

Contratos inmobiliarios: Principales elementos y modalidades

Real estate contracts: Main elements and modalities

Paulo Roberto Varejão Costa¹

Abogado, Mediador Judicial formado por la Escuela Judicial del Tribunal de Justicia de Pernambuco-TJPE Profesor de Derecho, estudiante de Maestría en Derecho de la Universidad Autónoma de Asunción en Paraguay -UAA, Tecnólogo en Mediación.

RESUMEN

Este artículo tiene como objetivo brindar una visión general del concepto de contratos, con énfasis en los contratos inmobiliarios, cuáles son los requisitos, la documentación necesaria, cuáles son los más utilizados y cómo estos contratos pueden aportar garantía y validez al negocio jurídico.

Palabras clave: Contratos Inmobiliarios, Propiedad, Requisitos, Garantía y Validez.

ABSTRACT

This article aims to provide an overview of the concept of contracts, with emphasis on real estate contracts, what are the requirements, the necessary documentation, which are the most used and how these contracts can provide guarantee and validity to the legal business.

Keywords: Real Estate Contracts, Property, Requirements, Guarantee and Validity.

¹ VAREJÃO COSTA, Paulo Roberto. Abogado, Mediador Judicial formado por la Escuela Judicial del Tribunal de Justicia de Pernambuco-TJPE Profesor de Derecho, estudiante de Maestría en Derecho de la Universidad Autónoma de Asunción en Paraguay -UAA, Tecnólogo en Mediación y Autor de Artículos.

Introducción

Se piensa mucho en los contratos, muchas veces sin ver la magnitud e importancia de contar con un contrato como garantía del negocio jurídico. Aunque es una herramienta que viene con garantía, muchas personas desconocen sus beneficios, llegando incluso a pensar que no es necesario utilizar el contrato. Muchas veces por miedo o incluso considerando que el contrato es algo muy complejo o complicado, las partes de una relación jurídica, ya sea libre u onerosa, optan por no formalizar el trato mediante un contrato escrito. Sin embargo, básicamente todo lo que hacemos en nuestra vida diaria se da a través de un contrato, ya sea compraventa, trueque, préstamo, entre otros que serán presentados y comentados a lo largo del artículo. La ejecución de los contratos, además de formalizar la voluntad de las partes, crea derechos y obligaciones para ambas partes, la posibilidad de modificar derechos y obligaciones preexistentes, pero los contratos también pueden tener como objetivo transmitir derechos y obligaciones a personas que originalmente no participaban en el contrato.

¿Qué es un contrato inmobiliario?

Antes incluso de definir un contrato inmobiliario, es necesario buscar primero la definición del contrato. Según el concepto clásico de Clóvis Bevilacqua (1934, p. 245), un contrato es un “acuerdo de voluntades con el fin de adquirir, proteger, modificar o extinguir derechos”².

Como dice Ulpiano, es el “consentimiento mutuo de dos o más personas sobre un mismo objeto” (apud MONTEIRO, 2007, p. 4)³.

Etimológicamente, la palabra contrato proviene del latín vulgar *com tractare* – tratar (algo) con (alguien).

Sin embargo, es importante resaltar que en ninguno de los dos códigos civiles que Brasil tuvo hubo una definición de lo que realmente es el contrato, por lo que corresponde a

² Bevilacqua, C. (1934). Código Civil dos Estados Unidos do Brasil commentado. 4. ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves.

³ Monteiro, W. (2007). Curso de direito civil: direito das obrigações. 2ª parte. 35. ed., rev. e atual. por Carlos Alberto Dabus Maluf e Regina Beatriz Tavares da Silva. São Paulo: Saraiva.

los estudiosos definir este instituto. Sin embargo, existen leyes que definen qué es un contrato, como la italiana en su art. 1.321:

“Un contrato es un acuerdo entre dos o más personas para establecer, regular o terminar una relación jurídica de carácter patrimonial”.

Por lo tanto, partiendo de esta premisa, es posible entender que un contrato es un tipo de negocio jurídico, que involucra la voluntad consensual de dos o más partes respecto de un mismo objeto. Todo contrato se fundamenta en los principios de autonomía de la voluntad, buena fe objetiva, equilibrio contractual, función social del contrato, pacta sunt servanda (cumplimiento de los contratos) y seguridad jurídica. Esta relación jurídica tiene como objetivo crear, modificar o extinguir algún derecho, considerando que los contratos son el medio por el cual las partes lograrán los fines acordados entre ellas, utilizando cláusulas y la legislación de cada país.

Los contratos pueden ser tácitos o formales. Los contratos tácitos son los más utilizados en la vida cotidiana, como el ejemplo de ir a la panadería a comprar pan, una madre dejar vivir a su hijo, gratuitamente o pagando una tarifa, en su propiedad que se encontraba desocupada o incluso intercambiar objetos. En estos tres ejemplos podemos ver tres tipos de contrato que funcionan de manera diferente, en el primer caso es de compraventa, donde uno quiere comprar el pan y el otro lo vende; el segundo es un contrato de préstamo donde uno presta y el otro utiliza el bien prestado sin exigir la contraprestación que sería el alquiler o el caso del contrato de alquiler residencial donde la madre alquila su propiedad a su hijo para que resida allí mediante una contraprestación dineraria; y, en el tercer caso, se trata de un contrato de intercambio. Sin embargo, los contratos también pueden formalizarse mediante escritura pública o privada entre las partes involucradas.

“Los contratos inmobiliarios, como su nombre indica, son aquellos que se celebran para regular alguna operación que involucra bienes inmuebles. Naturalmente, un contrato inmobiliario bien elaborado es la manera de minimizar las posibilidades de que los buenos negocios se conviertan en litigios, lo que equivale a desgaste, pérdida de tiempo y pérdidas financieras. El cuidado en la redacción de los contratos inmobiliarios pasa por prever el mayor número posible de escenarios, descritos en cláusulas claras, objetivas y concretas, que dejen efectivamente seguros a los implicados, de acuerdo con lo que establece la legislación y lo decidido por los Tribunales. Por tanto, es muy peligroso confiar en borradores genéricos o modelos no verificados que circulan por Internet, ya que seguramente estos documentos no se adaptarán plenamente a las peculiaridades de cada

negociación inmobiliaria. Y, en el caso de transacciones inmobiliarias, que son activos de considerable valor, garantizar la calidad del texto contractual cobra aún más importancia”⁴.

Para formalizar dicho contrato es necesaria la presencia de un abogado durante las etapas de redacción, firma y cumplimiento, ya que esto es imprescindible, como forma de garantizar la voluntad de las partes y el cumplimiento de la ley.

De esta forma, queda claro que los contratos inmobiliarios son todos aquellos que versan sobre bienes inmuebles.

Principios que rigen los contratos inmobiliarios

1. Autonomía de la voluntad

Este principio también se conoce como libertad de las partes, la autonomía de la voluntad de las partes permite a las partes intervinientes en el contrato expresar de forma clara y objetiva sus deseos, es decir, sus intereses reales en esa relación jurídica.

Este principio otorga a las partes la posibilidad de determinar, entre sí, sin intervención del Estado, las obligaciones, intereses y contratos que deseen realizar.

Sin embargo, la autonomía de la voluntad de las partes no es ilimitada, dado que existen requisitos, llamados elementos esenciales de un contrato, que deben respetarse para que el instrumento sea considerado válido.

2. Buena fe objetiva

Previsto en el artículo 422 del Código Civil, el principio establece que las partes deben actuar con probidad y buena fe en todas las etapas del contrato. Veamos qué dice el artículo 422 del Código Civil:

“Los contratistas están obligados a observar, tanto en la celebración del contrato como en su ejecución, los principios de probidad y buena fe”.

La buena fe objetiva es la conducta ética de quienes intervienen en un negocio jurídico. Su actuación debe ser honesta y leal a lo acordado, así como dentro de lo establecido por la ley.

⁴ Contratos imobiliários: conheça a fundo os principais tipos (lageportilhojardim.com.br).

Es importante resaltar que no debe confundirse la buena fe objetiva con la buena fe subjetiva, donde la segunda se refiere a la moralidad de los actos personales de cada individuo, sin necesariamente referirse a una negociación contractual.

3. Saldo contractual

Conceptualmente, se dice que el principio de equilibrio contractual apunta a la justicia contractual, la justicia material, en el sentido de realizar la libre iniciativa (beneficio) de acuerdo con los valores constitucionales, además de ser aplicable a todos y cada uno de los contratos, con el fin de evitar Desequilibrio excesivo en el contrato.

4. Función Social del Contrato

Este principio establece que, si bien existe autonomía de la voluntad de las partes, las cláusulas de este contrato no pueden estar en conflicto con el interés social, es decir, este principio orienta que los contratos deben buscar reducir las desigualdades entre las partes, si esto no ocurre. De no producirse el contrato no deberá formalizarse.

5. *Pacta Sunt Servanda*

También conocido como obligación de la convención, este principio consiste en la fuerza vinculante del instrumento contractual, es decir, cuando las partes, antes de expresar sus deseos, ambas tienen completa libertad para negociar y aceptar los términos del contrato, así, una vez formalizado el acuerdo, las cláusulas allí pactadas tendrán la consideración de leyes.

Se puede observar que este principio garantiza a las partes que ambas cumplirán con lo pactado, imposibilitando la revocación o modificación de las cláusulas, o incluso que el Estado o un tercero intervengan con el mismo fin, salvo que exista acuerdo entre las partes. todos los involucrados.

6. Seguridad Jurídica

La seguridad jurídica es el principio de previsibilidad y coherencia en la aplicación de las leyes en los entornos empresariales, garantizando a inversores y empresas un escenario más predecible, razonable y estable para una mayor seguridad entre las relaciones comerciales.

Elementos esenciales

1. Identificación de las partes

Para la formalización de todos y cada uno de los contratos, es necesario contar con la identificación o calificación de las partes con nombre completo, nacionalidad, profesión, estado civil, número de documento de identidad, CPF y domicilio residencial, en el caso de una persona física, en el caso de persona jurídica el nombre completo, CNPJ, dirección de la sede y forma de representación.

2. Descripción de la propiedad

Este elemento es uno de los más importantes en los contratos inmobiliarios, ya que es el objeto del contrato, por lo que es sumamente importante incluir toda la información relativa al inmueble en cuestión. Si no conoce toda la información sobre la propiedad, es posible reproducir lo que aparece en el registro de la propiedad, en la Oficina del Registro de la Propiedad donde está registrada la propiedad.

3. Condiciones Comerciales

Es imprescindible que todas las condiciones de pago estén incluidas en el contrato y que estén detalladas, conteniendo no sólo el importe a pagar, sino el medio que se utilizará, como efectivo, transferencia o depósito, cheque, foto, entre otros métodos, así como si se entregará un valor inicial como pago inicial, ya sea mediante financiamiento o incluso a plazos, así como las fechas y formas de actualización de las cuotas.

4. Certificados Negativos

Los certificados negativos son estándar en todos los contratos inmobiliarios para que se pueda acreditar que el inmueble se encuentra libre de cargas como embargo fiscal, embargo, deudas del IPTU, cuotas de condominio, financiamiento previo o incluso si el inmueble fue entregado como garantía del cumplimiento de cualquier obligación o proceso legal.

5. Entrega de llaves/cesión de propiedad

El Derecho Civil diferencia la posesión de la propiedad. El propietario es el poseedor del bien, es decir, el dueño del bien, según el artículo 1.228 del Código Civil, siendo poseedor a su vez quien efectivamente ejerce cualquiera de las facultades inherentes a la propiedad del bien, según el artículo 1.196 del Código Civil. Desde esta perspectiva, la entrega de las llaves/cesión de propiedad es el punto de inflexión en relación a la asunción de una serie de obligaciones por parte del comprador/intercambiador/arrendatario, quien, a

partir de ese momento, podrá disfrutar del inmueble como por ajustado en el contrato inmobiliario.

6. Posibles sanciones

Es necesario en todo tipo de contratos prever cláusulas penales que se aplicarán a la parte que incumpla el contrato, por lo que dichas cláusulas deben ser objetivas, transparentes y adecuadas a los parámetros legales. Un contrato inmobiliario con cláusulas penales defectuosas resulta en muchas disputas y una serie de incumplimientos por ambas partes.

7. Firma y Testigos

Como lo dicen los propios nombres, la firma es la voluntad expresa de las partes que firman un contrato, reconociendo su voluntad por escrito. Lo ideal es que ambas partes pongan sus iniciales en todas las páginas del contrato. Las firmas de dos testigos sirven para confirmar que los contratantes, por voluntad propia, celebraron un acuerdo mediante un contrato.

8. Deshacer contratos inmobiliarios

Hay tres formas de disolver un contrato:

- a) Resolución, que se produce cuando una de las partes incumple sus obligaciones de forma fortuita o negligente;
- b) Rescisión, se produce si existe alguna nulidad en el contrato;
- c) Rescisión, que es la extinción del contrato por simple voluntad de las partes. Si es unilateral la terminación se llama “denuncia”, en cambio, si se hace bilateralmente la terminación se llama “distracción”.

Principales tipos de contratos inmobiliarios

1. Compra y venta

Siendo el tipo de contrato inmobiliario más conocido, este contrato es aquel que establece que una de las partes contratantes debe transferir la propiedad de un inmueble a la otra parte contratante previo pago de un precio, de conformidad con el artículo 481 del Código Civil, que dice:

“Por el contrato de compraventa, uno de los contratantes se obliga a transferir la propiedad de una determinada cosa, y el otro, a pagar un determinado precio en dinero”

Sólo se transferirá la propiedad cuando, otorgada escritura de compraventa en Notaría, se inscriba en el Registro de la Propiedad respectivo. El Código Civil establece que, salvo cláusula en contrario, los gastos de escritura pública y registro serán a cargo del comprador y los demás gastos de entrega del bien serán a cargo del vendedor, según el artículo 490 del el Código Civil que dice:

“Salvo estipulación en contrario, los gastos y registro correrán a cargo del comprador, y el vendedor correrá a cargo de la tradición”

2. Ubicación

El contrato de arrendamiento es también uno de los contratos inmobiliarios más frecuentes en la práctica, permite al arrendador transferir la posesión de un inmueble al arrendatario durante un período determinado, previo pago de cantidades previamente fijadas. Existe una ley específica que regula el arrendamiento de inmuebles urbanos, la Ley 8.245/1991 – que trata, entre otros, del derecho de preferencia del arrendatario en el caso de vender el inmueble mientras esté vigente el contrato de arrendamiento.

En este tipo de contrato es importante que existan cláusulas sobre el valor de la renta, índice y periodicidad de ajuste, forma y lugar de pago, además de un desglose de los cargos a pagar por cada parte, como condominio. honorarios, cuotas extras de condominio, agua, luz, IPTU, seguros, entre otros. También es fundamental incluir el tipo de garantía presentada, que puede ser aval, depósito anticipado, fianza, así como el destino del inmueble, ya sea residencial o comercial. Otros puntos que no pueden faltar son disposiciones claras sobre la duración del contrato y la situación del arrendador en caso de venta del inmueble.

Finalmente, cabe mencionar la importancia de que un contrato de arrendamiento incluya un Plazo de Inspección, que brinde seguridad jurídica a las partes para que, al finalizar el contrato de arrendamiento, sea posible comparar las diferencias en el estado de conservación del activo.

3. Corretaje inmobiliario

Se trata de una prestación de servicios a través de la cual el corredor intenta viabilizar el negocio inmobiliario reuniendo a personas con intereses complementarios. El contrato de intermediación inmobiliaria prevé la obligación de una de las partes de obtener una o más operaciones inmobiliarias para la otra. Esta práctica está prevista en el Código Civil en los artículos 722 a 729 y en la Ley 6.530/1978.

4. *Built to suit*

El contrato de construcción a medida se concluye cuando el contratista necesita un inmueble y se ofrece a renovarlo o construirlo en la forma exacta prevista por el contratista, “a la medida”, con posterior cesión de derechos de uso previo pago de una contraprestación por el uso. y construcción/renovación de la propiedad.

Los contratos de construcción a la medida están previstos en la Ley 12.744, que modificó la Ley de Arrendamientos (Ley 8.245/1991), incluyendo el artículo 54-A:

"Arte. 54-A. En el arrendamiento no residencial de inmueble urbano en el que el arrendador realice la previa adquisición, construcción o renovación sustancial, por sí o por terceros, del inmueble entonces especificado por el solicitante del arrendamiento, para que pueda ser arrendado a por un período determinado, las condiciones libremente pactadas en el contrato respectivo y las disposiciones procesales previstas en esta Ley.

§1° Podrá acordarse la renuncia al derecho de revisar el valor del alquiler durante la vigencia del contrato de alquiler.

§2 En caso de terminación anticipada del contrato de arrendamiento por parte del arrendatario, éste se compromete a cumplir con la multa acordada, que sin embargo no excederá la suma de los valores de alquiler a recibir hasta el plazo final del contrato de arrendamiento. "

5. Intercambio

Este tipo de contrato es muy utilizado por empresas constructoras y promotoras y suele firmarse entre un propietario de un terreno y una empresa constructora o promotora cuyo objetivo es desarrollar un proyecto inmobiliario en ese terreno. El dueño del terreno, a

cambio de poner a disposición la propiedad, se compromete a recibir unidades del proyecto, como departamentos, locales comerciales, espacios que se construirán en el área, lo que se llama intercambio físico, o un porcentaje de las ventas de aquellas unidades que se construirán en el área, llamado intercambio financiero.

El intercambio suele ser ventajoso para todas las partes. Para promotoras y empresas constructoras es interesante porque les permite no tener un gran desembolso inmediato para obtener el inmueble sobre el que se desarrollará el proyecto inmobiliario. El propietario del terreno, a su vez, también se beneficia, ya que puede recibir otras propiedades a cambio de la propiedad o un valor en efectivo mucho mayor que el que obtendría en una simple transacción de compra y venta del terreno.

Conclusión

En resumen, los contratos inmobiliarios juegan un papel fundamental en el mercado inmobiliario, estableciendo las bases legales y financieras para transacciones seguras y justas. Como ha demostrado este artículo, comprender los diferentes tipos de contratos, sus cláusulas e implicaciones legales es esencial para cualquier persona involucrada en la industria inmobiliaria. Mediante la aplicación diligente de las mejores prácticas y el asesoramiento legal adecuado, los compradores, vendedores y agentes inmobiliarios pueden navegar con confianza en este entorno complejo, promoviendo la estabilidad y la transparencia que son cruciales para el crecimiento sostenible del mercado inmobiliario.

Bibliografía

Bevilaqua, C. (1934). *Código Civil dos Estados Unidos do Brasil commentado*. 4 ed. Rio de Janeiro: Francisco Alves.

Monteiro, W. (2007). *Curso de direito civil: direito das obrigações*. 2ª parte. 35. ed., rev. e atual. por Carlos Alberto Dabus Maluf e Regina Beatriz Tavares da Silva. São Paulo: Saraiva.

Código Civil Italiano.

Lei nº 10.406/2002 (Código Civil Brasileiro).

Lei 8.245/1991.