

Fuentes Revisadas (325)

entre los derechos y obligaciones de las partes que derivan del contrato, teniendo en cuenta la naturaleza de la prestación, las demás cláusulas contractuales y las circunstancias concurrentes en el momento de celebración del contrato" (Cf. MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos. La Directiva sobre cláusulas abusivas en contratos con consumidores, nueve años después: balance y perspectivas. /En/ *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Luis Díez-Picazo*. Madrid: Thomson-Civitas, 2003, Tomo II, p. 2498).

De lo anterior, se deduce que en el ordenamiento jurídico europeo no son admisibles cláusulas que generen un *DESEQUILIBRIO SIGNIFICATIVO* entre los derechos y obligaciones de las partes que derivan del contrato, cuya determinación requiere que se tome en cuenta: (i) la naturaleza de la prestación; (ii) las demás cláusulas del contrato; y (iii) las circunstancias concurrentes para el momento de celebración del contrato.

En las opciones de compra de bienes inmuebles (preventa), los eventuales adquirentes están debidamente advertidos de que debido al proceso inflacionario en Venezuela el precio del inmueble podría modificarse hasta la firma del contrato definitivo y que dicho incremento obedece al tiempo que transcurre entre la firma de la opción de compra y la emisión del permiso de habitabilidad, ajustes que resultan razonables y necesarios por el inevitable impacto que tiene la inflación en el ciclo de la preventa, el cual puede durar alrededor de 2 años, lo cual reconocen perfectamente los compradores. Además, como es sabido, los aportes en la preventa se revalorizan a un ritmo mejor que la inflación, por lo que los compradores saben que siempre su vivienda estará revalorizada y que, incluso, la podrán vender en cualquier momento a precio de mercado, el cual está por encima de los ajustes que pagaron por motivo de la inflación.

De manera que los ajustes por inflación en la preventa de inmuebles, son **cláusulas indispensables para mantener el equilibrio del contrato**, las cuales no generan en ningún caso una *onerosidad excesiva o situación abusiva en contra del comprador*. Al contrario, no incluir tales cláusulas sería forzar y colocar al promotor o constructor en un situación de desequilibrio y de imposibilidad de cumplir con sus obligaciones contractuales relativas a culminar la obra, toda vez que la construcción del inmueble siempre se ve afectada por el cambio de circunstancias económicas y, muy en particular,

Procedimiento (326)

por el aumento de materiales por motivos de inflación. Pretender que se mantenga el precio del bien, sin una fórmula que lo ajuste de acuerdo al proceso inflacionario, haría excesivamente onerosa la obligación del constructor, quien deberá cumplir con las obligaciones adquiridas en circunstancias económicas distintas o inviables, y nadie puede ser forzado a lo imposible.

Además, es preciso insistir sobre el hecho de que los avalúos practicados a los inmuebles terminados antes de su entrega al comprador, de ordinario revelan que **el valor de esos inmuebles es siempre superior al precio pagado por el adquirente luego de aplicar los mecanismos de corrección monetaria**, razón por la cual, objetivamente, habría que concluir que bajo ningún concepto la referida corrección es abusiva o injusta para el comprador; todo lo contrario, más bien le beneficia.

En virtud de lo anterior, considerando que las partes han acordado de forma libre y consciente los términos por los cuales se desarrollaran sus relaciones jurídicas y que dentro de estas reglas han previsto la forma de abordar los cambios en las circunstancias económicas, sin que ello suponga una excesiva onerosidad para ninguna de las partes, la pretensión de impedir los ajustes por INPC o por mecanismos similares en los contratos de preventa vulnera el principio de la autonomía de la voluntad y el principio de intangibilidad de los contratos, ambos principios esenciales de nuestro ordenamiento jurídico. Así pedimos sea declarado.

2.- VIOLACIÓN DE LA LIBERTAD ECONÓMICA

Las pretensiones de la demandante destinadas desconocer la libertad contractual y a la aprobación de un contrato único para la adquisición de viviendas, así como el eventual reintegro de cantidades de dinero, son también contrarias al ejercicio de la libertad económica.

La Constitución dispone en su artículo 112 la *libertad que tiene toda persona de dedicarse a la actividad económica de su preferencia*, sin más limitaciones que las previstas en esta Constitución y las que establezcan las leyes, por razones de desarrollo humano, seguridad, sanidad, protección del ambiente u otras de interés social.

Procedimiento de licitación (1327)

En virtud de esta libertad, queda en manos de los individuos la elección de sus fines vitales y de los medios para alcanzarlos; se trata de una libertad para "ganarse la vida" de forma autónoma respecto del Estado (Cfr. PÁZ-ARES RODRÍGUEZ, Cándido; ALFARO ÁGUILA-REAL, Jesús. Ensayo sobre libertad de empresa. /En/ *Estudios jurídicos en homenaje al profesor Luis Díez-Picazo, op. cit.*, Tomo IV, p. 5973-5974).

En esta libre iniciativa privada económica destacan dos elementos, a saber: el derecho a desplegar cualquier tipo de actividad económica y la garantía de que ese derecho se ejercerá en libertad y sin intervenciones o restricciones arbitrarias.

Respecto a este segundo elemento, es sabido que la libre iniciativa privada económica no significa ausencia de regulación, ella debe ejercerse en respeto de los derechos de los demás, por lo cual, la ley regula las restricciones a la misma en aras del interés general.

En el caso específico que nos interesa que es la actividad de construcción de viviendas, la misma no sólo afecta la economía privada de los agentes que la realizan, sino de los ciudadanos en general, por lo que tal y como lo dispone el artículo 82 de la Constitución, la satisfacción del derecho a una vivienda adecuada, segura, cómoda, higiénicas, con servicios básicos esenciales, es una obligación compartida entre los ciudadanos y el Estado en todos sus ámbitos.

Por esta razón, por ejemplo, es que en su momento, el pasado 10 de noviembre de 2008, fue publicada en la G.O. N° 39.055, la Resolución N° 98 del Ministerio del Poder Popular para la Vivienda y el Hábitat (hoy Ministerio del Poder Popular para las Obras Públicas y Vivienda) relativa al cobro de intereses y el ajuste de precios por inflación en los contratos de opción de compra o documentos equivalentes que tengan por objeto el financiamiento de viviendas en construcción o por construirse. En dicha Resolución se destacaba que los contratos de opción de compra o documentos equivalentes que tengan por objeto el financiamiento de viviendas en construcción o por construirse debían establecer expresamente el lapso de culminación de la obra y de la protocolización del documento de venta y que no se podía efectuar ajuste por inflación ni cobro de intereses de financiamiento, después de la fecha pactada para la culminación de la obra y la protocolización del documento, salvo que ésta no se lleve a cabo por causa imputable al comprador.

7. Sin embargo, como luego veremos con mayor detalle, la reciente Resolución 110 del Ministerio del Poder Popular para las Obras Públicas y Vivienda de 10 de junio de 2009, desconociendo la reserva legal, viene a establecer una regulación que, sin duda, contradice el derecho a la libertad económica de las empresas, lesionando igualmente su derecho a la igualdad (pues ahora las empresas del sector inmobiliario, a diferencia que el resto de los sectores económicos del país, no pueden tomar en cuenta la inflación –tal como si no existiera–), todo ello en perjuicio de sus libertades públicas y, lo más grave, en perjuicio de las familias venezolanas que podrían verse afectadas por la disminución de la oferta inmobiliaria dada la extinción o severa limitación del sistema de preventa.

8. Por otra parte, también cabe agregar que las pretensiones de la demandante incluso incluyen la aprobación de un contrato único, debiendo todos los aspectos del contrato ser regulados por el INDEPABIS y el Ministerio correspondiente, anulando o eliminando toda posibilidad de las partes de negociar las condiciones de la adquisición del bien. Prácticamente, la demandante solicita que las partes se adhieran por completo a lo establecido por los entes reguladores del área, con lo cual no sólo se estaría desconociendo el carácter no uniforme de la industria de la construcción (en perjuicio tanto de constructores como de compradores quienes no podrán adaptarse adecuadamente a sus circunstancias y posibilidades particulares), sino que tampoco se estaría permitiendo el ejercer el derecho a escoger libremente las condiciones y términos de la contratación; es decir, no ejercerán su libertad económica, derecho fundamental de nuestro Estado democrático y social de Derecho y de Justicia. Así pedimos sea declarado.

3.- NEGACIÓN DEL CARÁCTER ABUSIVO DE LAS CLÁUSULAS CONTRACTUALES QUE PREVÉN LOS AJUSTES POR INFLACIÓN EN MATERIA DE PREVENTA INMOBILIARIA

9. Tal como esta Sala Constitucional podrá constatar en su análisis del caso, existen múltiples razones que, a contrario de lo presentado en -o especulado sobre- la demanda, las cláusulas contractuales que prevén la indexación o ajustes por INPC en materia inmobiliaria no son ilegales ni abusivas. Sobre el particular, y además de lo ya expuesto,

Resolución Prejudicial (B28)

