, además, responsable de los daños y perjuicios.

En el artículo 2444 se manifiesta que "el arrendatario debe hacer las reparaciones de aquellos deterioros de poca importancia que regularmente son causados por las personas que habitan el edificio".

Por lo que se refiere al artículo 2467, de manera muy similar al anterior, se precisa que "el arrendatario está obligado a hacer las pequeñas reparaciones que exija el uso de la cosa dada en arrendamiento".

V. Obligaciones del arrendatario de restituir la cosa recibida en arrendamiento al término del contrato.

Esta es una obligación de dar, y se sujeta a las reglas generales de estas obligaciones.

Para regular la forma de restituir la cosa, el Código hace la presunción en el sentido de que el arrendatario que recibió la cosa sin hacer observación alguna la aceptó de conformidad, recibéndola en buen estado y en forma completa y en esa forma deberá restituirla.

En el artículo 2441 del Código Civil se expresa, como lo vimos anteriormente, que el arrendatario deberá devolver la cosa arrendada en el mismo estado en que la recibió y además, en su caso, será responsable de los daños y perjuicios que se originen por haber variado la forma de la cosa sin consentimiento del dueño.

En cuanto al artículo 2442, señala que si "el arrendatario ha recibido la finca con expresa descripción de las partes de que se compone, deberá devolverla, al concluir el arrendamiento, tal como la recibió, salvo lo que hubiere perecido o se hubiere menoscabado por el tiempo o por causa inevitable".

En el artículo 2443, se dice que la ley presume que el arrendatario que admitió la cosa arrendada sin la descripción expresada en el artículo anterior, la recibió en buen estado, salvo la prueba en contrario".

Por último, se entiende que la obligación de restituir la cosa arrendada por parte del arrendatario, está contenida en la misma definición del arrendamiento, artículo 2398 del Código Civil, que le confiere al arrendatario el uso o goce de la cosa con carácter de temporal; por lo tanto, transcurrido el tiempo del arrendamiento, el arrendatario deberá hacer la restitución de la cosa arrendada.

4.2 . Análisis de los elementos del artículo de referencia

El artículo objeto de nuestra investigación señala:

"Art. 2448. Las disposiciones contenidas en este capítulo son de orden público e interés social, por tanto son irrenunciables y en consecuencia, cualquier estipulación en contrario se tendrá por no puesta."

Es necesario entonces considerar el contenido de los artículos a los que nos remite este capítulo, en el siguiente orden:

"Artículo 2448-A. No deberá darse en arrendamiento una localidad que no reúna las condiciones de higiene y salubridad necesarias para la habitabilidad del inmueble. En caso contrario, se aplicaran al arrendador las sanciones procedentes. "

"Artículo 2448-B. El arrendador que no haga las obras que ordene la autoridad correspondiente como necesarias para que una localidad sea habitable, higiénica y segura es responsable de los daños y perjuicios que los inquilinos sufran por esa causa."

"Artículo 2448-C. La duración mínima de todo contrato de arrendamiento de inmuebles destinadas a la habitación será de un año forzoso para arrendador y arrendatario, que será prorrogable a voluntad del arrendatario, hasta por un año más, siempre y cuando se encuentre al corriente en el pago de las rentas, salvo convenio en contrario."

"Artículo 2448-D. Para los efectos de este capítulo la renta deberá estipularse en moneda nacional y solo podrá ser aumentada anualmente.

En aquellos contratos en que el importe de la renta mensual no exceda de ciento cincuenta salarios mínimos generales vigentes en el Distrito Federal, el incremento no podrá exceder del 10% de la cantidad pactada como renta mensual."

"Artículo 2448-E. La renta debe pagarse puntualmente, en los plazos convenidos y a falta de convenio por meses vencidos.

El arrendador esta obligado a entregar un recibo por cada mensualidad que el arrendatario pague; a falta de de entrega de recibos de pago de renta por más de tres meses, se entenderá que el pago ha sido efectuado, salvo que el arrendador haya hecho el requerimiento correspondiente en tiempo y forma.

El arrendador no podrá exigir en su caso, más de una mensualidad detenta a manera de depósito."

"Artículo 2448-F. Para los efectos de este capítulo el contrato de arrendamiento debe otorgarse por escrito, la falta de esta formalidad se imputará al arrendador.

"El contrato deberá contener, cuando menos las siguientes estipulaciones.

"I Nombres del arrendador y arrendatario;

"II La ubicación del inmueble;

"III Descripción detallada del inmueble objeto del contrato y de las instalaciones y accesorios con que cuenta para el uso y goce del mismo, así como el estado que guardan;

"IV El monto y lugar de pago de renta;

"V La garantía en su caso;

"VI La mención expresa del destino habitacional del inmueble arrendado;

"VII El término del contrato;

"VIII Las obligaciones que arrendador y arrendatario contraigan adicionalmente a las establecidas en la ley;

"IX El monto del depósito o en su caso los datos del fiador en garantía;

“X El carácter y las facultades con que el arrendador celebrara el contrato, incluyéndose todos los datos del instrumento con que este acredite su personalidad. “

“Artículo 2448-G. El arrendador deberá registrar el contrato de arrendamiento ante la autoridad competente del Gobierno del Distrito Federal. Una vez cumplido este requisito, entregará al arrendatario una copia registrada del contrato.

“El arrendatario tendrá acción para demandar el registro mencionado y la entrega de la copia del contrato.

“Igualmente el arrendatario tendrá derecho para registrar su copia del contrato de arrendamiento ante la autoridad competente del Gobierno del Distrito Federal.”

“Artículo 2248-H. El arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación no termina por la muerte del arrendador ni por la del arrendatario, sino solo por los motivos establecidos en las leyes.

“Con exclusión de cualquier otra persona, el cónyuge, él o la concubina, los hijos, los ascendientes en línea consanguínea o por afinidad del arrendatario fallecido se subrogarán en los derechos y obligaciones de éste, en los mismos términos del contrato, siempre y cuando hubieran habitado real y permanentemente el inmueble en vida del arrendatario.

“No es aplicable lo dispuesto en el párrafo anterior a las personas que ocupen el inmueble como subarrendatarias, cesionarias o por otro título semejante que no sea la situación prevista en este artículo.”

"2448-J. En el caso de que el propietario del inmueble arrendado decida enajenarlo, el o los arrendatarios siempre que estén al corriente en el pago de sus rentas tendrán derecho a ser preferidos a cualquier tercero en los siguientes términos:

"I En todos los casos el propietario deberá dar aviso de manera fehaciente al arrendatario de su voluntad de vender el inmueble, precisando el precio, términos, condiciones y modalidades de la compraventa;

"II.- El o los arrendatarios dispondrán de treinta días para dar por escrito al arrendador, de su voluntad de ejercitar el derecho de preferencia que se consigna en este artículo, en los términos y condiciones de la oferta, exhibiendo para ello las cantidades exigibles al momento de la aceptación de la oferta, conforme a las condiciones señaladas en esta;

"III En caso de que el arrendador, dentro del término de treinta días a que se refiere la fracción anterior, cambie cualquiera de los términos de la oferta inicial, estará obligado a dar un nuevo aviso por escrito al arrendatario, quien a partir de este momento dispondrá de un nuevo plazo de treinta días. Si el cambio se refiere al precio, el arrendador solo estará obligado a dar este nuevo aviso cuando el incremento o decremento del mismo sea de mayor del 10 por ciento.

"IV Tratándose de bienes sujetos al régimen de propiedad en condominio, se aplicaran las disposiciones de la ley de la materia;

"V La compra-venta realizada en contravención de lo dispuesto en este artículo otorgará al arrendatario el derecho a la acción de retracto y por otro lado a reclamar daños y perjuicios, sin que la indemnización por dichos conceptos pueda ser menor a un 50% de las rentas pagadas por el arrendatario en los últimos 12

meses; así como a la acción de nulidad. Las acciones mencionadas prescribirán sesenta días después de que tenga conocimiento el arrendatario de la realización de la compra-venta respectiva;

“VI En caso de que le arrendatario no cumpla con las condiciones establecidas en las fracciones II o III de este artículo precluirá su derecho; y

“VII Los notarios en términos de las disposiciones legales aplicables incurrirán en responsabilidad cuando formalicen compra-ventas contrarias a este precepto, si tienen conocimiento de tal situación.

“2448-K. Si varios arrendatarios hicieren uso del derecho de preferencia a que se refiere el artículo anterior, será preferido el que tenga mayor antigüedad arrendando parte del inmueble y, en caso de ser igual, el que primero exhiba la cantidad exigible en los términos de la fracción II del artículo anterior, salvo convenio en contrario.”

“2448-M. Si durante el arrendamiento se suscitare el divorcio del arrendatario, y la guarda y custodia de los menores habidos en el matrimonio, se le otorga judicialmente a su cónyuge, este o esta se subrogarán voluntariamente, en los derechos y obligaciones correspondientes del arrendamiento, en los términos y condiciones del contrato respectivo, quedando desde luego en posesión del inmueble arrendado, siempre y cuando lo hayan cohabitado durante el matrimonio, lo mismo se aplicará en el caso de concubinato. “

En cuanto a los elementos de orden público e interés social, consisten en el cumplimiento de las leyes tanto por las autoridades como por los ciudadanos. Es la obligatoriedad que adquiere la norma para hacer valer sus efectos a los sujetos

de derecho y la aplicabilidad que deberá imponerse no se somete a discusión de los gobernados ni de las autoridades encargadas de su ejercicio.

A través de estos conceptos se protege la concurrencia a que debe someterse la norma en diversos criterios u órdenes como por ejemplo los ámbitos, espacial o temporal y que permiten el cumplimiento de las normas por medio de sus características como la obligatoriedad, la heterogeneidad y coercibilidad.

Desde luego que el interés público corresponde al derecho de los gobernados que tienen para imponer una sanción o la aplicabilidad de la norma en beneficio de la sociedad, lo que no debe imponerse de manera imperativa o arbitraria, sino al sujeto que haya incurrido en el supuesto jurídico, aunque éste no acepte las consecuencias, pues de no imponerse la aplicabilidad de la norma vigente se corre el riesgo de que incurra el caos y se ponga en peligro el orden jurídico.

El orden público es la esfera de acción en que las leyes colocan respectivamente a cada ciudadano para que la vida en común o social pueda desarrollarse pacíficamente.

Los principios que definen este orden se hayan enunciados en la ley fundamental de los estados y están contenidos en las garantías constitucionales.

Galindo Garfias menciona que son leyes de Orden Público todas las leyes de Derecho Público.

Menciona también, que existen preceptos legales que no le pertenecen al derecho público, sino que forman parte del derecho privado, pero que tienden a

garantizar los principios que se consideran básicos o esenciales para la organización de cualquier grupo social.¹

Las leyes de derecho privado que presentan los caracteres del orden público son las siguientes.

A) Aquellas que reglamentan el estado civil y capacidad de las personas.

B) Las que organizan la propiedad, especialmente la propiedad inmueble.

C) Las que vigilan la observancia de los ordenamientos encaminados a proteger a los terceros, y

D) Las que tienden a la protección de un contratante frente a otro.

Del presente rubro, es interesante su estudio, porque esta íntimamente ligado a mi tema de investigación, donde será catalogado como hecho ilícito, aquello que sea contrario al orden público o las buenas costumbres. Haciendo interesante también definir el significado de "buenas costumbres" que integra dicho precepto legal, como ya se ha hecho con el de orden público.

El concepto de buenas costumbres, no es de fácil definición.

El legislador no ha intentado hacerlo dentro de nuestra legislación o artículo específico; y presupone que el juez y el intérprete saben a ciencia cierta en que consisten las buenas costumbres. Eduardo Pallares, define este concepto como la manera de vivir conforme a los principios de la moral social que imperan en un lugar y tiempo determinados, sobre todo en lo concerniente a las relaciones entre los dos sexos. A su vez las leyes concernientes de las buenas costumbres son las

¹ GALINDO GARFIAS Ignacio, Derecho Civil, 15a Edición, Ed. Porrúa S.A., México, 1995, pag. 133

que tienen la finalidad social de la protección de las clases sociales más desprotegidas.²

Por lo anterior es de vital importancia el análisis de estos dos conceptos, ya que en los siguientes temas los citare en sus ámbitos específicos de nulidad de los contratos, ya que violan disposiciones, por ser contrarias a derecho; pues si bien existe la coyuntura de que el Contrato de Apertura de Crédito con Interés y Garantía Hipotecaria, sea de aplicación Mercantil o Civil, lo determinaremos por la naturaleza de los vicios o nulidades que repercuten definitivamente con dicho contrato.

4.3 . Estudio de los artículos 6º y 20 del ordenamiento sustantivo civil

Los preceptos de referencia señalan:

“Artículo 6. La voluntad de los particulares no puede eximir de la observancia de la ley ni alterarla o modificarla. Sólo pueden renunciarse los derechos privados que no afecten directamente al interés público, cuando la renuncia no perjudique derechos de tercero.”

“Artículo 20. Cuando haya conflicto de derechos, a falta de ley expresa que sea aplicable, la controversia se decidirá a favor del que trata de evitarse perjuicios y no a favor del que pretenda obtener lucro. Si el conflicto fuere entre derechos iguales o de la misma especie, se decidirá observando la mayor igualdad posible entre los interesados.” Se han elaborado diversas teorías que explican las consecuencias jurídicas que resultan de la omisión de los elementos de validez, mismas que a continuación se exponen:

a) Teoría Clásica

² PALLARES Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, Ed. Porrúa S.A., México, 1987, pag. 93.

- b) Teoría de Japiot
- c) Teoría de Piedelievre
- d) Teoría de Bonnacase
- a) Teoría Clásica. De acuerdo con esta teoría también llamada tripartita, las sanciones que recaen a los actos jurídicos son de tres tipos: la inexistencia, la nulidad absoluta y la nulidad relativa.

En el derecho francés existen autores como Eugene Gaudemet ³ quien señala: esta teoría se reduce a una división bipartita, la nulidad de pleno derecho y la anulabilidad, confundiendo la nulidad absoluta o de pleno derecho con la inexistencia como lo determinan los autores Aubry y Rau citados por Planiol.

"El acto inexistente o no realizado, es aquel que no reúne los elementos del hecho que supone su naturaleza y objeto, y en ausencia de los cuales es lógicamente imposible concebirlo. La ineficacia del tal acto es independiente de toda declaración judicial y los jueces pueden reconocerla aun de oficio; pero no es un caso de nulidad pues no pueden anularse los actos que no existen.

El acto nulo es aquel que reúne todos los elementos necesarios para su existencia pero esta afectado de ineficacia por contravenir un mandamiento o una prohibición de la ley." ⁴ Del texto citado se establece que la nulidad absoluta no puede confundirse con la inexistencia, pues no se puede nulificar la nada, por ello a la teoría clásica se ha denominado tripartita por establecer tres formas de sanción al acto jurídico.

³ GAUDEMET, Eugene. *Teoría General de las obligaciones*. Traducción y notas del derecho mexicano por Macedo, Pablo. Editorial Porrúa. México 1974. , pp. 157 -159.

⁴ PLANIOL, Marcel. *Tratado elemental de derecho civil* con colaboración de Georges Ripert. Traducción de la 12ª edición francesa por el Lic. José M. Cajica Jr. Ediciones José M. Cajica Jr, Puebla, Pue. México. P.163.

1. La inexistencia. Esta sanción que recae al acto jurídico aparece en el derecho francés a propósito del matrimonio con personas del mismo sexo, y fue presentado por Zachariae a falta de una sanción prevista en el código de Napoleón.⁵

El acto es inexistente, señala Marcel Planiol: "Cuando carece de un elemento esencial a su formación y de tal naturaleza que el acto sea inconcebible sin el."⁶

Agrega este tratadista que los elementos de existencia son: el consentimiento o voluntad del autor del acto, la solemnidad tratándose de actos solemnes y los otros elementos que varían según el acto jurídico que se celebre.

2. Nulidad absoluta.- Existe nulidad absoluta cuando el acto jurídico que ha nacido es contrario al orden publico y las buenas costumbres.⁷ Esta nulidad por ser obra del legislador no requiere de acción ante los tribunales para que lo decreten,⁸ pues su intervención únicamente se fundamenta en el principio de que nadie puede hacerse justicia por su propia mano ya que el acto ha sido anulado por la ley. De esta forma la nulidad puede ser invocada por cualquier persona para su protección y no puede desaparecer por confirmación ni por prescripción.

3. Nulidad relativa.- El acto es nulo relativo cuando existen vicios en el consentimiento o incapacidad de alguna de sus partes, en este supuesto se dice que el acto nace enfermo.⁹ Esta nulidad, comenta Planiol,¹⁰ siempre permite

⁵ LUTZESCO, Georges. *Teoría y práctica de las nulidades* traducida por Julio López de la Cerda. Segunda Edición. Editorial Porrúa. México 1972., pp.165 a 168.

⁶ PLANIOL, Marcel. *Ob. Cit.* p. 171.

⁷ G., Marty. *Teoría General de las obligaciones*, traducida por el Lic. José M. Cajica. Vol. I. Editorial Cajica. Puebla Pue. México 1986., p. 141.

⁸ PLANIOL, Marcel. *Ob. Cit.* pp.166 - 168.

⁹ GAUDEMET, Eugene. *Ob. Cit.* p. 158.

que el acto produzca sus efectos los cuales son destruidos retroactivamente al momento de decretarse la nulidad por el juez, acción que sólo puede hacerla valer la persona afectada, pues esta nulidad tiene como fin proteger el interés de personas determinadas. Además son susceptibles de valer por confirmación o por prescripción.

b) Teoría de Japiot. Este tratadista francés expone en su tesis de doctorado una crítica a la teoría clásica de las nulidades, proponiendo un nuevo sistema en su estudio que divide en cinco partes: El prefacio, el fin de la nulidad, el medio en que se desarrolla el acto, la causa de la nulidad y la naturaleza de la nulidad.¹¹

El prefacio.- Constituye la primera parte de su estudio, y se caracteriza por una fuerte crítica a la teoría clásica de las nulidades: señala que el sistema de formar bloques cerrados de inexistencia, nulidad absoluta y relativa, no corresponde a la realidad ni el derecho positivo, pues existen casos que no pueden encuadrar en estas formas simplistas de nulidades. Así los efectos que produce el acto deben ser objeto de soluciones menos generales y propone el estudio de distintos casos para establecer soluciones más específicas.

No se justifica la solidaridad entre los efectos del acto, es decir, "que si consideramos que un acto esta afectado de nulidad imprescriptible, por esa sola razón se vaya a concluir que es un inconfirmable, que puede invocarse por todo interesado y que no producirá efectos, cuando la práctica nos demuestra totalmente

¹⁰ Planiol, Marcel. Ob. Cit. pp. 160 - 170

¹¹ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Ob. Cit. T. v Vol. 1 Pp. 157 - 162.

lo contrario, pues en ocasiones es imprescriptible pero el acto es susceptible de confirmación".¹²

El fin de la nulidad.- Establece que el fin del legislador es sancionar o nulificar un acto privándolo de efectos cuando se ha otorgado en forma irregular. Atendiendo a esta irregularidad el acto tendrá mayor o menor número de efectos según la naturaleza de la norma violada, de esta forma, se ha de ir graduando la sanción para obtener el fin que el legislador se propone estudiando la naturaleza de las normas violadas, la lesión a los intereses sociales y el grado de intensidad de esa lesión.

Dice Japiot: "La nulidad en realidad es el remedio que el legislador aplica para aquellos casos en que se lesionan intereses protegidos en la norma y que deben de administrarse en función del mal causado; por esto es preciso estudiar el mal y sus causas para ir aplicando en cada caso una mayor o menor sanción."¹³

El medio en que se desarrolla el acto.- "El medio social se integra por un conjunto de muy diversos ordenes: Particulares, sociales, estatales y todos ellos deben considerarse para determinar el alcance de la nulidad que se pronuncie respecto del acto que pugne con una norma."¹⁴

En este medio debe regir lo que él llama el principio del equilibrio de los intereses en presencia, para poder determinar justamente si la sanción se confiere sólo a las partes o los terceros, si la misma es prescriptible e imprescriptible, y si el acto debe o no producir sus efectos.

¹² Ibid., p. 158.

¹³ Loc. Cit.

¹⁴ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. Ob. Cit. p. 143.

Por esto dice Japiot: "Lo mejor es tratar de armonizar al conjunto de interés en conflicto y el legislador no va a imponer una sanción atendiendo simplemente a que la causa de la nulidad sea un vicio de la voluntad, un defecto en la forma o una violación de normas prohibitivas, sino que debe tomar en cuenta, independientemente de la causa, todo el conjunto de complicaciones que ha originado un acto para buscar un equilibrio de los intereses en presencia y conceder la acción a las personas realmente afectadas y además, graduar la sanción según la naturaleza de la norma violada y la lesión causada a esos intereses." ¹⁵

Afirma que este principio opera inclusive en los actos inexistentes, pues no es verdad que la inexistencia sea la nada jurídica ya que cuando menos existe la apariencia de un acto y como tal produce efectos con respecto a terceros. Caso concreto el de las sociedades de hecho o irregulares.

La causa de la nulidad.- La separación de las causas que generan la nulidad absoluta de la relativa no se justifica, porque en la práctica existen normas imperativas prohibitivas que protegen un interés particular y su violación implica atentar contra el orden publico pero su contenido es de interés particular.

Por este motivo Japiot señala: "No es posible éste criterio tan simplista de la nulidad atendiendo a sus causas, en cuanto a la nulidad que se ha llamado absoluta, no debe determinarse exclusivamente por que la violación sea de una norma prohibitiva o imperativa, ni tampoco debe extenderse exclusivamente al contenido de la norma por que habrá ocasiones en que la violación de intereses privados se sancione con las características de la nulidad absoluta, y en otras, la

¹⁵ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Ob. Cit. T. v Vol. 1., p. 159.

violación de intereses públicos no se sanciona con todas las características de la nulidad absoluta”¹⁶

Continúa el autor de referencia: “Debe prescindirse por el momento de las causas y estudiar cada caso; ver lo que el legislador ha determinado respecto a que la acción sea prescriptible o no, que el acto pueda o no confirmarse; atender a las características de la norma sin importar la causa; y una vez considerados todos estos puntos hablar no de nulidad absoluta o relativa, sino de una simple “ineficacia”, tanto mayor o menor en su intensidad según lo haya querido el legislador.”¹⁷

La naturaleza de la nulidad.- No puede hablarse de la nulidad como un estado perfectamente determinado del acto, con características propias y permanentes, pues éste se presenta con una mayor o menor eficacia, es decir, con un mayor o menor número de efectos; por lo que es falso sostener que el acto nulo está privado de efectos jurídicos y que éste no se reduce a una restitución de las cosas al estado primitivo que en ocasiones resulta imposible, así debe de haber una ineficacia mayor cuando el acto no se ha ejecutado y una ineficacia menor cuando se ha ejecutado, de esta forma se debe ir graduando la sanción armonizándolo con el medio y el fin que persigue el legislador.

En conclusión este tratadista establece: “Debe desecharse la tesis clásica, por que da soluciones en masa o en bloque, a problemas tan complejos como los ya anotados de los efectos de la intervención del juez, prescripción y confirmación

¹⁶ Ibid., p. 159.

¹⁷ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. Ob. Cit. p. 144.

que pueden prevalerse de la situación del acto." ¹⁸ "La ineficacia de los actos debe determinarse atendiendo en cada caso al fin que persigue la norma y a los intereses en presencia." ¹⁹

Agrega, "todo concurre a recomendar una teoría más especializada: esta especialidad, aunque a primera vista parezca paradójica, es en cierta manera el rescate de la generalidad de nuestra teoría por que ella se impone, por la extensión misma de los intereses que queremos tener en cuenta; para establecer esta teoría más especializada; un solo procedimiento es posible: el de las soluciones distintas para cada cuestión". ²⁰

c) Teoría de Piedelievre. Es otro tratadista francés adversario de la teoría clásica de las nulidades que partiendo de casos prácticos llega a demostrar el principio que establece: lo que es nulo no produce efecto, no es exacto. ²¹ Para demostrarlo señala como ejemplos: la escritura otorgada por un notario suspendido en su ejercicio y que produce efectos secundarios al valer como documento privado; el matrimonio putativo que permite producir efectos y que algunos de ellos subsisten aún y cuando se decreta por sentencia; la sociedad de hecho que producen consecuencias jurídicas con respecto a terceros; y el caso de los actos ejecutados por el heredero aparente. ²²

Señala, que la producción de efectos de los actos nulos e inexistentes está determinada por las circunstancias que operan en el medio social donde se desarrolla el acto, favoreciendo en mayor o menor medida la producción de efectos.

¹⁸ Ibid. P 145.

¹⁹ Ibid. P 146.

²⁰ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Ob. Cit. T. V Vol. 1., p. 162.

²¹ Ibid. Pp. 162 - 163.

²² GUTIERREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto Ob. Cit. pp. 146 - 148.

De esta forma prevalecerá un mayor número de efectos jurídicos si en el medio donde se desarrollan los actos, rige ampliamente el principio de la autonomía de la voluntad, el formalismo es menos riguroso y la acción de nulidad se endereza más contra los efectos del acto que contra el acto mismo, así como la buena fe que permite graduar sus efectos y la protección de los intereses de los terceros; pero sobre todo que prevalezca el principio de seguridad jurídica para no perturbar la propiedad, la posesión y demás derechos adquiridos. d) Teoría de Julián Bonnetcase. Este autor francés, aborda el tema de las nulidades, apartándose del método histórico. Toma como base de su teoría una concepción orgánica, ²³ adoptando así la división tripartita de la teoría clásica de las nulidades.

Expresamente señala: "Por nuestra parte aceptamos íntegramente la teoría clásica. En efecto es indiscutible que el acto jurídico constituye un verdadero organismo rigurosamente sometido por su existencia, a la necesidad de la presencia de ciertos elementos de vida, sin estos elementos, el acto jurídico constituye únicamente la imagen de las personas físicas, una especie de ser no viable, que se reduce a una pura materialidad situada fuera del dominio del derecho. Siempre a semejanza con las personas físicas, una institución como el acto jurídico es susceptible de presentar imperfecciones de naturaleza que le condenen eventualmente en su existencia, para una fecha más o menos próxima, como también particularidades accidentales. Por ello algunos autores han distinguido en la estructura del acto jurídico elementos esenciales, los naturales y

²³ Citado por MÁRQUEZ GONZÁLEZ, José Antonio. *Teoría General de las nulidades*. Editorial Porrúa. México 1992. p 69-71

los accidentales. Si faltan los primeros el acto será inexistente a pesar de sus apariencias materiales.”²⁴

Establecida su concepción orgánica comienza a determinar los conceptos de inexistencia, nulidad relativa y nulidad absoluta.

La inexistencia. Bonnecase llega a la conclusión que el acto jurídico es inexistente cuando le hace falta uno o varios elementos orgánicos o específicos,²⁵ siendo éstos: el psicológico que se refiere a una manifestación de la voluntad y los materiales que hacen referencia al objeto y también a la solemnidad, éste último cuando la forma se ha elevado a la categoría de elemento esencial, reafirmando: “si falta uno de estos elementos el acto será inexistente, por carecer de un elemento orgánico o específico.”²⁶

Agrega que el acto jurídico inexistente no produce efecto alguno por ser la nada jurídica, correspondiéndole las siguientes características:

- No podrá convalidarse por confirmación ni por prescripción.
- Todo interesado puede prevalerse de la inexistencia del acto jurídico.
- No necesita ser declarada por el juez.
- En caso de ser invocado ante los tribunales se efectuará por vía de excepción y nunca por acción.
- El acto produce efectos no como acto jurídico, sino como hecho jurídico.

La nulidad absoluta y nulidad Relativa. Al hablar de la nulidad este tratadista establece: “La nulidad de un acto se reconoce en que uno de sus elementos

²⁴ BONNECASE, Julien. *Elementos de derecho civil*. T. II. Traducido por el Lic. José M. Cajica Jr. Editorial José M. Cajica Jr. Puebla Pue. México. P.276

²⁵ BONNECASE, Julien. *Ob. Cit.* pp. 277 - 278.

²⁶ Loc. Cit.

orgánicos: voluntad, objeto, forma, se realiza imperfectamente, en que el fin perseguido por los autores del acto es directa y expresamente condenado por la ley o implícitamente prohibida por ella por contrariar el buen orden social." ²⁷

De lo anterior se deduce que el acto es nulo, cuando éste ha nacido enfermo, es decir, imperfecto en alguno de sus elementos orgánicos presentando las siguientes características: ²⁸

a) Todo acto afectado de nulidad produce efectos jurídicos como un acto regular en tanto no sea destruido por una resolución judicial.

b) El acto es imperfecto por circunstancia interna, cuando algunos de sus elementos de formación son afectados en su integridad material o jurídica, señalando a éste respecto expresamente lo siguiente: " estará afectado el acto en su integridad material cuando la voluntad haya sido viciada por incapacidad, error, violencia o dolo; lo estará en su integridad jurídica cuando el objeto es situado por la ley fuera del comercio o cuando el notario no haya observado en la redacción del acto todas las prescripciones impuestas por la legislación del notariado." ²⁹

c) El acto perfecto puede degenerar en imperfecto por una circunstancia externa, en este caso la ley nulifica el acto porque el fin que persiguen las partes es contrario al buen orden social.

d) " No siempre es integral la nulidad de un acto desde el punto de vista de sus efectos y en numerosos casos, por determinar, la nulidad es susceptible de desaparecer, dejando subsistir el acto en su totalidad." ³⁰

²⁷ Ibid. p.283.

²⁸ Ibid. P. 282.

²⁹ Loc. Cit.

³⁰ Loc. Cit.

En relación con esta última característica acertadamente se comenta: "Cabe observar respecto de esta idea de Bonnacase que se ve influido a no dudarlo por la tesis de Japiot cuando considera el principio del equilibrio de los intereses en presencia." ³¹

De acuerdo con lo anterior, Bonnacase siguiendo a la teoría clásica distingue dos especies de nulidades:

- 1.- Las nulidades de interés general o absolutas.
- 2.- Las nulidades de interés privado o relativas.

1.- La nulidad es absoluta o de interés general cuando reposa en la violación de una regla de orden público, esta no desaparece por confirmación ni por prescripción y puede ser invocada por todo interesado, apartándose de la teoría clásica, al decir: el acto siempre produce efectos jurídicos hasta que la nulidad sea pronunciada por una resolución judicial que destruya el acto y sus efectos en forma retroactiva. ³²

2.- Utilizando un método de exclusión Bonnacase señala: "Es relativa toda nulidad que no corresponda rigurosamente a la noción de nulidad así anunciada"; agregando enseguida, "este punto de partida conduce a hacer colocar en la categoría de las nulidades relativas, nulidades clasificadas tradicionalmente entre nulidades absolutas." ³³

Sobre esta nulidad Ignacio Galindo Garfias comenta: "Hasta aquí la teoría de Bonnacase, coincide con la teoría clásica, se separa de ella en cuanto a la ilicitud en el objeto motivo o fin del acto, puede producir la nulidad absoluta o

³¹ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. *Ob. Cit.* P. 154.

³² BORJA SORIANO, Manuel. *Ob. Cit.* P. 106.

³³ Loc. Cit.

relativa, si en éste ultimo caso, el acto puede ser confirmado, la acción es prescriptible o en los casos en que exista alguna disposición legal que confiera la acción de nulidad solo a determinadas personas".³⁴

En el derecho civil mexicano, debido a las fuertes críticas que se habían realizado a la teoría clásica de las nulidades, adoptada por nuestros códigos anteriores, el legislador del veintiocho retomó la teoría de Bonnetcase plasmándolo en el libro cuarto, título sexto del Código Civil Vigente, y de manera particular en los artículos 2224, 2225, 2226, 2227, 2228, 2229 y 2230, derivándose de su lectura lo siguiente:

a). El contrato es inexistente: cuando carece de consentimiento o bien de objeto, luego el contrato no produce efecto legal alguno, no es susceptible de valer por confirmación ni por prescripción y su inexistencia puede ser invocada por todo interesado.

b). Hay nulidad absoluta: Cuando el objeto, motivo o fin determinante de la voluntad sea ilícito; pero en todo momento siempre permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales son destruidos retroactivamente al decretarse la nulidad. Esta nulidad puede ser invocada por todo interesado y no desaparece por la confirmación del acto ni por prescripción.

c). Hay nulidad relativa: Cuando el acto no reúne las características de la nulidad absoluta; pero en todo caso, la falta de forma si no se trata de actos solemnes, así como el error, el dolo, la violencia, la lesión y la incapacidad de las partes generan siempre la nulidad relativa.

Al efecto el Poder Judicial de la Federación señala:

³⁴ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Ob. Cit. P. 260.

ARRENDAMIENTO. LA FALTA DE AUTORIZACION DE LA PROCURADURIA FEDERAL DEL CONSUMIDOR DE UN CONTRATO DE, NO IMPLICA SU NULIDAD. La nulidad que establece el artículo 64 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, como se aprecia de su lectura, sólo se refiere a la infracción de ese artículo, esto es, cuando los contratos de adhesión, así como aquellos que sean hechos en machote, o formularios o en serie mediante cualquier procedimiento, no sean escritos íntegramente en idioma español y con caracteres legibles a simple vista para una persona de visión normal; y si el artículo 86 de la citada Ley, precisa otras sanciones por infracción a ese ordenamiento, es de considerar que no está prevista la nulidad de contratos de arrendamiento cuando falta su aprobación por parte de la Procuraduría Federal del Consumidor. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 2389/91. David Castillo Gasca. 5 de julio de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Luz María Perdomo Juvera. Secretaria: María Elena Vargas Bravo. Octava Época Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. .Tomo: XIII-Enero. Página: 168

ADHESION. NO AFECTA LA VALIDEZ DEL CONTRATO RELATIVO LA ELABORACION UNILATERAL DE SU CLAUSULADO 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 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 decirse que la voluntad expresada por éste se encuentre viciada. Amparo en revisión. 944/91. Martha Villanueva Villegas. 6 de julio de 1992. Mayoría de tres votos contra el del Ministro Ignacio M. Cal y Mayor Gutiérrez. Ausente: Miguel Montes García. Ponente: José Trinidad Lanz Cárdenas. Secretario: Arturo García Torres. Octava Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: X-Agosto. Tesis: 3a. LVI/92. Página: 145

4.4 . Demostración de la propuesta de reformas en la celebración del contrato de arrendamiento para que deje de practicarse el uso de esqueletos preestablecidos

Haré referencia en forma inicial a la obligatoriedad que ordena el Poder Judicial de la Federación en diversas tesis jurisprudenciales

ARRENDAMIENTO, CONTRATO DE. NO PUEDE CONSIDERARSE COMO DE ADHESION POR ESTAR IMPRESO EN UN FORMATO DE MACHOTE. Resulta irrelevante que un contrato de arrendamiento, elaborado en un formato de machote, coincida con la terminología establecida en los artículos 63 y 64 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, si de la lectura y contenido del mismo se advierte que los contratantes consintieron con sus respectivas firmas, cuál sería el objeto materia del arrendamiento, el lugar en donde se consumaría esa relación, el término por el que ambas partes se obligaban, el destino que se daría al bien arrendado, y el precio que se pagaría por su alquiler; estas particularidades ponen de manifiesto que en dicho contrato existe un verdadero acuerdo de voluntades; a mayor abundamiento, si el mismo ha sido elaborado

en idioma español con caracteres legibles a la vista para una persona de visión normal, es incuestionable que por todas estas características de manera alguna dicho contrato de arrendamiento celebrado en un formato de machote, pueda denominarse como un contrato de adhesión, el cual tiene como elemento fundamental, que se haya elaborado, en cuanto a sus cláusulas, exclusivamente por el proveedor, o se haya redactado unilateralmente por éste último, contrato el cual, para su eficacia, necesita estar sancionado por la Procuraduría Federal del Consumidor, e inscrito en el Registro Público de Contratos de Adhesión que lleva la propia Procuraduría; por consiguiente y de acuerdo con todo lo anterior, para el órgano jurisdiccional no existe obstáculo alguno para decidir judicialmente, en su caso, sobre los efectos y consecuencias jurídicas de la relación de arrendamiento plenamente consentida en un contrato elaborado en un formato de machote. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 3063/90. Cielo Salgado Pérez. 30 de agosto de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: José Rojas Aja. Secretario: Francisco Sánchez Planells. Amparo directo 1258/90. Elena Sánchez de Juárez. 3 de mayo de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Manuel Ernesto Saloma Vera. Secretario: Vicente C. Banderas Trigos. Octava Época. Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: VII-Enero. Página: 129

El artículo 5 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece en su párrafo quinto la libertad contractual:

“...El Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona por cualquier causa.”

De esta manera el anterior precepto representa una garantía constitucional que convoca a defender los intereses de las partes que celebran específicamente el arrendamiento y a mantener la buena fe en los mismos.

Una de las características fundamentales de los contratos es que las partes estén de acuerdo y manifiesten su voluntad libremente al momento de firmarlos. Desgraciadamente en los formatos de arrendamiento y con las condiciones que impone el arrendatario en casos específicos, en que las partes no están del todo satisfechas al contratar, ya sea por que las cláusulas expresen desequilibrio en los intereses de las partes, o bien por que no cuentan con otra alternativa que no sea la de someterse. Parece mentira que los contratos de adhesión sólo sean regulados por la Ley Federal de Protección al Consumidor, como si la legislación civil no se viera afectada por estas modalidades que parecen condiciones impuestas por una de las partes.

El 5 de febrero de 1976 entró en vigor la Ley Federal de Protección al Consumidor, con esta acción se enriqueció el conjunto de derechos sociales del pueblo mexicano, en virtud de que por primera vez se tutelaron los intereses de la población consumidora y se cuenta con un organismo especializado en la procuración de justicia en la esfera del consumo.

Las funciones de la Procuraduría Federal del Consumidor se orientaron a la protección, asesoría jurídica y representación de la población consumidora,

conciliación y arbitraje en los casos en que se presente diferencias entre consumidores y proveedores.

El objeto de esta ley es promover y proteger los derechos del consumidor y procurar la equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores (artículo 1 segundo párrafo)

La Ley Federal de Protección al Consumidor contiene reglas encaminadas a equilibrar las relaciones entre los consumidores y los proveedores, dotando a aquellos de los instrumentos jurídicos necesarios para denunciar, ante un órgano perfectamente determinado, como lo es la Procuraduría Federal del Consumidor, las trasgresiones a los preceptos que protegen su consumo, adquisición de bienes o utilización de servicios públicos o privados.

Dicha ley creó dos organismos: El Instituto Nacional del Consumidor y la Procuraduría Federal del Consumidor. Esta última con el carácter de organismo descentralizado de servicio social; personalidad jurídica y patrimonio propio, con funciones de autoridad administrativa, encargada de promover y proteger los intereses de los consumidores, tal y como lo dispone el artículo 20 de la propia ley y que a la letra establece:

“Art. 20.- La Procuraduría Federal del Consumidor es un organismo descentralizado de servicio social con personalidad jurídica y patrimonio propio.

Tiene funciones de autoridad administrativa y está encargada de promover y proteger los derechos e intereses del consumidor y procurar la equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores. Su

funcionamiento se registrá por lo dispuesto en esta ley, los reglamentos de ésta y sus estatutos."

En virtud de lo anterior, el ordenamiento legal en estudio en su Capítulo X establece los criterios a través de los cuales se van a regir los contratos de adhesión, estableciendo en su artículo 85 lo que se entiende por contrato de adhesión y que a la letra señala:

"Artículo 85.- Para los efectos de esta ley, se entiende por contrato de adhesión el documento elaborado unilateralmente por el proveedor, para establecer en formatos uniformes los términos y condiciones aplicables a la adquisición de un producto o a la prestación de un servicio, aún cuando dicho documento no contenga todas las cláusulas ordinarias de un contrato. Todo contrato de adhesión celebrado en territorio nacional, para su validez, deberá estar escrito en idioma español y sus caracteres tendrán que ser legibles a simple vista."

La regulación de los contratos de adhesión por la Ley de Protección al Consumidor, tiene características especiales, por un lado se prohíbe que los contratos de adhesión contengan ciertas cláusulas; las que se tendrán por invalidadas o se tendrán por no puestas. Por otro lado, se establece un registro por medio del cual la PROFECO puede juzgar y determinar ciertos modelos de contratos y determinar que los mismos no contienen prestaciones desproporcionadas para el consumidor.

Entonces es claro que el medio que previene la ley de protección al consumidor para cumplir el objetivo de proteger a los consumidores de posibles

injusticias y lograr la equidad, se basa en que no son validas y se tienen por no puestas determinadas cláusulas que se consideran abusivas.

Además, de contar con la opción que es el registro previo de aquellos contratos de adhesión, que la hoy Secretaría de Economía, por medio de normas oficiales determine que deben inscribirse.

La Norma Oficial Mexicana NOM-037-SCFI-1994, señala los "requisitos para los contratos de adhesión en los sistemas de comercialización consistentes en la integración de grupos de consumidores", dictada por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (que con la nueva administración paso a ser la Secretaría de Economía) por conducto de la Dirección de Normas. Así la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial hoy Secretaría de Economía, se encuentra facultada para expedir Normas Oficiales Mexicanas, mediante las cuales podrá sujetar Contratos de Adhesión a registro previo ante la Procuraduría cuando impliquen o puedan implicar prestaciones desproporcionadas a cargo de los consumidores, obligaciones inequitativas o abusivas, o altas probabilidades de incumplimiento, tal y como lo establece el artículo 86 del ordenamiento jurídico en cita. No obstante lo anterior, los interesados podrán registrar voluntariamente sus modelos de contratos de adhesión, aun cuando no requieran registro previo. De lo anterior, y con fundamento en los artículos 87 y 88 de la Ley en la Materia se desprende cual es la intervención o la función que desempeña la Procuraduría Federal del Consumidor, por una parte en el caso de que los contratos requieran de registro previo ante dicha autoridad, ésta se limitará a verificar que los modelos se

ajusten a lo que establecen las Normas Oficiales Mexicanas que como ya se indicó expida la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial hoy Secretaría de Economía y a las disposiciones de la propia ley y en el caso de los contratos que se registren de manera voluntaria la Procuraduría verificará que los mismos no afecten o lesionen los intereses de los consumidores y que sus textos se apegue a lo dispuesto por la propia ley.

Dicha autoridad contará con un término de treinta días siguientes a la fecha de presentación de solicitud de registro para emitir su resolución, en el entendido de que si la misma no emite su resolución dentro del término concedido, se entenderán por aprobados; contrayendo la obligación la Procuraduría de registrarlos, quedando como prueba la solicitud de registro.

No obstante lo anterior la Procuraduría durante la tramitación del registro, podrá solicitar al proveedor toda la información de carácter comercial necesaria para conocer la naturaleza del acto objeto del contrato, siempre y cuando no se trate de información confidencial.

Los proveedores que no inscriban en el registro, los contratos de adhesión que estén sujetos a ese requisito previo, por disposición de alguna Norma Oficial Mexicana; podrán ser sancionados con multa de hasta mil quinientas veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal.

Si el interés práctico de éste registro pudiera ser el que un contrato de adhesión aprobado y registrado no podría ser alegado, en principio de que el mismo contiene cláusulas desproporcionadas o abusivas contra el consumidor.

La Procuraduría Federal del Consumidor es una autoridad administrativa y no puede modificar un contrato de adhesión, sólo tiene la facultad de no registrarlo y aplicar las sanciones administrativas que procedan contra el proveedor.

La Procuraduría Federal del Consumidor no puede anular un contrato; pues esto solo puede hacerlo un Juez, con fundamento en el artículo 2226 del Código Civil que a la letra establece:

“Artículo 2226.- La nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el juez la nulidad. De ella puede prevalerse todo interesado todo interesado y no desaparece por la confirmación o la prescripción.

La falta de registro de un contrato no afecta su validez o sus efectos.

Normalmente la celebración de los contratos supone una libre discusión entre las partes. Sin embargo a veces una de ellas establece por si sola la ley del contrato, dicta sus condiciones a la otra, quien se limita a aceptarlas o rechazarlas, a estos contratos se les conoce como contratos de adhesión.

En todos los contratos de este tipo una de las partes establece la ley para la otra, por lo que aquí el legislador juega un papel muy importante, ya que a él corresponde prohibir ciertas cláusulas imponiendo las reglas a seguir.

Ahora bien, con lo ya señalado en capítulos anteriores, donde los contratos de adhesión, son utilizados por cuestiones prácticas; exigiéndose en la actualidad que las relaciones contractuales sean más presurosas, principalmente en la prestación de servicios públicos como lo son: el Tiempo Compartido, el servicio de tintorería, entre otros y que son reconocidos por Normas Oficiales Mexicanas, y en su caso de forma voluntaria como es el servicio de estacionamientos públicos, esto permite una mayor rapidez al momento de celebrar un negocio (representando con ello un ahorro de tiempo). Lo anterior permite establecer que si el contrato de adhesión se adapta a los tiempos brindando ventajas, también hay que precisar que hay aspectos cuyas ventajas no son propias del usuario. Por lo que es importante determinar cuales son los principales objetivos a considerar, con la finalidad que se adecuen a lo que se exige en nuestros tiempos y las propias necesidades.

Para el caso específico de los contratos de adhesión es: la necesidad de regular las condiciones en los contratos, principalmente en sus cláusulas; ya que en algunos casos se considera como letra muerta, y en otros se hacen conforme a los intereses de la parte dominante. Con ellos se busca reducir las arbitrariedades y abusos cometidos por personas prestadoras de servicios públicos que la mayoría de las veces se encuentra en una posición ventajosa frente al usuario. De lo anterior, se considera que el Estado con las facultades que le da la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, debe de intervenir de manera directa, conciente e imparcial en el asunto. Por lo que sería saludable para el orden jurídico la creación de un órgano estatal encargado exclusivamente de detectar, vigilar, controlar, calificar y sancionar

las cláusulas predispuestas en los contratos de adhesión, con las facultades de modificar (ya sea anexando o sugiriendo).

Dicho órgano podría contar con diferentes áreas especializadas en cada rama del Derecho, que permitan analizar estos contratos, conforme a sus características, lineamientos y necesidades.

Este órgano alcanzará su cometido si realiza primordialmente un estudio en el que se analicen las consideraciones jurídicas y económicas.

Jurídicamente podría detectar las irregularidades que lesionan los derechos del usuario, tratando de estimular iniciativas de ley que permitan a los usuarios defenderse de los abusos de las empresas prestadoras de servicios públicos, ya que en la legislación que actualmente nos rige no existe regulación completa sobre esa figura.

En lo económico el órgano de control tratara de equilibrar los intereses de ambas partes, tomando en consideración las condiciones sociales actuales y la situación que embarga el país.

Una vez cubierto el análisis del contenido de cada contrato de adhesión, dicho órgano emitirá un dictamen de aprobación que obligatoriamente deberán presentar los contratos a través del folio de dictamen que lo aprobó, por lo que si estos contratos carecen de este número se entenderá que el mismo no ha sido analizado y aprobado por el órgano de control, considerándose nulo.

Con ello se garantizan las condiciones redactadas en los contratos de adhesión y prevalece la equidad en los intereses de las partes que celebren el

contrato, ya que con la urgencia o premura del tiempo no se permite a los usuarios analizar las condiciones del mismo, lo que redundaría en la afectación de los derechos del usuario.

Analizar la ley orgánica de la Administración Pública del Distrito Federal para que el órgano dependa de la Secretaría de Economía.

Asimismo, cabe hacer la aclaración de que con esta propuesta no se pretende desproteger a las empresas prestadoras de servicios públicos, ya que cuentan con un patrimonio que defender, ni tampoco que desaparezca las escasas leyes, lo único que pretendo es que los derechos y obligaciones que se generan por la celebración de estos contratos sean equitativos para ambas partes, sin lesionar los derechos de cada una de ellas.

Es por eso que considero importante fortalecer la legislación vigente y analizar las leyes en que se basa para regular las actividades formadas para los contratos de adhesión, con ello solo se busca que los intereses para ambas partes sean equitativos. Sin dejar de tomar en cuenta, desde mi particular punto de vista que el término de contrato de adhesión, es utilizado de manera exacta, en virtud de que reúne aquellos elementos aplicables a las condiciones generales de todo contrato; es decir congrega tanto sus elementos de existencia como de validez.

Lo anterior, sustentado en el propio análisis de cada uno de dichos elementos; en lo que respecta a el consentimiento existe un acto bilateral; por que la voluntad del contratante no queda exceptuada; sólo por el hecho de que los contratos de adhesión estén preelaborados; por lo que la celebración de

estos contratos se lleva a cabo de manera voluntaria y libremente; por ello corresponde aplicar a este tipo de negocios el régimen general de los contratos.

Además, de compartir la teoría del profesor Ricardo Uribe Holguín quien desecha la teoría de que si no hay discusión en la celebración de un contrato, no existe éste como tal; el contrato existe ya que hay consentimiento y éste no conjetura forzosamente la necesidad de discutir; quedando en si la opción de aceptar o rechazar dicha oferta; actuando la voluntad desde el momento en que el contrato de adhesión reúne el primer elemento de existencia de todo contrato.

El segundo elemento de validez es el objeto que de conformidad con lo que establece el Código Civil para el Distrito Federal puede consistir en un dar, hacer o no hacer; este elemento indudablemente se cumple mientras sea físicamente posible; es decir, que el mismo exista en la naturaleza o que pueda existir en un futuro y que a su vez sea jurídicamente posible; refiriendo con ello que la cosa además de existir pueda ubicarse en el comercio y que sea susceptible de determinación jurídica.

4.5 . Texto de la modificación procedente al artículo 2448 del Código Civil para el Distrito Federal

Siendo la Ley Federal de Protección al Consumidor una fuente de derechos y obligaciones entre proveedores y consumidores, entendiéndose por fuente de obligaciones el hecho generador de las mismas; dicho en otras palabras, el hecho al llevarse a cabo da nacimiento a una obligación, la fuente de las obligaciones provienen de los actos que la ley contempla y a los cuales les da

efectos jurídicos, la Ley Federal de Protección al Consumidor de 22 de Diciembre de 1975 en su exposición de motivos precisa que era necesario la regulación de las obligaciones contraídas entre los proveedores y consumidores, en ese sentido y en referencia directa a la materia de éste trabajo se determino en su artículo 40 que para los efectos de ésta ley se entiende por contrato de adhesión aquellos cuyas cláusulas hayan sido aprobadas por alguna autoridad o redactadas unilateralmente por el proveedor sin que la contraparte, para aceptarlo, pueda discutir su contenido".

Este escueto precepto, fue complementado por el artículo 63 del propio ordenamiento a que nos referimos y que a la letra señala:

La Procuraduría del Consumidor vigilará que los contratos por adhesión no contengan cláusulas que establezcan prestaciones desproporcionadas a cargo de los consumidores o les impongan obligaciones inequitativas. Así también el artículo 64 de la antigua ley establecía lo siguiente: "Todo contrato de adhesión, así como aquellos que se han hecho en machotes o formularios o en serie mediante cualquier procedimiento deberán ser escritos íntegramente en idioma español y con caracteres legibles a simple vista para una persona de visión normal".

Siendo esta ley la que por primera vez legisla respecto de los contratos por adhesión, derivada de la idea de justicia social tratando de regular las condiciones de igualdad para los celebrantes de dichos contratos, habida cuenta que existían muchas propuestas unilaterales por parte de comerciantes y de las cuales la aceptación en las condiciones en las que se proponían, era de extrema desigualdad, sólo obligaba a una de las partes.

La Ley Federal de Protección al Consumidor del 22 de Diciembre de 1975 regula como se señaló por primera vez los contratos por adhesión precisando su naturaleza jurídica en éste sentido, las propuestas de derechos y obligaciones formuladas por los proveedores, debía de estar aprobada previamente por una autoridad para regular que estas obligaciones y derechos se equilibren al momento de la adhesión de consentimiento por el consumidor individual, el acuerdo de voluntades propuesto por el proveedor requirió para su validez jurídica de la aprobación en su clausulado por la autoridad administrativa.

En materia de arrendamiento inmobiliario el decreto del 7 de Febrero de 1985 modificó los artículos 2º, 3 Bis, 57 Bis y 59 Bis que ya hacían referencia respecto del arrendamiento inmobiliario habitacional en el Distrito Federal.

En ésta materia encontramos el único antecedente, del contrato de arrendamiento inmobiliario, si tomamos en consideración lo que con anterioridad se trató y es respecto al artículo 2448-C del Código Civil, cuya reforma en 1985 obligaba al proveedor (arrendador) a otorgar prórroga del contrato por dos años más, el contenido de esa obligación da como resultado el convenio contrato por adhesión, porque sólo el arrendatario necesitaba dar aviso al arrendador de su opción para la prórroga del contrato de arrendamiento por dos años más, determinando el monto de la renta en los términos que la norma jurídica lo establecía, así sólo el arrendador proveedor debía aceptar la opción de prórroga solicitada.

Derivado de los acontecimientos surgidos con motivo de los sismos de 1985 y tendiente el estado a proteger a los consumidores el 7 de febrero de 1985 se reforma la Ley Federal de Protección al Consumidor en especial sus artículos:

2º "Quedan obligados al cumplimiento de ésta ley los comerciantes, industriales, prestadores de servicios, así como las empresas de participación estatal, organismos descentralizados y los órganos del estado, en cuanto desarrollen actividades de producción, distribución o comercialización de bienes o prestación de servicios a consumidores.

Así mismo, quedan obligados al cumplimiento de ésta ley los arrendadores y arrendatarios de bienes destinados para habitación en el Distrito Federal.

Para los efectos del párrafo anterior, la presente ley es de aplicación local en el Distrito Federal en materia de protección al inquilino en arrendamientos para habitación."

Artículo 3º Bis, "Para los fines del artículo 20 se entiende por arrendador y arrendatario a quienes, conforme a las disposiciones del código civil del Distrito Federal, se hayan obligado recíprocamente uno a conceder el uso temporal de un inmueble destinado a la habitación y el otro a pagar por ello un precio cierto".

Artículo 57 Bis. "Tratándose de inmuebles destinados a la habitación la Procuraduría Federal del Consumidor protege así mismo, los derechos de los arrendatarios en el Distrito Federal cuando se trate de arrendamientos para habitación."

Artículo 59 Bis. "Tratándose de inmuebles destinados a la habitación ubicados en el Distrito Federal, la Procuraduría Federal del Consumidor tendrá las mismas atribuciones de representación, vigilancia y tutela de los derechos de los arrendatarios."

En los artículos anteriormente referidos encontramos la regulación por parte de la Ley Federal de Protección al Consumidor a los contratos de arrendamiento

inmobiliario por adhesión, no así respecto de su elaboración sino propiamente por los efectos jurídicos y la aplicación de las normas contenidas en el derecho civil, ya que el contrato por adhesión no iba a ser regulado por la legislación de la Procuraduría sólo en cuanto a que éste contrato estuviere elaborado por aquellas personas físicas o morales que tuvieran como fin la prestación de esos servicios inmobiliarios a los cuales se les daba la calidad de proveedores, tampoco a las personas físicas que en actos aislados celebraban arrendamientos, la ley sólo obligaba al cumplimiento de las obligaciones que se limitaban como se señaló al contenido del contrato respecto a las prestaciones de dar, hacer o no hacer, y sólo cuando la actividad del proveedor entiéndase especulación mercantil, conforme al artículo 20 a la ley en referencia se le daba la característica de proveedor, ahí sí la obligación de registrar el contrato por adhesión que utilizaron y esto sería para la seguridad certeza y publicidad de terceros.

Artículo 63 " La Procuraduría Federal de Consumidor vigilará que los contratos de adhesión no contengan cláusulas que establezcan prestaciones desproporcionadas a cargo de los consumidores o les imponga obligaciones inequitativas.

Los modelos de los contratos, una vez aprobados deberán ser inscritos en el registro público de contratos por adhesión que llevará la Procuraduría Federal del Consumidor, en el que deberán inscribirse también los contratos autorizados o aprobados por otras autoridades".

Esto es para efecto de su inscripción en el registro público de contratos por adhesión, ya que al contener acuerdo de voluntad de carácter público entre proveedores y consumidores, éstas propuestas de derechos y obligaciones

uniformes e inflexibles formuladas por el proveedor deberían previamente ser aprobadas y registradas.

Visto lo anterior fue hasta las reformas de la ley en referencia que se pudo regular el contrato de arrendamiento inmobiliario por adhesión, y si bien es cierto que éste se limitaba para aquellos que la ley les daba el carácter de proveedores, no atendió a los que individualmente se formulaban, ya que a este respecto sólo se regulo en cuanto a su cumplimiento.

Considerando que las reformas del 7 de Febrero de 1985 habían avanzado respecto de la regulación de los contratos de arrendamiento inmobiliario, la nueva Ley Federal de Protección al Consumidor del 24 de Diciembre de 1992 en su artículo 20 transitorio, abroga la Ley Federal de Protección al Consumidor publicada en el Diario Oficial de la Federación el 22 de Diciembre de 1975 y sus reformas y se derogan todas las disposiciones que se opongan a los dispuesto en ésta nueva ley.

Ya no contempla en su articulado la regulación de los contratos por adhesión en materia de arrendamiento inmobiliario sino continuara conociendo sólo aquellos que con motivo de la prorroga que se hizo a la legislación civil el 21 de Julio de 1993, lo que considero un retraso respecto de la protección que la legislación debe de dar a las relaciones derivadas de los contratos por adhesión de arrendamiento inmobiliario, la Ley Federal de Protección al Consumidor, al eliminarlos, no los contempla ya y tampoco la legislación civil, dejando al arbitrio del proponente (arrendador) el cumplimiento del contrato.

La Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, a través de Normas Oficiales Mexicanas (NOM), podrá sujetar los contratos de adhesión a registro

previo ante la Procuraduría Federal del Consumidor; en algunos otros casos se pueden registrar de manera voluntaria sin que requieran registro previo por disposición de una norma; así lo disponen los artículos 86 y 88 de la Ley Federal de Protección al Consumidor los cuales disponen:

“Art. 86. – La Secretaría a través de normas oficiales mexicanas podrá sujetar contratos de adhesión a registro previo ante la Procuraduría cuando impliquen o puedan implicar prestaciones desproporcionadas a cargo de los consumidores, obligaciones inequitativas o abusivas, con altas probabilidades de incumplimiento.”

“Art. 88.- Los interesados podrán inscribir voluntariamente sus modelos de contrato de adhesión aunque no requieran registro previo, siempre y cuando la Procuraduría estime que sus efectos no lesionan el interés de los consumidores y que su texto se apegue a lo dispuesto por esta ley.”

Con base en lo expuesto, proponemos que el artículo de referencia sea reformado para quedar como sigue:

“Art. 2448. Las disposiciones contenidas en este capítulo son de orden público e interés social, por tanto son irrenunciables y en consecuencia, cualquier estipulación en contrario se tendrá por no puesta.”

“El contrato celebrado en esqueletos preestablecidos, formularios, machotes o hecho en serie, mediante cualquier procedimiento, que contenga espacios en blanco en el que los datos que se pudieran incorporar resulten perjudiciales para el arrendatario, será nulo en cuanto a las condiciones no estipuladas en forma expresa, de conformidad con el primer párrafo de este

artículo, así como con los artículos seis y veinte de este mismo ordenamiento legal. Toda vez que solo una de las partes fijo en forma expresa las condiciones a que debe sujetarse la otra en caso de aceptar el citado contrato.

"El contrato de arrendamiento inmobiliario para casa habitación que sea celebrado a través de la figura de la adhesión, deberá ser elaborado por las partes sin el uso de dichos esqueletos e independientemente de contener, todos y cada uno de los requisitos señalados por el artículo 2448-F, deberá contener los siguientes:

"I. Nombre y domicilio de cada una de las partes contratantes y fiador en su caso.

"II. El precio cierto y determinado en moneda nacional, de la renta que deberá cubrir el arrendatario, así como la forma, modo y lugar de pago.

"III. La firma de todos y cada uno de los que intervengan en su celebración.

"IV. El destino que se dará a la localidad arrendada.

"V. El contrato debe ser redactado en español y con caracteres legibles.

CONCLUSIONES

PRIMERA. El arrendamiento en México se ha incrementado en los últimos años, al grado tal que se ha constituido en un problema social y político, debido al cada vez mayor número de personas que necesitan un lugar dónde habitar o establecer un negocio o industria; por esto, una minoría constituida por los propietarios de inmuebles, se ha visto beneficiada y en muchas ocasiones se aprovechan de la necesidad del inquilino, para establecer requerimientos fuera del alcance de la ley, en lo que se refiere a la celebración de contratos, condicionando los alquileres en situaciones por demás desventajosas para el arrendatario.

SEGUNDA. Dentro de los diversos requerimientos que imponen los arrendadores a los solicitantes de una localidad en arrendamiento, se encuentran por ejemplo, que no tengan hijos, que sean personas de determinado sexo, que no tengan animales, que suscriban pagarés, independientemente de ello también les requieren fiador.

TERCERA. No es necesaria la existencia de un documento para que se configure el contrato de adhesión, sino que basta con que una de las partes imponga las condiciones y el otro las acepte para que se configure; sin embargo estas condiciones son aceptadas en muchas ocasiones por mera necesidad y no por que se esté de acuerdo con las condiciones de la oferta, lo que conduce a la lesión de la voluntad.

CUARTA. El arrendamiento que se celebra en forma escrita, se realiza generalmente a través de esqueletos o formatos previamente impresos con espacios en blanco, por lo que es natural pensar, que si el arrendatario celebra el contrato, es por que acepta las condiciones establecidas, siendo que en muchas ocasiones sólo estampa su firma y el arrendador, con posterioridad recaba los datos faltantes en los espacios en blanco, lo que llega a ocasionar que se inserten datos con los que no esté

de acuerdo el inquilino, como el excesivo cobro de intereses por pago fuera del plazo oportuno, o penas convencionales, de tal manera que es la necesidad, la que hace que el inquilino incurra en actos que le son perjudiciales, para procurarse una localidad donde vivir.

QUINTA. Ante situaciones tan perjudiciales para el arrendatario y tan permisivas para el arrendador, el Estado debe impedir las prácticas lesivas en la celebración de los contratos de arrendamiento, previniendo que las partes puedan discutir el clausulado de los contratos de arrendamiento, como si fuera un contrato meramente civil, esto es, bilateral, y no mercantil, en donde se pueden usar contratos establecidos que hayan sido impresos previamente a su celebración.

SEXTA. De esta manera, si el Estado tutelara directamente el equilibrio entre los intereses de la mayoría, en contraposición a los beneficios de una minoría, se podría hablar validamente, que existe equilibrio entre arrendador y arrendatario, sin embargo, en la practica esto no existe en nuestro país; por lo que se deberán hacer reformas, en el sentido, que deben señalarse expresamente los requisitos que deberá contener el contrato de arrendamiento, para que no sea elaborado en esqueletos o formatos previamente impresos con espacios en blanco, requisitos que serán independientes a los ya contemplados, dentro del Código Civil para el Distrito Federal, y sobre todo es importante que se dé mayor participación al arrendatario para que proponga otras alternativas y válidamente podamos hablar de un contrato, que sea un acuerdo de voluntades, no de un contrato, que en estricto sentido, es una declaración unilateral de la voluntad.

SEPTIMA.- Propongo se lleve a cabo la reforma planteada en el último capítulo de la presente tesis, para efecto de salvaguardar los intereses de los inquilinos y evitar en lo posible abusos de parte de los arrendadores, que lejos de aportar un beneficio,

mantienen sus intereses particulares, causando desproporción en el derecho, por lo que el Artículo 2448 del Código Civil, quedaría como sigue:

"Art. 2448. Las disposiciones contenidas en este capítulo son de orden público e interés social, por tanto son irrenunciables y en consecuencia, cualquier estipulación en contrario se tendrá por no puesta."

"El contrato celebrado en esqueletos preestablecidos, formularios, machotes o hecho en serie, mediante cualquier procedimiento, que contenga espacios en blanco en el que los datos que se pudieran incorporar resulten perjudiciales para el arrendatario, será nulo en cuanto a las condiciones no estipuladas en forma expresa, de conformidad con el primer párrafo de este artículo, así como con los artículos seis y veinte de este mismo ordenamiento legal. Toda vez que solo una de las partes fijó en forma expresa las condiciones a que debe sujetarse la otra en caso de aceptar el citado contrato.

"El contrato de arrendamiento inmobiliario para casa habitación que sea celebrado a través de la figura de la adhesión, deberá ser elaborado por las partes sin el uso de dichos esqueletos e independientemente de contener, todos y cada uno de los requisitos señalados por el artículo 2448-F, deberá contener los siguientes:

"I. Nombre y domicilio de cada una de las partes contratantes y fiador en su caso.

"II. El precio cierto y determinado en moneda nacional, de la renta que deberá cubrir el arrendatario, así como la forma, modo y lugar de pago.

"III. La firma de todos y cada uno de los que intervengan en su celebración.

"IV. El destino que se dará a la localidad arrendada.

"V. El contrato debe ser redactado en español y con caracteres legibles.

BIBLIOGRAFÍA

1. AZÚA REYES, Sergio T. Teoría General de las Obligaciones. 1° edición. México. Editorial Porrúa. 1993.
2. BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. Obligaciones Civiles. 3° edición. México. Editorial Harla. 1993.
3. BORJA SORIANO, Manuel. Teoría de las Obligaciones. 15° edición. México. Editorial Porrúa. 1997.
4. CHIRINO CASTILLO, Joel. Derecho Civil III. Contratos Civiles. 2° edición. México. Editorial Mc-GrawHill. 1996.
5. DE PINA, Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Vol. III. 8° edición. México. Editorial Porrúa. 1993.
6. DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. Derecho Civil. Parte General. Personas, Cosas, Negocio Jurídico e Invalidez. 5° edición. México. Editorial Porrúa. 1992.
7. GALINDO GARFIAS, Ignacio. Las Fuentes de las Obligaciones en el Derecho Moderno. Estudios jurídicos en memoria de Francisco Javier Gaxiola. México. Editorial Porrúa. 1997.
8. GUTIÉRREZ Y GONZALEZ, Ernesto. Derecho de las Obligaciones. 12° edición. México. Editorial Porrúa. 1997.
9. MARGADANT S. Guillermo F. El Derecho Privado Romano. 21° edición. México. Editorial Esfinge. 1995.
10. MARTÍNEZ ALFARO, Joaquín. Teoría de las obligaciones. 5° edición. México. Editorial. Porrúa. 1998.
11. ORTIZ URQUIDI, Raúl. Derecho Civil. Parte General. 3° edición. México. Editorial. Porrúa. 1986.
12. PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. Contratos Civiles. 3° edición. México. Editorial Porrúa. 1995.
13. ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Tomo. V. Vol. I. 5° edición. México. Editorial Porrúa. 1985.

14. **ROJINA VILLEGAS, Rafael.** *Derecho Civil Mexicano. Tomo. VI Vol. I.* 5° edición. México. Editorial. Porrúa. 1985.
15. **TREVIÑO GARCÍA, Ricardo.** *Epítome de los Contratos.* México. Editorial Mc-GrawHill. 1994.
16. **ZAMORA Y VALENCIA, Miguel.** *Contratos Civiles.* 4° edición. México. Editorial Porrúa. 1992.

DICCIONARIOS

1. **REAL ACADEMIA ESPAÑOLA.** *Diccionario de la Lengua Española.* T.II. 21° edición. México. Editorial Espasa-Calpe. Madrid.1997.
2. **INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS.** Diccionario Jurídico Mexicano. T. I. 3° edición. México. Editorial Porrúa. 1989.

LEGISLACIÓN.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
Código Civil para el Distrito Federal
Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal
Ley Federal de Protección al Consumidor