

AÑO: 2016

EXPEDIENTE: 10595/LXXIV

H. Congreso del Estado de Nuevo León



LXXIV Legislatura

PROMOVENTE.- C. MARIA MAYELA BERAZALUCE FERNANDEZ.

ASUNTO RELACIONADO.- MEDIANTE EL CUAL PRESENTA INICIATIVA DE REFORMA AL ARTICULO 2831 DEL CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE NUEVO LEON, A FIN DE ADICIONAR UN CAPITULO "DE LA HIPOTECA INVERSA".

INICIADO EN SESIÓN: 05 de Diciembre del 2016

SE TURNÓ A LA (S) COMISIÓN (ES): Legislación

Lic. Mario Treviño Martínez

Oficial Mayor

DIPUTADO ANDRÉS MAURICIO CANTÚ RAMÍREZ
PRESIDENTE DE LA MESA DIRECTIVA DEL
H. CONGRESO DEL ESTADO DE NUEVO LEÓN.
P R E S E N T E.-



Por mi propio derecho, en mi calidad de nuevoleonesa; en ejercicio de los derechos que me otorga y confiere el artículo 68 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nuevo León y los diversos 102 y 103 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso del Estado, concurro a este H. Congreso para promover la presente PROPUESTA PARA IMPLEMENTAR UN NUEVO CAPÍTULO "DE LA HIPOTECA INVERSA" EN EL ARTÍCULO 2831 BIS DEL CÓDIGO CIVIL DE NUEVO LEÓN, al tenor de la siguiente:

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El sector sociodemográfico de los adultos mayores en México ha incrementado significativamente en los últimos años. Nuevo León a su vez, es uno de los estados en donde dicho crecimiento ha afectado considerablemente generando problemas tanto sociales como económicos.¹ Por tanto, es de suma importancia tomar las medidas necesarias para hacer frente a esta situación, así como también lograr desarrollar e implementar herramientas jurídicas que salvaguarden la calidad de vida de los adultos mayores.

Haciendo referencia al último perfil sociodemográfico de los estados del país realizado en 2014 por el INEGI, Nuevo León se encuentra ubicado en el primer lugar en la categoría que agrupa a los adultos mayores que no realizan ninguna actividad que genere ingreso alguno. Tomando a consideración lo anterior, y aunado al hecho de que en los últimos años la tasa de natalidad en el estado ha disminuido drásticamente, se logran identificar tendencias de que la pirámide poblacional podría comenzar a invertirse.

De conformidad con el Consejo Nacional de Población, en el año 2010 había 21 adultos por cada 100 jóvenes, mientras que para el 2030 se estima hayan 47 adultos por cada 100 jóvenes. Así mismo, el Consejo Nacional de

¹ Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática, "Perfil Sociodemográfico de los adultos mayores en el 2014", (Documento Web), INEGI, mayo, 2014. Disponible en: http://www.inegi.org.mx/prod_serv/contenidos/espanol/bvinegi/productos/censos/poblacion/2010/perfil_socio/adultos/702825056643.pdf (Consultado el 13 de marzo de 2016).

Población determinó que la población de los adultos mayores en Nuevo León aumentará de 420,339 personas a 643,833 personas en tan solo 10 años a partir del 2020, y se estima que para el año 2040 esta cifra se duplique.²

Ahora bien, el nivel de pobreza en Nuevo León es otro de los factores que maximizan la necesidad de implementar una figura que proteja a dicho sector de la sociedad. En razón de sustentar el argumento anteriormente expuesto es menester señalar que el 58.8% de la población del estado vive en una situación de pobreza.³

Cabe recalcar que la esperanza de vida del sector poblacional de los adultos mayores se ha visto impulsado por los avances de la tecnología y la medicina. Por último, es importante recordar que un gran porcentaje de los adultos mayores en el estado se encuentran en situación de dependencia económica ya que su capital patrimonial y la pensión que reciben no es suficiente para cubrir sus necesidades básicas.

Al entender que el sector demográfico de los adultos mayores sea ha ampliado y que a su vez la esperanza de vida de estos ha incrementado, es de suma importancia establecer medidas que logren reducir los impactos negativos de esta expansión. Buscando mitigar lo anteriormente establecido, se propone regular en el Código Civil del Estado de Nuevo León la figura de la hipoteca inversa.

La figura de la hipoteca inversa es utilizada actualmente en diversos países, e inclusive ha sido regulada recientemente en el Estado de México. A lo largo de la presente tesina se presentarán dichos casos, desarrollando en la mayoría de estos, un análisis de la experiencia que dichas entidades tuvieron al momento de implementar la figura. Se busca presentar igualmente un análisis comparativo en donde se logre enfatizar sobre los aciertos y errores en la regulación que cada entidad tuvo, para de este modo lograr innovar y proponer nuevos elementos y características que hagan más competitiva la figura de la hipoteca inversa en el estado de Nuevo León.

La figura de la hipoteca inversa rompe con el paradigma que actualmente se tiene de la hipoteca tradicional, ya que ésta genera un crédito que proporciona un capital el cual el deudor no se verá obligado a cubrir directamente a lo largo de su vida. Por el contrario, el deudor accede a convertir en líquido el valor de su bien inmueble, recibir este capital y utilizar el valor de mercado de la propiedad, al momento de su muerte, para cubrir dicho crédito. Finalmente, es crítico denotar que el deudor nunca se ve obligado a abandonar la vivienda, y este puede disfrutar del bien inmueble hasta el momento de su muerte.

Se estima que algunas de las materias que serán utilizadas en el desarrollo de la presente tesina son: Derecho Civil, Derecho Mercantil, Derecho Bursátil, Derechos Humanos y Derecho Comparado.

La técnica que se utilizará para la adquisición del conocimiento del Proyecto de Evaluación Final será el método analítico, incluyendo el análisis de doctrina y legislación. Asimismo, se hará uso del método comparativo, se comparará con diversas entidades que actualmente regulan la hipoteca inversa como es el caso de Estados

² Consejo Nacional de Población, "Documento metodológico Proyecciones de la población de México 2010-2050", CONAPO, enero, 2013. Disponible en: http://www.conapo.gob.mx/es/CONAPO/Documento_Metodologico_Proyecciones_2010_2050

³ Consejo Nacional de Población, "Documento metodológico Proyecciones de la población de México 2010-2050", CONAPO, enero, 2013. Disponible en: http://www.conapo.gob.mx/es/CONAPO/Documento_Metodologico_Proyecciones_2010_2050

Unidos, España y el Estado de México. Lo anterior, para hacer un estudio en el cual se puedan analizar las semejanzas y diferencias entre estas entidades y algunas de las ventajas y desventajas a las cuales se han enfrentado. Todo lo anterior se busca con el objetivo de lograr tener las bases suficientes y los conocimientos necesarios para regular una figura exitosa en el estado de Nuevo León.

El Proyecto de Evaluación Final estará dividido en dos capítulos. Por un lado, el primer capítulo tendrá como objetivo presentarle al lector las bases y los elementos característicos de la hipoteca inversa. Para lograr lo anterior, se abordarán primeramente los conceptos generales y específicos del régimen de la hipoteca en general y de la hipoteca inversa. Asimismo, se desarrollará la comparación con algunas entidades que la han regulado, incluyendo el caso del Estado de México.

Por el otro lado, el segundo capítulo tendrá como objetivo concientizar al lector sobre la importancia de la regulación de la hipoteca inversa en la legislación del estado. Para lograr el impacto deseado es necesario hacer un análisis del panorama general de la situación en la cual se encuentran los adultos mayores hoy en día. Es por la premisa anterior que será crítico estudiar los planes, pensiones y regímenes con los que actualmente cuentan los adultos mayores en el Estado de Nuevo León. Del mismo modo, es de suma importancia estudiar las figuras afines que pudiesen cumplir con el objetivo social que se busca a través de este instrumento. Finalmente, una vez presentada la regulación de la figura en otras entidades, se propondrán ciertos elementos distintivos que lograrán constituir una herramienta viable para las partes involucradas y de acuerdo a las necesidades específicas del estado. Se busca ultimadamente, uniendo todos los elementos anteriores, enfatizar sobre la necesidad de implementar una figura que apoye a este sector demográfico para salvaguardar su calidad de vida.

I. PLANTEAMIENTO GENERAL Y CONCEPTUALIZACIÓN DE LA PROPUESTA DE LA HIPOTECA INVERSA

El cambio en la composición demográfica al cual México se está enfrentado como país y principalmente como Estado repercutirá en diversos aspectos socioculturales y económicos. En relación a lo anterior, es importante señalar que el promedio de la esperanza de vida de los nuevoleoneses ha ido aumentando a lo largo de los años, posicionándose actualmente por encima del promedio nacional. Por otro lado, los índices de natalidad del Estado continúan en una disminución constante.⁴

El Estado se verá pronto en la necesidad de tomar las medidas necesarias para lograr soportar los montos de retribuciones que se les deben continuar haciendo a los jubilados. De no ser así, el Estado se verá en un escenario similar al del año 1997, en el cual se tuvo que cambiar por completo los planes de pensiones para los trabajadores.

⁴ Consejo Nacional de Población, "Documento metodológico Proyecciones de la población de México 2010-2050", (Documento Web), CONAPO, enero, 2013. Disponible en: http://www.conapo.gob.mx/es/CONAPO/Documento_Metodologico_Proyecciones_2010_2050 (Consultado el 10 de marzo de 2016).

Por lo tanto, la implementación de la hipoteca inversa será una forma de financiamiento que los adultos mayores podrán usar para enfrentar esta transición demográfica. El presente capítulo estará dividido en dos secciones; en el primero, se hará alusión al concepto de la hipoteca inversa; y finalmente, se hará referencia a los antecedentes de la hipoteca inversa y su regulación en otros países y en el Estado de México.

A. Conceptos jurídicos de la hipoteca

1. Introducción a la hipoteca inversa

La hipoteca es un derecho real que se constituye sobre un bien que no se entrega al acreedor; se crea con la finalidad de garantizar el cumplimiento de una obligación para que en caso de incumplimiento, pueda ser pagado con el valor del bien. Además, la hipoteca es un derecho y una garantía real. Como consecuencia de que la hipoteca es un derecho real, existe un poder jurídico del acreedor sobre el bien determinado, lo cual trae consigo un derecho de acción persecutoria y de preferencia. Ahora bien, como consecuencia de que la hipoteca es también una garantía real, ésta conlleva a un derecho de disposición y preferencia en el pago; ambos escenarios en el caso de que se incumpla con la obligación garantizada.

Ahora bien, el concepto “inversa” proviene del participio del verbo invertir; de conformidad con el Diccionario de la Lengua Española, el cual significa alterar, trastornar las cosas o el orden de ellas.⁵

Dicho lo anterior, la hipoteca inversa corrompe con el concepto general que existe sobre la hipoteca; en otras palabras, se podría decir que desde cierta perspectiva el proceso se revierte, ya que es el acreedor el que realiza los pagos parciales al deudor. En efecto, a partir de que se formaliza el contrato de hipoteca inversa, se produce el inicio e incremento de la deuda; sin embargo, el deudor no está obligado a pagar la deuda sino hasta su muerte y se pagará con el valor del bien inmueble.

Se considera relevante citar la definición que utiliza el Notario 15 de la Ciudad de México, Eduardo García Villegas, quien establece lo siguiente:

El titular de la hipoteca inversa, sin perder la propiedad de su vivienda, puede disponer de la cantidad otorgada en una o varias veces o puede optar por el cobro de una renta mensual durante el resto de su vida. El beneficiario tiene garantizado que hasta que no haya fallecido, no se ejecutará la hipoteca aunque haya vencido el plazo del contrato. Una vez producido el fallecimiento, los herederos deciden si cancelan el préstamo (el capital dispuesto más los intereses), establecen una hipoteca hasta por el valor adeudado, manteniendo la vivienda, o si prefieren vender la propiedad.⁶

A manera de resumen, es posible definir a la hipoteca inversa como un acto jurídico por medio del cual un adulto mayor recibe el valor convencional o comercial asignado a su vivienda en una sola exhibición o de forma

⁵ Diccionario de la Lengua Española, Edición del Tricentenario, México, Editorial Larousse, 2014. Disponible en: <http://dle.rae.es/?id=M3VWBGW>. (Consultado el 4 de julio de 2016).

⁶ García Villegas, Eduardo, *Hipoteca Inversa: Necesidad de su incorporación al catálogo legislativo mexicano*, Ciudad de México, Editorial Porrúa, 2011, p. 17.

mensual o anual, manteniendo el uso y disfrute del bien hasta su muerte, o bien, del beneficiario que designe. Ahora, se pasará a estudiar la figura de la hipoteca inversa que se encuentra regulada en otros países.

2. Antecedentes de la hipoteca inversa: Análisis comparativo de diversas entidades que regulan la figura.

Como parte de este proceso de investigación se ha decidido dedicar esta sección del primer capítulo a crear un planteamiento analógico con la regulación que esta figura tiene en distintas entidades, específicamente en Estados Unidos, España y por último, en el Estado de México. No obstante, es importante tomar en cuenta que existen muchos otros países que han implementado la figura y han tenido resultados muy favorables; tal es el caso de Australia y Nueva Zelanda, ambos países han tenido una fuerte evolución a partir del año 2004; Japón, un país que cuenta con entidades financieras fuertes y ofrece considerables beneficios a los adultos mayores que obtengan esta figura; Francia, que es el único país que no cuenta con el requisito de edad para poder ser beneficiario de la hipoteca inversa; así como otros como es el caso de Alemania, Chile, Holanda, Suecia y Canadá.⁷

La razón fundamental del análisis comparativo es entender que la regulación de la hipoteca inversa tiene una tendencia universal, la cual ha obtenido resultados positivos. Asimismo, se estudiarán los requisitos, elementos, características y barreras a las que se enfrentan algunos de los países que regulan la figura.

La primera figura jurídica similar a la hipoteca inversa fue el *Home Equity Reversion* que surgió en Inglaterra aproximadamente en el año 1929; idea que nace a raíz de la fuerte crisis económica que sufrió el país por la caída de la bolsa. Ante dicha crisis, se vio la necesidad de crear un instrumento que ayudara financieramente a los adultos mayores, puesto que era una de los sectores más afectados y vulnerados.

2.1 Estados Unidos

Posteriormente, en 1961 en Estados Unidos de América la institución crediticia *Deering Savings & Loan* pactó la primera hipoteca inversa a favor de una viuda anciana en Portland, Maine.⁸

No obstante lo anterior, es hasta 1983 cuando surge otro acontecimiento importante relacionado con esta figura, el senado aprueba la iniciativa de un senador llamado John Heinz quien propuso que las hipotecas inversas debían ser aseguradas por el gobierno federal, específicamente por la FHA (por sus siglas en inglés: *Federal Housing Administration*), es decir, la Administración Federal de la Vivienda (en adelante “FHA”). Tiempo después, el gobierno lanza un programa piloto para las hipotecas inversas llamado *Home Equity Conversion Mortgage Demonstration* el cual fue elaborado por la FHA; y finalmente en el año 1988 se emiten diversas regulaciones de

⁷ Lecina Gracia, José María, "Hipoteca Inversa y revalorización de la pensión", en: *Revista Actuarios*, Número 28, 2009, pp. 101-123.

⁸ Alderman, Jason, "Rule Changes Tighten Reverse Mortgage Eligibility", (Documento web), octubre, 2014. Disponible en: http://www.practicalmoneyskills.com/personalfinance/experts/practicalmoneymatters/columns_2014/0124_RuleChanges.php (Consultado el 10 de agosto de 2016).

la hipoteca inversa. Para 1993, la figura estaba a disposición de todos los estados, con excepción de tres; y fue en 2005, que se implementó en el último estado que no la tenía incorporada, Alaska.⁹

En Estados Unidos esta figura ha ido tomando fuerza a través de los años y ha ido evolucionando constantemente, logrando ser una opción más competitiva tanto para el adulto mayor (prestatario) como para la institución financiera (prestador), que en el caso de este país es el gobierno. Considerando las necesidades y posibilidades de los adultos mayores se crearon distintas modalidades de la hipoteca inversa, entre ellas, la hipoteca para uso único, la hipoteca sobre propiedad y la hipoteca con aseguramiento federal. Aún y cuando existen diferencias importantes en estas modalidades, los requisitos esenciales son que el solicitante deberá tener más de 62 años y deberá ser el propietario del bien inmueble.

Es significativo decir que, al igual que los requisitos los elementos de la hipoteca inversa en Estados Unidos varían dependiendo del régimen en que se adquiera; sin embargo, en general, tienen las siguientes características: (i) el dinero puede ser entregado de tres distintas maneras: en una sola exhibición, por mensualidades o como una línea de crédito, es decir, el prestatario va adquiriendo el dinero conforme lo va necesitando; (ii) el prestatario está obligado a pagar los impuestos de la casa mientras siga habitándola; (iii) en ningún caso el valor de la vivienda podrá exceder el valor del bien, tomando en cuenta los intereses que se van a generar; (iv) se hace un estudio médico a los adultos mayores para poder ofrecerles los planes y las formas de pago; (v) existe una extensión de impuestos para algunos de los actos que el prestatario tenga que hacer relacionados con la hipoteca inversa; y (vi) en relación a la terminación del contrato, el prestatario puede terminarlo en cualquier momento siempre y cuando pague la deuda pendiente, mientras que el prestador solo puede solicitar el pago anticipado de la deuda en caso de que la otra parte incumpla con sus obligaciones.

En relación a la tasa de interés que se aplica para la hipoteca inversa en este país, es importante tomar en cuenta que los montos máximos son fijados por el gobierno. En efecto, actualmente la tasa de interés máxima inicial que se puede aplicar es del 2% del valor total del inmueble; sin embargo, anualmente está siendo aumentado o disminuyendo, de acuerdo con la tasa que publique la tesorería del país.¹⁰ A manera de referencia durante los últimos 15 años, la tasa de interés de las hipotecas inversas ha variado de entre 2.77% a 8.90% del valor total del inmueble.¹¹

Asimismo, se considera conveniente mencionar las principales causas de terminación que generalmente se pactan en estos contratos, entre ellas, porque el prestatario: (i) no habite la vivienda por más de 12 meses consecutivos; (ii) no pague los impuestos correspondientes al bien inmueble; o (iii) permita que el bien inmueble se deteriore mucho más del desgaste por el uso normal. En caso de que suceda cualquiera de las condiciones

⁹ AARP Foundation, "Dinero hecho en casa Hipotecas revertidas: guía para el consumidor", (Documento web) AARP The Magazine, marzo, 2007, p. 11. Disponible en: http://assets.aarp.org/www.aarp.org/_articles/espanol/14913HMMSP.pdf (Consultado el 3 de febrero de 2016).

¹⁰ Holzmann, Robert, "The Reverse Mortgage: A Retirement Tool", en: *Investopedia*, 2016, Washington. <http://www.investopedia.com/articles/04/120204.asp> (Consultado el 3 de junio de 2016).

¹¹ Huan, Clarissa, "Reverse Mortgage Loan Summary", en: ABC Bank, Número 10, 2012. https://www.federalreserve.gov/newsevents/press/bcreg/bcreg20100816_K4_RMSampleFormEarlyOpenEnd_FNL.pdf (Consultado el 15 de julio de 2016).

anteriores, lo que generalmente se pacta es que el prestador suspenda las mensualidades o la línea de crédito, o inclusive en algunos casos concretos y después de haber tomado ciertas medidas, podría tener la facultad de hacer efectiva la garantía, y por tanto, el prestatario tendría que desocupar el bien.

2.2 España

En España, fue en 1981 que se reguló la figura “seguro vivienda pensión” en la Ley 2/1981 del 25 de marzo por la Regulación del Mercado Hipotecario y otras normas del sistema hipotecario y financiero. Aún y cuando los elementos y las características de la hipoteca fueron similares a la figura regulada en otros países, ésta no tuvo éxito por sus beneficios limitados y por el gran riesgo que implicaba la figura para el pensionista.

Básicamente, el seguro vivienda pensión consistía en una venta del inmueble sin transmisión de propiedad mientras la persona vivía; la gran diferencia con los demás países era que los herederos no tenían la opción de recuperar la vivienda ni obtener los remanentes, en el supuesto de que los hubiera, ya que eran para beneficio del banco o de la institución financiera, es decir, quedaban a favor del pensionario. Al igual que en los demás países, se efectuaba un estudio al prestatario en el cual se evaluaba su expectativa de vida; sin embargo, sucedía que las personas fallecían antes de lo pronosticado, por lo que quedaba un remanente considerable y no había manera de que los herederos lo recuperaran. La naturaleza del contrato “segura vivienda pensión” implicaba este gran riesgo o desventaja para los herederos del pensionista.¹²

Posteriormente, el Congreso de España buscó implementar la figura conforme a las características de los demás países que la regulaban y en los cuales había resultado una figura exitosa. En el año 2007, se promulgó la Ley 41/2007, por la que se modificó la Ley 2/1981 de Regulación del Mercado Hipotecario, en la cual se buscó mejorar la figura para que fuera más accesible y sobre todo conveniente para los particulares. En la exposición de motivos de dicha reforma, se define la hipoteca inversa como:

Un préstamo o crédito hipotecario del que el propietario de la vivienda realiza disposiciones, normalmente periódicas, aunque la disposición pueda ser de una sola vez, hasta un importe máximo determinado por un porcentaje del valor de tasación en el momento de la constitución. Cuando se alcanza dicho porcentaje, el mayor o dependiente deja de disponer de la renta y la deuda sigue generando intereses. La recuperación por parte de la entidad del crédito dispuesto más los intereses se produce normalmente de una vez cuando fallece el propietario, mediante la cancelación de la deuda por los herederos o la ejecución de la garantía hipotecaria por parte de la entidad de crédito.¹³

¹² Taffin Robles, Claudio, *La hipoteca inversa o vitalicia y la Asociación Hipotecaria Española*, segunda edición, Madrid, Editorial Española, 2010, pp. 13-16.

¹³ Ley 41/2007, de 7 de diciembre, de Regulación del Mercado Hipotecario, Agencia Estatal Boletín Oficial del Estado, España, 7 diciembre, 2007. Disponible en: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2007-21086 (Consultada el 6 de mayo de 2016).

Así también, en la regulación de la hipoteca inversa en España, se incluyó un aspecto distintivo que resultó exitoso, puesto que se le da al solicitante la posibilidad de designar a un beneficiario; sujeto a que este último sea una persona mayor de 65 años o sea algún incapaz que tenga dependencia del solicitante. En cualquiera de estos casos, la garantía se hará efectiva a la muerte del último de los beneficiarios.

Por otra parte, es importante destacar que el pensionario deberá de ser una entidad de crédito o entidad aseguradora, ambos necesariamente autorizados para operar en España. Asimismo, la Ley en comento establece una exención del pago del Impuesto de Actos Jurídicos, así como de la cuota gradual de documentos notariales sobre las escrituras públicas que documenten las operaciones de constitución, subrogación, novación modificativa y cancelación de la hipoteca inversa.

Ahora bien, bajo ciertas condiciones existe la posibilidad de constituir una hipoteca inversa sobre una vivienda que no sea en la que viva el adulto mayor; sin embargo, en este caso no aplican los beneficios fiscales anteriormente señalados.

En este sentido, es costumbre que las instituciones financieras autorizadas establezcan parámetros sobre cómo calcular las cantidades que los beneficiarios perciben por la hipoteca inversa. A manera de resumen, depende principalmente de la edad y sexo del solicitante, del valor resultante de la tasación de la casa, del tipo de interés aplicado, del tipo de vivienda y de la forma en que va a percibir el capital, es decir, si será mensual, anual, en una sola exhibición o bajo una línea de crédito.

Es significativo decir que, en los últimos años la hipoteca inversa ha tenido un gran auge. El crecimiento ha sido principalmente a raíz de las reformas que se le hicieron a la figura “seguro vivienda pensión”, como instrumento jurídico creado para enfrentar tanto la crisis económica como la creciente longevidad en la sociedad española. Sin embargo en los últimos años, gran parte de las instituciones que otorgaban esta figura la han dejado de ofrecerla debido a la crisis económica a la cual se está enfrentado este país.

2.3 Estado de México

En relación a nuestro país, el Estado de México es el único estado que regula la figura de la hipoteca inversa, lo anterior a partir de la reforma de julio del 2013 del Código Civil de dicho estado. Cabe mencionar que dicha figura fue regulada en el título decimoquinto llamado “De la Hipoteca”, dentro del capítulo III “La Hipoteca Necesaria”. Para esta figura se creó un capítulo bis, es decir, el capítulo III bis fue adicionado para regular “La Hipoteca Inversa”. Los artículos que se refieren a este tema van desde el artículo 7.1144 Bis hasta el 7.1144 Undecies.

Ahora bien, el artículo 7.1144 Bis define a la hipoteca inversa como:

Artículo 7.1144 Bis.- Es la que se constituye sobre un inmueble que es la vivienda habitual y propia del pensionista para garantizar el capital que se le concede por el pensionario para cubrir sus necesidades económicas de vida.

En comparación con los países antes mencionados, el Estado de México es el único que expresamente establece en su legislación que el valor comercial de mercado del inmueble deberá actualizarse cada 2 años para estar acorde con la plusvalía que el bien adquiera con el tiempo. Esta última característica resulta benéfica para los propietarios, ya que tienen la seguridad de que si su vivienda tiene un determinado valor cuando hacen uso del derecho real a través de la hipoteca, éste valor va a ir aumentando y al momento de su muerte o cuando dejen de habitar la vivienda, el inmueble tendrá el valor actualizado y no el valor que tenía al momento en que se formalizó el contrato de hipoteca.

Ahora bien, se considera importante mencionar que el 29 de octubre del 2014 la Diputada Federal, Carolina María Garza Guerra presentó una iniciativa al Congreso del Estado de Nuevo León para reformar diversos artículos del Código Civil del Estado e incorporar la figura de la hipoteca inversa. No obstante, debido a la carga de trabajo del Congreso, dicha iniciativa continúa en estudio.

En relación a los dos puntos mencionados anteriormente, es menester aclarar que además de la carga de trabajo del Congreso, existen otras razones por las cuales el Congreso no ha aprobado esta iniciativa y por consecuencia, no se ha incorporado la figura al Código Civil del Estado. Una de las principales razones consiste en que la iniciativa que presentó la diputada en el 2014 fue una réplica exacta de los artículos que se incluyeron en el Código Civil del Estado de México y no consideró que en dicho estado no se ha otorgado ni una sola hipoteca inversa a los adultos mayores porque la reforma resultó incompleta; en razón de fundamentar el argumento anteriormente expuesto, Carmen Hoyo, economista de BBVA Bancomer (una de las instituciones bancarias autorizadas para otorgar este tipo de créditos) comenta que, además de las reformas que se hicieron en el Código Civil, para poder otorgar la hipoteca inversa a los particulares, se requieren reformar diversos artículos de otras leyes y del Código Fiscal del Estado.¹⁴

En relación a lo anterior, integrantes del grupo parlamentario del Partido Verde Ecologista de México presentaron una iniciativa el pasado 15 de marzo de 2016 para regular la hipoteca inversa en materia mercantil, es decir, su iniciativa busca reformar el Código de Comercio.¹⁵ En la exposición de motivos presentaron que el objetivo de la iniciativa era legislar en materia comercial un instrumento jurídico para el adulto mayor. Sin embargo, está figura no debe de ser incluida en el Código de Comercio; para fundamentar lo anterior, es necesario tomar en cuenta las siguientes consideraciones: (i) la naturaleza jurídica de la hipoteca es una figura civil; (ii) la hipoteca es

¹⁴ Sánchez, José, "Hipotecas inversas permitirán mejores pensiones", (Noticia), El Financiero, 2014. Disponible en: <http://www.elfinanciero.com.mx/archivo/hipotecas-inversas-permitiran-mejores-pensiones.html>. (Consultado el 13 de agosto de 2016).

¹⁵ Grupo Parlamentario del Partido Verde Ecologista de México, "Iniciativa que adiciona el artículo 32 bis 10 al Código de Comercio", (Documento web), Palacio Legislativo de San Lázaro, marzo, 2016. Disponible en: http://sil.gobernacion.gob.mx/Archivos/Documentos/2016/03/asun_3348383_20160315_1458066120.pdf (Consultado el 9 de julio de 2016).

un contrato accesorio porque supone la existencia de una obligación principal que se está garantizando con el bien inmueble; y (iii) el contrato principal, es decir, el contrato de apertura de crédito está regulado bajo las leyes mercantiles. En conclusión, no se debe confundir entre la naturaleza del contrato principal: el principal (contrato de apertura de crédito) que es meramente mercantil y el accesorio (contrato de hipoteca) que es civil.

En el mismo orden de ideas, es fundamental mencionar que durante este año 2016 en diversos estados se han presentado iniciativas para regular la figura de la hipoteca inversa. En efecto, a finales del año 2015, la Diputada Arcelia María González González, integrante del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional, presentó una iniciativa de reforma al Código Civil para el Estado de Guanajuato para incluir la figura de la hipoteca inversa. Durante su exposición de motivos comentó lo siguiente:

Este mecanismo, relativamente simple, le permite a las personas entre 60-65 años (según estándares nacionales e internacionales) utilizar la riqueza que han adquirido a lo largo de su vida laboral, y que en la mayoría de los casos se encuentra expresada en su vivienda, en un fondo de retiro para la vejez para aquellos que no lograron acceder a una pensión o, para los que sí tuvieron esa fortuna, de convertirla en un ingreso adicional que les permita mejorar la calidad de vida, máxime para los que llegando a esa edad de retiro no tienen la intención de heredar o no tienen herederos.¹⁶

A lo largo de la presente tesina, se estudiará y desarrollarán los elementos y las características que debe de incluir la figura, así como las leyes que adicionalmente se tienen que regular para que esta figura se pueda comercializar.

B. Análisis y crítica de la hipoteca inversa regulada en el Estado de México

Como se abordó anteriormente, la iniciativa que se presentó en el estado de Nuevo León para regular la hipoteca inversa es una extracción literal de la figura que actualmente se encuentra regulada en el Estado de México. Por tanto, durante el siguiente apartado se hará un análisis de los requisitos que existen para el deudor y acreedor hipotecario, diversos criterios sobre el capital que va a recibir el deudor hipotecario, causas de terminación y otros elementos del contrato de hipoteca inversa; cada una de ellas complementado con diversas propuestas de cambio para la correcta y completa incorporación de la figura en nuestro Estado.

1. Requisitos para el deudor y acreedor hipotecario

Para empezar, es importante mencionar que tanto en el Código Civil del Estado de México como en las iniciativas a las que se ha estado haciendo referencia, la terminología utilizada para hacer referencia a las partes

¹⁶ Pérez Garza, María, "Presenta legisladora una iniciativa para reformar el Código Civil del Estado de Guanajuato" en *LXIII Legislatura del Congreso del Estado de Guanajuato*, Sección Sala de Prensa, 29 de octubre, 2015, Guanajuato. Disponible en: <http://www.congresogto.gob.mx/comunicados/presenta-legisladora-una-iniciativa-para-reformar-el-codigo-civil-del-estado-de-guanajuato> (Consultado el 4 de abril de 2016).

sujetas de este contrato son pensionista y pensionario. Sin embargo, se considera que no es el concepto más adecuado dado el hecho que podría generar confusión basado en la idea de que la figura es una hipoteca y no una pensión. Por lo tanto, para el desarrollo de la presente tesina se hará referencia a las partes del contrato como deudor hipotecario y acreedor hipotecario.

Por otra parte, en las iniciativas mencionadas en el párrafo anterior se señala que los autorizados para actuar como acreedores hipotecarios, es decir, quienes podrán otorgar la hipoteca inversa, serán tanto las instituciones privadas, públicas y sociales, como las personas físicas, siempre y cuando estén facultadas para hacerlo. Sin embargo, no se coincide con la idea del legislador de que las personas físicas puedan fungir como acreedores hipotecarios, esto derivado del hecho de que esta figura se le ofrece a un sector vulnerable de la sociedad. Se considera que lo más conveniente es que los que la otorguen sean únicamente instituciones que se encuentren reguladas y supervisadas por el sector público, para que el Estado pueda establecer ciertos requisitos y limitaciones sobre ellas. Un ejemplo de dichos requisitos y limitaciones es la obligación a que estas instituciones se constituyan con cierto capital social fijo para que en caso de que los adultos mayores lo requieran, éstas tengan el patrimonio suficiente para responder frente a ellos.

Resulta pertinente mencionar lo que José Ramón Amieva, Secretario de Desarrollo Social de la Ciudad de México expuso en una conferencia que impartió sobre el adulto mayor: "Para el desarrollo de las hipoteca inversas deben existir instituciones financieras que sean sensibles, porque se habla de una finalidad social y tienen que ser condiciones favorables".¹⁷ Ahora bien, se comparte del Secretario la idea de la sensibilidad que deben de tener las instituciones financieras, ya que es una figura que se crea para obtener un bien social, principalmente para elevar la calidad de vida del adulto mayor. A pesar de esto, se debe de ser realistas y para lograr sensibilizar a dichas instituciones, se deberá buscar otorgarles ciertos beneficios fiscales para que sea económicamente viable ofrecer este tipo de créditos.

Como parte de la investigación y como propuesta de mejora de la iniciativa que se presentó en el estado de Nuevo León, se considera relevante revisar la posibilidad de que diversos organismos en materia laboral o de seguridad social puedan ofrecer a los adultos mayores planes de hipoteca inversa, como es el caso del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores (INFONAVIT) y del Fondo de la Vivienda del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (FOVISSSTE). En el segundo capítulo se abordará más al respecto esta posibilidad.

Por otro lado, al estudiarse los elementos que una persona debe de cumplir para poder ser sujeta a este crédito, resultan esenciales los dos siguientes: (i) que el solicitante sea un adulto mayor y (ii) que tenga la propiedad y posesión de un bien inmueble. Dicho lo anterior, se debe analizar el concepto del adulto mayor. En este sentido, las Naciones Unidas consideran como adultos mayores a las personas mayores de 65 años en los países desarrollados y de 60 en adelante en los países en desarrollo; por lo tanto, en el caso de México, adultos mayores

¹⁷ Courtade, Luis Pérez, "Realizan foro de Hipoteca Inversa, apoyo para adultos mayores", (noticia), 2016. Disponible en: <http://www.excelsior.com.mx/comunidad/2016/09/02/1114715>. (Consultada el 10 de septiembre de 2016).

son las personas de 60 años en adelante. Este criterio es utilizado por la legislación federal y diversas instituciones en México como la Secretaría de Salud y el Instituto Nacional de las Personas Adultas Mayores (INAPAM). El segundo requisito es que el adulto mayor cuente con la propiedad y posesión de un bien inmueble; el Código Civil de nuestro Estado establece en su artículo 772 que son bienes de propiedad de los particulares todas las cosas cuyo dominio les pertenece legalmente. Por lo cual, será necesario que el solicitante tenga la documentación necesaria que acredite su carácter de legítimo propietario, que generalmente es la escritura pública en el cual se formaliza el instrumento jurídico por medio del cual se adquirió el bien inmueble. Al hablar de posesión, el artículo 790 del Código Civil del Estado establece que es poseedor de una cosa el que ejerce sobre ella un poder de hecho; en otras palabras, la posesión es el poder de hecho que tiene una persona sobre una cosa realizando actos materiales que revelan la intención de comportarse como verdadero dueño o titular del bien.¹⁸

Una vez analizados los requisitos para el pensionista, resulta fundamental mencionar que tanto en el Código Civil del Estado de México como en las iniciativas que se han presentado, se agregan otros elementos o requisitos para que se pueda constituir la hipoteca inversa, entre ellos, que la cantidad pactada entre acreedor hipotecario y deudor hipotecario deberá de ser suficiente para que éste último cubra sus necesidades básicas. A pesar de lo anterior, no se considera que este último sea un elemento adecuado puesto que lo que busca esta figura es que los adultos mayores puedan obtener un ingreso adicional para elevar su nivel de vida o incluso para poder completar sus gastos básicos como son los alimentos y vestido. El presente análisis se basa en que no debe de existir obligación alguna que establezca que la pensión deberá ser suficiente para cubrir las necesidades básicas del adulto; esto basado en el hecho de que se podría estar dejando a un lado a un sector de la población consistente en todos aquellos adultos mayores que tengan una vivienda muy pequeña y prefieran obtener un plan de pensiones por un período de tiempo extenso.

Por último, con esta figura el solicitante tendrá la opción de designar a un beneficiario, siempre y cuando cumpla con el requisito de que sea una persona igual o mayor de 60 años de edad.

2. Formas de percibir el crédito

Para comenzar, resulta conveniente citar el concepto del contrato de hipoteca inversa que señala el Código Civil del Estado de México:

Artículo 7.1144 Ter.- Es aquel por el cual el pensionario se obliga a pagar periódicamente y en forma vitalicia al pensionista o a su beneficiario que deberá ser su cónyuge, concubina o concubinario de edad igual o superior a los 60 años, una cantidad de dinero predeterminada, que el pensionista garantizará a través de la hipoteca inversa, en los términos de este Capítulo.

¹⁸ Machicado, Jorge, *Los Derechos Reales*, San Francisco, Centro de Estudios de Derecho CED, 2014, p. 12.

De la interpretación al artículo citado, se considera que los legisladores no lograron expresar correctamente el concepto del contrato de hipoteca inversa; lo anterior, debido a que en el artículo anterior establecen que el acreedor hipotecario se va a obligar a pagar al deudor hipotecario una cantidad de dinero de forma periódica y vitalicia. El problema está en la utilización de la palabra “vitalicia” en dicha oración, ya que se debe de entender que no es la cantidad de dinero la que se pagará de forma vitalicia si no el derecho del deudor hipotecario de vivir en el bien inmueble. Por tanto, para la regulación de la figura en el Código Civil del Estado, no será conveniente que se incorpore dicha redacción puesto que podría causar diversos problemas.

Por otra parte, en base a la investigación realizada, los principales factores que las instituciones financieras deben tomar en cuenta para determinar los planes que le van a ofrecer al deudor hipotecario son: la edad del solicitante y en el caso aplicable, del beneficiario; el valor del bien inmueble, el cual se obtendrá a través de un avalúo, mismo que no podrá tener una vigencia mayor de un año; el plazo por el cual se otorga el crédito; la tasa de interés que se aplicará y si esta va a ser fija o variable; y diversos estudios médicos que ayuden a calcular la esperanza de vida del solicitante.

Ahora bien, como se mencionó en el párrafo anterior, la tasa de interés puede ser fija o variable. En el caso de que se decida utilizar la tasa fija, esta no sufrirá ningún cambio desde el inicio hasta la terminación del contrato. En cambio, en relación a la tasa variable, es importante mencionar que generalmente se obtiene a través de una fórmula. Por mencionar algún ejemplo, para el caso de las hipotecas inversas en Estados Unidos la tasa variable se calcula de la siguiente manera: se utiliza la tasa de interés que publica el LIBOR (*London InterBank Offered Rate*), la cual puede pactarse entre el solicitante y la institución, que se actualizará mensual o anualmente, más un margen fijo establecido por la institución financiera.¹⁹ Por tanto, en esta última modalidad, lo que varía en la tasa utilizada es el cambio que sufre por la variación del LIBOR, ya que el margen de utilidad que establece la institución financiera es fijo a través de la totalidad del ejercicio.

Por último, no se debe de perder de vista que esta figura se celebra entre dos particulares, es decir, a través de un contrato privado, por lo que prevalece la voluntad de las partes. Lo anterior, podría ser una de las razones por las cuales ni el Código Civil del Estado ni las iniciativas que se han presentado en el país, incluyen las formas en que el deudor hipotecario podrá percibir el capital del crédito. Sin embargo, como desarrollo de la presente tesina se considera importante desarrollar un análisis sobre este punto y comparar lo que ofrecen diversos países, así como otras figuras similares del país.

A manera de resumen se podría decir que existen tres formas para percibir el capital: (i) mensual o anual por un período de tiempo determinado; (ii) una disposición única; y (iii) una línea de crédito con límite establecido por año. Se debe de entender que en cualquiera de las formas mencionadas, en el momento en que se entregue todo el capital pactado al deudor hipotecario, este continuará con el derecho vitalicio de habitar en el bien inmueble;

¹⁹ ICE Benchmark Administration Ltd., “London Interbank Offered Rates”, en *The Wall Street Journal*, septiembre, 2016, Nueva York, pp. 3-10.

tomando en cuenta que los intereses se seguirán generando y por lo tanto, irán aumentando hasta el momento de la muerte del último de los beneficiarios.

Ahora bien, el capital mensual o anual que se le entrega al deudor hipotecario por un período de tiempo determinado, es la forma más utilizada por la mayoría de las instituciones financieras. Lo anterior, debido a que los deudores hipotecarios tendrán ingresos constantes, lo cual ayudará a desarrollar un régimen financiero, sobre todo cuando se hace un plan de pensiones por un período largo de tiempo.

Como segunda opción, se analiza la disposición única, la cual establece que el acreedor hipotecario pagará el valor del bien inmueble al deudor hipotecario en una sola exhibición. Ahora bien, esta opción se caracteriza por cobrar intereses muy altos y por descontar anualmente un porcentaje del interés total. Diversos especialistas en hipotecas inversas recomiendan esta modalidad para el caso en el que el deudor hipotecario tenga una cuenta por pagar existente importante o una inversión fuerte que hacer, puesto que convierte el bien inmueble en líquido y le permite saldar su deuda o invertir el capital.

Por último, la tercera opción es la línea de crédito con cierto límite establecido por año. Esta opción resulta muy atractiva para los adultos mayores, ya que les permite ir obteniendo el capital conforme a sus necesidades, aclarando que en algunos de los casos se podría pactar un límite anual. Asimismo, debemos considerar que la tasa de interés generalmente es más alta que en la primera opción mencionada, pero más baja que en la segunda. Cabe recalcar que esta opción podría tener un efecto similar al de un seguro, ya que el deudor hipotecario tiene la opción de solicitar en cualquier momento una cantidad considerable de dinero al acreedor hipotecario sin algún tipo de penalización; esta característica resulta atractiva para los adultos mayores en caso de que requieran cubrir gastos médicos, personales o de cualquier naturaleza.

En conclusión, existen diversas maneras en la que los pensionistas pueden percibir el crédito y estas pueden ser modificadas de acuerdo a lo que establezcan las partes en el contrato. Para evaluar cuál es la mejor opción para el adulto mayor se debe de estudiar el caso en concreto y las diferentes opciones que ofrece la institución financiera.

3. Causas de terminación

Antes de que se analicen las causales de terminación anticipadas del contrato de hipoteca inversa, es importante recalcar que la naturaleza de la figura es que la deuda solo podrá ser exigible por el acreedor hipotecario

y la garantía ejecutable en el momento que muera el deudor hipotecario.²⁰ Sin embargo, existen diversas situaciones que podrían terminar con la figura anticipadamente.

Por un lado como menciona el artículo 7.1144 *Septies* del Código Civil del Estado de México existe incumplimiento si el pensionista transmitiera el inmueble hipotecado, por acto inter vivos sin el consentimiento del pensionario. En este caso, este último tendrá el derecho de declarar vencido el total del adeudo y exigible a la fecha, con la excepción de que se sustituya la garantía en forma bastante e igual a la anterior en un plazo que no podrá exceder de seis meses. Resulta una causal razonable puesto que aunque se busque la protección máxima del adulto mayor, el monto del crédito se determina conforme a la información en particular del deudor hipotecario y no de algún otro tercero; es decir, condiciones como la edad y la esperanza de vida fueron fundamentales para determinar el crédito; por lo que es un crédito personal intransferible.

Por el otro lado, en caso de que el acreedor hipotecario incumpla con el pago del crédito, el deudor hipotecario tendrá el derecho de solicitar la rescisión del contrato y exigir el pago de la pena convencional que se haya pactado en el contrato, o en su defecto, el pago de daños y perjuicios. Además, se tendrá la deuda como liquidada y no generará más intereses; asimismo, el acreedor hipotecario deberá de liberar a su costa el gravamen correspondiente.

En otros países, como es el caso de Estados Unidos, es común que se pacten otras causas de terminación por incumplimiento del deudor hipotecario. Algunos ejemplos de otras causas de terminación son: en caso de falta de residencia habitual, es decir que el deudor hipotecario rente o venda el bien inmueble; si no paga los impuestos o el seguro correspondiente; o si permite que la casa se deteriore mucho más del desgaste natural; en dichas situaciones el acreedor hipotecario podrá iniciar un juicio hipotecario en contra del deudor hipotecario para que el saldo de la hipoteca sea cubierto.

Ahora bien, una vez que se analizaron las formas de terminación anticipada del contrato de hipoteca inversa es necesario estudiar sobre la terminación de la obligación principal. El vencimiento del crédito se da con la muerte del deudor hipotecario, o en su caso, con la muerte del último de los beneficiarios; en este momento es cuando se extingue la obligación del acreedor hipotecario de pagar la cantidad que se había convenido como el capital disponible y nace la obligación de los herederos del pago de la deuda. Las opciones para los herederos generalmente son las siguientes: (i) abonar la deuda con la liquidación correspondiente que haya realizado la institución financiera y de esta manera recuperar el bien inmueble; (ii) una refinanciación de la deuda, la cual se puede lograr con la constitución de una nueva hipoteca ordinaria; (iii) que la institución financiera venda la vivienda y se destine el importe al pago de la deuda y en su caso, los remanentes les sean otorgados a los herederos; y por último (iv) desentenderse de la deuda.

²⁰ Lamuedra, María, et.al., "Potencialidad del desarrollo de hipotecas inversas: el caso de Chile", en BBVA Research, Número 2, 2013, Madrid. Disponible en: https://www.bbvareresearch.com/wpcontent/uploads/migrados/WP_1309_tcm346-372400.pdf (Consultado el 14 de agosto de 2016).

4. Estipulaciones adicionales

Ahora bien, en el Código Civil del Estado de México se establecen ciertas condiciones generales del contrato de hipoteca inversa; algunas de las más importantes son que el deudor hipotecario podrá realizar el pago total o parcial anticipado del crédito sin ningún tipo de penalización. Además, los intereses se irán generando sobre las cantidades que disponga el deudor hipotecario y no por el capital total del crédito.

5. Contrato principal de la hipoteca inversa: apertura de crédito.

Siguiendo lo anteriormente trazado, se hará énfasis en el contrato principal requerido para constituir la hipoteca inversa. Como se ha venido mencionando, el contrato de hipoteca inversa tiene como característica ser accesorio a través del cual se garantiza el cumplimiento de una determinada obligación. Por lo anterior dicho, este contrato está sujeto a la existencia de un contrato principal, mismo que abordaremos a continuación.

En relación a los artículos que regulan la figura, se encontró que ni en el Código Civil del Estado de México, ni en la iniciativa recientemente aprobada en la Ciudad de México, se establece expresamente cuál va a ser el contrato principal. A pesar de esto, con la exposición de motivos se pudo notar lo siguiente: para el Estado de México, se pretende utilizar el contrato de apertura de crédito, mientras que para la Ciudad de México se utiliza este contrato junto con el contrato de fideicomiso. A continuación se hará un análisis en el cual presentaremos ambos contratos, comparando las características esenciales y adaptación de ambos, buscando de este modo comprender cuales contratos lograrían cumplir de manera más óptima con el caso en concreto.

Se comenzará por analizar el contrato de apertura de crédito el cual se encuentra regulado en la Ley General de Títulos y Operaciones del Crédito. Para entender el contrato resulta necesario citar el concepto que establece la ley antes mencionada:

Artículo 291.- En virtud de la apertura de crédito, el acreditante se obliga a poner una suma de dinero a disposición del acreditado, o a contraer por cuenta de éste una obligación, para que el mismo haga uso del crédito concedido en la forma y en los términos y condiciones convenidos, quedando obligado el acreditado a restituir al acreditante las sumas de que disponga, o a cubrirlo oportunamente por el importe de la obligación que contrajo, y en todo caso a pagarle los intereses, prestaciones, gastos y comisiones que se estipulen.

Para uso conciso de la figura estudiada en la presente tesina, la institución financiera fungirá como acreditante, por lo cual estará obligada a proveer el capital al acreditado, es decir, al adulto mayor. Lo anterior se hará conforme a las cláusulas y la forma de disposición convenidas en el contrato. Asimismo, será necesario que las partes fijen un límite al monto de capital disponible para el acreditado como crédito en el cual deberán estar incluidas los intereses, gastos, y comisiones necesarios para la constitución y administración de la figura. Recordando que existen diversas ministraciones de disposición de capital para el acreditado, es importante señalar

que el adulto mayor puede disponer parcialmente del capital o en caso de ser necesario lo podrá hacer en una sola exhibición, por lo cual se considera un contrato instantáneo y de trámite sucesivo.

En relación al objeto del contrato de apertura de crédito se trata de una obligación de dar. El acreedor se ve obligado a otorgar una cantidad de dinero al acreedor, y este último resulta obligado a restituirlo. En el caso en concreto, dicha restitución será a través del pago que hagan los herederos o mediante la venta del bien inmueble. Asimismo, el pago anteriormente mencionado quedará sujeto a un plazo, que se cumplirá al momento de fallecimiento del acreedor, el cual es un hecho futuro de realización necesaria pero de fecha incierta.

Resulta relevante mencionar que los intereses generados por el crédito se generan hasta el momento en el cual el acreedor disponga de esa cantidad, por lo cual al inicio de la figura resulta imposible calcular los intereses que se van a generar. Al hablar de la figura de la hipoteca inversa, se encuentran dos contratos involucrados: apertura de crédito e hipoteca inversa. Como bien se sabe, el contrato a la apertura de crédito está regulado por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, por lo cual es una figura de naturaleza mercantil. Las características de dicho contrato, entre otras cosas, nos permiten la capitalización de los intereses devengados, siendo esta última, una característica única de la materia mercantil. El Código Civil establece tres requisitos que se deberán acatar para la prelación de los intereses generados: (i) salvo pacto en contrario, el crédito no garantiza en perjuicio de tercero, además del capital, sino los intereses de tres años; (ii) el plazo de la garantía no podrá exceder del término para la prescripción de los intereses; y (iii) la anotación correspondiente en el Registro Público.

En materia fiscal, es importante considerar que de conformidad con la Ley del Impuesto sobre la Renta no constituyen un ingreso gravable las disposiciones de capital disponible para el acreedor. El artículo 106 de dicha ley establece la obligación para los contribuyentes de informar a las autoridades fiscales de los préstamos obtenidos durante el ejercicio fiscal cuando estos sean mayores a \$600,000.00 pesos. Asimismo, otro de los beneficios se encuentra regulado en el artículo 151 de la ley en comento, el cual menciona que las personas físicas residentes en el país podrán hacer, además de las deducciones autorizadas, las deducciones personales por los intereses reales efectivamente pagados por créditos hipotecarios destinados a la casa habitación.

Ahora pasaremos a estudiar el contrato de fideicomiso en garantía, vehículo que podrá ser utilizado en la Ciudad de México como contrato accesorio junto con el contrato de hipoteca inversa. El artículo 395 de la Ley General de Títulos y Operaciones del Crédito establece que el contrato de fideicomiso en garantía será el que tenga como fin garantizar al fideicomisario el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago. Para el caso de la hipoteca inversa, debemos comprender que podrá funcionar de la siguiente manera: (i) el fideicomitente será el adulto mayor pues es quien transmite la titularidad del bien; (ii) la fiduciaria es la institución financiera, la cual va a tener entre otras instrucciones la de hacer efectiva la garantía al momento de la muerte del fideicomitente o del beneficiario que designe; (iii) los fideicomisarios serán, en primer plano los herederos y en segundo, la fiduciaria (la institución financiera); y por último (iv) se habla de la intervención de la Secretaría de Desarrollo Social como garante de los intereses de los adultos mayores, por lo que se podría entender que dicha Secretaría fungirá

como comité técnico del fideicomiso con el objetivo de que se eviten abusos por parte de las instituciones financieras.

En la exposición de motivos de la iniciativa presentada por el Diputado José Manuel Delgadillo en la Ciudad de México, la cual fue aprobada en el mes de septiembre del 2016 se establece la incorporación de las instituciones de crédito como fiduciarias:

La propuesta adiciona el establecimiento, promoción, coordinación y supervisión de un sistema de hipotecas inversas, con objeto que las instituciones del sistema bancario mexicano, actuando en nombre propio o como fiduciarias así como las demás entidades financieras, tengan a su cargo el más eficiente control legal y administrativo... También contempla la adecuada regulación de las entidades financieras que participen en el esquema, con el nivel de certeza jurídica necesario.²¹

Ahora bien, es importante considerar que la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece un listado de las instituciones y sociedades que podrán actuar como fiduciarias en los fideicomisos de garantía, mencionando enunciativa más no limitativamente las siguientes: instituciones de crédito, instituciones de seguros, instituciones de fianzas, casas de bolsa y Sociedades Financieras de Objeto Múltiple. Asimismo, con fundamento en el artículo 396 de dicha ley, las instituciones anteriormente citadas podrán reunir la calidad de fiduciarias y fideicomisarias, tratándose de fideicomisos cuyo fin sea garantizar obligaciones a su favor. En el caso que nos ocupa, las instituciones financieras tendrán la calidad de fiduciarias y fideicomisarias, por lo cual será necesario que se convengan cada uno de los términos y condiciones del contrato de fideicomisos para dirimir cualquier posible conflicto de interés.

Resulta conveniente destacar que hay algunas razones por las cuales no se considera conveniente celebrar de forma conjunta el contrato de fideicomiso en garantía y de hipoteca inversa como accesorios al contrato de apertura de crédito, principalmente por las siguientes razones: (i) en el contrato de fideicomiso hay una transmisión de propiedad que corrompe con la idea de la figura, de que el adulto mayor no pierde la titularidad del bien hasta su muerte, o la de su beneficiario; (ii) cada una de las figuras se encuentran reguladas por distintas áreas del derecho, mercantil y civil, lo cual podría generar cierta confusión o disposiciones contradictorias.

Una vez expuesto lo anterior, se puede concluir lo siguiente para la propuesta de implementación de la hipoteca inversa en el Estado de Nuevo León: (i) el contrato principal será el de apertura de crédito, instrumento jurídico utilizado para garantizar el capital; (ii) como contrato accesorio sería el contrato de hipoteca o en su caso se podría analizar cómo funcionaría exactamente el fideicomiso en garantía en el Estado de México para entonces evaluar la posibilidad de que se celebre conjuntamente con el contrato de hipoteca inversa.

²¹ Delgadillo, José Manuel, "Iniciativa con Proyecto de Decreto por el que se adiciona el Capítulo III bis al Título Decimoquinto del Código Civil para el Distrito Federal, bajo la denominación de la Hipoteca Inversa", (Documento web), Diputado Local Delgadillo, marzo, 2016. Disponible en: <http://delgadillojm.mx/iniciativa-con-proyecto-de-decreto-por-el-que-se-adiciona-el-capitulo-iii-bis-al-titulo-decimoquinto-del-codigo-civil-para-el-distrito-federal-bajo-la-denominacion-de-la-hipoteca-inversa>. (Consultado el 4 de agosto de 2016).

I. LA HIPOTECA INVERSA COMO FIGURA JURÍDICA EN NUEVO LEÓN.

Debido a la necesidad de diversificar las fuentes de ingresos de los adultos mayores durante la etapa de inactividad se pretende regular la figura de la hipoteca inversa en Nuevo León. A lo largo del presente capítulo se estudiará la importancia y la necesidad de implementar la figura en nuestra legislación.

Para lograr lo anterior, se hará un análisis de las pensiones, planes y regímenes que existen actualmente para los adultos mayores; asimismo, para estudiar las principales ventajas y desventajas de la figura se hará una comparación con otras figuras afines a la hipoteca inversa. Posteriormente, se abordarán las razones por las cuales se considera fundamental que la figura esté regulada en nuestra legislación. Asimismo, se analizarán las demás leyes que deberán de ser reformadas para su completa y correcta regulación y las barreras a las cuáles se van a enfrentar tanto las instituciones financieras como los deudores hipotecarios.

Ahora bien, se abordarán sobre ciertos elementos distintivos que se pretenden incluir en la figura de la hipoteca inversa que se regulará en el Estado de Nuevo León, así como otorgar ciertos estímulos fiscales a las instituciones de crédito que otorguen este instrumento jurídico, buscando que sea una figura económicamente viable, y por ende, costeable para ambas partes. Se analizará la posibilidad de que diversos institutos como el INFONAVIT y FOVISSSTE sean instituciones facultadas para otorgar esta figura.

A. Factores que sustentan la importancia de implementar la hipoteca inversa

1. Pensiones, planes y regímenes actuales para el adulto mayor

Actualmente, así como los adultos mayores viven y disfrutan los avances médicos y tecnológicos que impulsan la longevidad en la sociedad, también se enfrentan a problemas, tales como la escasez de recursos económicos.

Ahora bien, cada persona tiene una percepción distinta del concepto de longevidad, para algunos es un reto social, para otros un problema, y para algunos otros un concepto positivo, un logro. Independientemente de la percepción que se le dé al concepto, se comparte la idea de la importancia de que el gobierno debe de tomar las medidas necesarias para elaborar las políticas públicas, las adecuaciones en los planes de pensiones y crear organismos que busquen elevar la calidad de vida de los adultos mayores para proteger sus derechos humanos en todas las etapas de su vida.

Aunado a lo anterior, es menester señalar que actualmente existen tanto a nivel federal como estatal diversos regímenes, organismos y planes enfocados en la protección de los adultos mayores, sin embargo no son suficientes para que los adultos mayores alcancen un nivel de vida digno. De conformidad con un estudio realizado en el 2012 por el Instituto Nacional de las Personas Adultas Mayores (INAPAM) solo el 24% de las personas

mayores de 60 años recibe una pensión y en la mayoría de los casos son montos mínimos que ni si quiera les permite cubrir sus necesidades básicas; es evidente el estado de vulnerabilidad y desamparo al cual se enfrenta este sector poblacional.²²

En relación a los organismos que protegen a los adultos mayores, debemos señalar que México forma parte de la Organización Internacional del Trabajo, la cual expide normas, convenios y recomendaciones mínimas para mejorar las condiciones laborales. El convenio de nuestro interés es el Convenio 102 sobre la Seguridad Social, el cual señala las prestaciones mínimas que el Estado deberá de proveer a sus habitantes; México siendo miembro activo, está obligado a cumplir dichas prestaciones. En relación a la vejez, señala como prestaciones mínimas que el Estado deberá de proveer a las personas que debido a su edad estén imposibilitados para seguir trabajando el 40% de su carrera salarial.²³ Esta pensión podrá ser otorgada de diferentes maneras y cada país podrá establecer la estructura con sus diversos métodos de financiamiento. Algunos de los regímenes más utilizados son: (i) protección universal, el cual provee prestaciones periódicas y uniformes tanto monetarias como en especie, utilizado en Colombia y Cuba; (ii) seguro para asalariados, el más común, caracterizado porque el trabajador junto con el patrón van aportando un porcentaje de su salario a lo largo de su vida y una vez que el trabajador cumple la edad fijada tiene el derecho de recibir dicha pensión; y (iii) el régimen de asistencia social, el cual se basa en apoyar a los adultos mayores cuyos ingresos son inferiores a cierta cantidad.

Por otra parte, existen ciertos planes de pensiones privados que son otros instrumentos que buscan incrementar los ingresos de los adultos mayores como son los fondos y las cajas de previsión. Los planes privados son todas aquellas pensiones o beneficios adicionales que los patrones les otorgan a sus trabajadores, sin estar obligados a hacerlo; o en su caso, aquellos instrumentos que los particulares utilizan para aumentar sus ingresos cuando se encuentran en una edad avanzada, como es el caso de la hipoteca inversa.

Al estudiar los regímenes de pensiones que existen en México, es necesario hablar sobre el Instituto Mexicano del Seguro Social (en adelante como "IMSS"), la institución con mayor presencia en la atención a la salud y en la protección social. El objetivo principal del IMSS es garantizar el derecho a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo, así como el otorgamiento de una pensión garantizada por el Estado, misma que se podría resumir en su misión que es otorgarles a los trabajadores mexicanos la protección oportuna ante diversas contingencias como son la enfermedad, la incapacidad, la vejez y la muerte.²⁴ Como antecedente, es importante destacar que a raíz de la crisis económica que enfrentó el país en el año 1994 el IMSS empezó a estudiar la posibilidad de cambiar los

²² Instituto Nacional de las Personas Adultos Mayores, "Modelos de Atención Gerontológica", (Documento web), Centro de Investigación y Estudio de la Población, enero, 2013. Disponible en: [http://www.inapam.gob.mx/work/models/INAPAM/Resource/Documentos_Inicio/Libro_Modelos_de_Atencion_Gerontologica_\(web\).pdf](http://www.inapam.gob.mx/work/models/INAPAM/Resource/Documentos_Inicio/Libro_Modelos_de_Atencion_Gerontologica_(web).pdf) (Consultado el 3 de junio de 2016).

²³ Jáuregui Ortiz, Berenice, et.al., "El papel de la red familiar y social en el proceso de envejecimiento en cuatro ciudades de México", (Documento web), Envejecimiento, pobreza y salud en población urbana: Instituto Nacional de Salud Pública, noviembre, 2006. Disponible en: http://cedoc.inmujeres.gob.mx/documentos_download/101243_1.pdf (Consultado el 16 de marzo de 2016).

²⁴ Instituto Mexicano del Seguro Social, Conoce al IMSS, (Documento web). Disponible en: <http://www.imss.gob.mx/conoce-al-imss> (Consultado el 30 de septiembre de 2016).

métodos de financiamiento que utilizaban para otorgarles las pensiones a los trabajadores; por ende, a finales de 1996 entra en vigor una nueva Ley del Seguro Social que modifica radicalmente con los planes de pensiones de los trabajadores.

El nuevo plan de pensiones para los trabajadores, el cual empezó a cotizar a partir del año 1997 consiste en que cada trabajador tendrá una cuenta en una Administradora de Fondos para el Retiro (AFOR) en donde se irán depositando bimestralmente las siguientes aportaciones: al trabajador se le descuenta el 1.125%, el patrón otorga 3.15% y el Estado aporta el 0.225%, todas en base a su salario base de cotización. Adicionalmente, el Estado podrá otorgar una cuota social variable siempre que su salario base de cotización no exceda de 15 salarios mínimos.²⁵ Por lo tanto, el monto de la pensión al momento de que el trabajador cumpla con la edad establecida será el saldo que tenga acumulado en su AFOR. Ahora bien, para disponer de la pensión que tenga en su cuenta, el trabajador tiene diversas opciones, la primera es contratar una renta vitalicia con una institución de seguros y la segunda es la modalidad de retiros programados; en ambas modalidades existen ciertas ventajas y desventajas. Asimismo, para poder tener acceso a la pensión, la Nueva Ley del Seguro Social establece ciertos requisitos, entre los más importantes, tener por lo menos 60 años de edad y un mínimo de 1250 semanas de cotización.

Una vez que se analizó el nuevo plan de pensiones que existe en México, resulta necesario analizar las estadísticas y los resultados que se han obtenido. En el informe sobre pensiones del seguro de retiro, cesantía y vejez que señala el IMSS se observa que antes del 2003 el promedio de las pensiones que recibían los adultos mayores era menor al salario minimo general, y a partir del 2014 se encuentra mínimamente por encima del salario mínimo general. Dicho lo anterior, resulta lógico que el plan de pensión de retiro que otorga el IMSS a los trabajadores en México no sea suficiente para si quiera satisfacer los gastos básicos que los adultos mayores pudiesen llegar a tener. Por otra parte, en el 2008 el promedio que un pensionado recibía sobre su último salario de cotización era el 28.64%; colocándose casi 12 puntos porcentuales por debajo de lo recomendado por la Organización Internacional del Trabajo.

Como hemos mencionado, el IMSS es el Instituto que atiende a los trabajadores mexicanos, sin embargo, también existe un instituto para los trabajadores al servicio del Estado, el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (en adelante como "ISSSTE"). En el 2007, los planes de retiro del ISSSTE fueron reformados completamente en perjuicio de los trabajadores, ya que los beneficios que se les otorgaban disminuyeron considerablemente; pasó de ser de un régimen de reparto a un régimen de cuentas individuales y se eliminó por completo la indemnización global a los acreedores hipotecarios.

Por otro lado, en los últimos años el gobierno ha creado diversos programas para apoyar a los adultos mayores y combatir la crisis a la cual se están enfrentando en diversos sectores principalmente en temas de salud y economía. Por mencionar algún ejemplo, se creó el Programa Pensión para Adultos Mayores que atiende a la población adulta mayor de 65 años, en este programa se otorgan tanto apoyos económicos con pensiones

²⁵ Reyes Arzate, Berenice, "Propuesta de un Modelo de Hipoteca Inversa sobre el valor del terreno de la Ciudad de México", en: *XVII Premio de Investigación sobre Seguros y Fianzas*, Primavera 2010, Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, Ciudad de México, pp. 3-19. (Consultado el 21 de agosto de 2016)

bimestrales de \$1,160 pesos, como pláticas y jornadas sobre temas de salud, desarrollo personal, y administración de dinero; lo anterior siempre y cuando los adultos mayores cumplan con estrictos requisitos, entre ellos, que no reciban una pensión que sea mayor a mil pesos mensuales.²⁶

Si bien es cierto que existen regímenes de pensiones y programas para proteger a los adultos mayores en el Estado de Nuevo León, no resultan suficientes para que se cumplan los niveles mínimos que el Estado está obligado a proveer a sus habitantes. Establecida la necesidad, la hipoteca inversa será un plan de pensión privado que buscará salvaguardar la calidad de vida de los adultos mayores.

2. Análisis comparativo de la hipoteca inversa con otras figuras jurídicas

Debido a que se han escuchado opiniones de que la hipoteca inversa es similar a diversas figuras jurídicas que se encuentran reguladas en México se considera importante hacer un análisis de algunas de éstas para detonar las principales diferencias y con esto demostrar la importancia de la implementación de la hipoteca inversa en el Estado.

No se debe perder de vista que la figura que se busca implementar tiene una finalidad social, es decir, pretende elevar la calidad de vida de los adultos mayores. De igual manera se sabe que la hipoteca inversa no es el único medio para conseguir esta finalidad; es evidente que existen diversas figuras legales afines que obtienen beneficios similares para el mismo sector de la población. Sin embargo, cada una de estas figuras tienen sus propios efectos jurídicos, su propia naturaleza jurídica, sus requisitos para adquirirla, sus beneficios fiscales, sus formas de terminación, entre algunos otros elementos que las diferencian.

A lo largo del presente apartado, se hará un estudio breve de las siguientes figuras afines al contrato de hipoteca inversa: (i) renta vitalicia, (ii) enajenación de la nuda propiedad con reserva de usufructo vitalicio, (iii) donación de la nuda propiedad con carga del donatario de sufragar los gastos de alimentación del donante, y (iv) la hipoteca voluntaria que garantiza obligación futura o sujetada a condición suspensiva.

2.1 La renta vitalicia

Para comenzar con el análisis anteriormente mencionado, se empezará con la figura de la renta vitalicia, la cual se encuentra regulada en el capítulo segundo del título décimo segundo del Código Civil del Estado de Nuevo León. El artículo 2666 de este ordenamiento regula el concepto de esta figura y establece lo siguiente:

²⁶ Secretaría de Desarrollo Social, “Pensión para el Adulto Mayor”, (Documento web), Gobierno del Estado, 2015. Disponible en: <http://www.gob.mx/sedesol/acciones-y-programas/pension-para-adultos-mayores> (Consultado el 14 de agosto de 2016).

La renta vitalicia es un contrato aleatorio por el cual el deudor se obliga a pagar periódicamente una pensión durante la vida de una o más personas determinadas, mediante la entrega de una cantidad de dinero o de una cosa mueble o raíz estimadas, cuyo dominio se le transfiere desde luego.

Según se advierte del citado artículo este es un contrato aleatorio, es decir, las obligaciones y derechos de las partes nacen cuando ocurre cierto hecho, el cual es futuro, incierto y fortuito. Por tanto, la renta vitalicia es un contrato aleatorio porque al utilizarla existen diversos desconocimientos para las partes: (i) no se conoce el momento en que se va a dejar de pagar la renta, (ii) ni el monto o la cantidad que se va a otorgar.

Ahora bien, el elemento diferenciador más importante de la hipoteca inversa con la renta vitalicia es que en esta última existe una transmisión de propiedad, es decir, al momento de constituir esta figura el adulto mayor estaría obligado a desocupar el bien inmueble; esto convirtiéndola en algo totalmente perjudicial para la parte vulnerable y contrario a la finalidad que se busca con la hipoteca inversa.

Por último, en acatamiento al artículo 2674 de la citada legislación, si el acreedor de la pensión no recibe las rentas, no se le autoriza para demandar el reembolso del capital o la devolución de la cosa dada para constituir la renta, por lo que únicamente podría exigir el pago de las cantidades adeudadas.

2.2 La enajenación de la nuda propiedad con reserva de usufructo vitalicio

Por otro lado, la enajenación de la nuda propiedad con reserva de usufructo vitalicio es otra figura afín a la hipoteca inversa. En esta figura atípica la principal característica similar que tiene con la hipoteca inversa es que el acreditado conserva su vivienda, puesto que tiene la facultad de uso y disfrute del bien; en cambio, la nuda propiedad es la que se transmite al acreditante, quien deberá de pagar el valor del bien al acreditado.

En relación a las diferencias es importante tomar en cuenta las siguientes: (i) al momento de la muerte del acreditado, los herederos no tendrán la posibilidad de recuperar el bien inmueble; (ii) el precio del bien se otorgará al acreditado en relación a su esperanza de vida, sin embargo, si este muere antes se consolidará la propiedad en favor del nudo propietario y los herederos no tendrán derecho a recibir los remanentes; y (iii) al momento de hacer la enajenación del bien inmueble, el acreditado estará obligado a pagar el impuesto sobre la renta, obligándose a pagar el impuesto por el ingreso obtenido.

2.3 La donación de la nuda propiedad con carga del donatario de sufragar los gastos de alimentación del donante

Como tercera figura analizaremos la donación de la nuda propiedad con carga del donatario de sufragar los gastos de alimentación del donante, la cual es una figura atípica y generalmente utilizada cuando las partes, el donante y el donatario son familiares. Con esta figura hay una transmisión de propiedad y el donante no tiene que desocupar el bien inmueble; sin embargo, el efecto fiscal podría ser un elemento importante a considerar.

El Notario Público No. 145 de la Ciudad de México, Francisco José Visoso del Valle, comenta que la enajenación no está exenta para el donante porque tiene el derecho a una contraprestación, por lo que únicamente se considera donado el exceso que hubiere en el precio del bien. Asimismo, al resultar incierto el monto de la contraprestación constitutiva por la carga impuesta al donatario, el impuesto sobre la renta del enajenante deberá calcularse atendiendo al valor del avalúo.²⁷

Por otra parte, no se debe de perder de vista las consecuencias fatales que pudiera traer si no se pacta nada al respecto y el donatario se muerte antes que el donante. Lo anterior considerando que el bien pasaría a la masa hereditaria del *de cuius*, sus herederos serían los nuevos propietarios del bien y pudieran enfrentarse a problemas por no querer sufragar los gastos de alimentación hacia el adulto mayor.

2.4 La Hipoteca Voluntaria que garantiza obligación futura o sujeta a condición suspensiva

En este caso la hipoteca se constituye para garantizar una obligación futura o una obligación que queda sujeta a alguna condición suspensiva. Sin embargo, al igual que cualquier otra hipoteca debe de inscribirse en el registro correspondiente, señalando la condición a la cual se encuentra sujeta; lo anterior para que desde ese momento surta efectos ante terceros. Ahora bien, en comparación con la hipoteca inversa, en esta última no existe ningún tipo de obligación futura o condición suspensiva, es decir, desde que se constituye existe tanto la obligación principal (contrato de crédito) como su respectiva garantía (hipoteca sobre el bien inmueble).

En conclusión, existen diversos actos jurídicos en el derecho mexicano, tanto típicos como atípicos, que pudieran aplicarse y lograrían tienen cierta similitud o conexión con la finalidad que busca la hipoteca inversa. No obstante, cada uno de estos actos tiene elementos y características propias que los hacen distintivos a la hipoteca inversa. Disponiendo de diversos elementos que pudieran resultar prejuiciosos para el adulto mayor, y tomando a consideración las razones anteriormente descritas, dichos actos jurídicos no podrían cumplir con el objeto principal de la hipoteca inversa.

3. Importancia de la regulación y otras leyes relacionadas con la figura

Si bien es cierto que aún y cuando la hipoteca inversa no se encuentre regulada en el estado de Nuevo León, las partes a través de un contrato privado pueden pactar los términos y condiciones necesarios para celebrarla; sin embargo, por diversas razones resulta importante su regulación en el estado.

Para fundamentar el argumento anteriormente expuesto, es importante tomar en cuenta un principio general del derecho privado, que supone que las partes se encuentran en una posición de igualdad; no obstante, en el caso en concreto al tratarse de una institución de crédito que actúa como pensionaria, es común que en la realidad

²⁷ Visoso del Valle, Francisco José, *Apertura de Crédito con garantía hipotecaria inversa*, Porrúa, Colegio de Notarios del Distrito Federal, México, 2012, p. 87.

no exista esta igualdad de posiciones. Por tanto, para efectos de otorgar la máxima protección y seguridad jurídica hacia la parte vulnerable y para que se cumpla la finalidad social deseada es necesario evitar que los términos queden al arbitrio de una sola de las partes y que se regulen los términos generales de la figura, las características esenciales, las condiciones mínimas y los principales derechos y obligaciones de cada una de las partes.

Otra de las razones por las cuales se pretende regular es para otorgar estímulos fiscales y hacerla lo más atractiva posible para las instituciones de crédito. En este sentido, resulta relevante citar lo que estableció Héctor Velásquez Sosa, en su trabajo sobre la hipoteca inversa presentado para el XXI Premio de Investigación sobre Seguros y Fianzas 2014:

Es importante considerar las reformas legales necesarias puesto que en la realidad procesal bien puede ser que se hagan valer aquellas disposiciones que contravengan o se opongan a las que regulan la exigibilidad de la deuda hipotecaria y la ejecución de la garantía real otorgada en forma de hipoteca inversa.²⁸

De la citada opinión de un experto de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas se advierte que existen diversas disposiciones que deben de ser modificadas para que no contravengan a las disposiciones que regula la hipoteca inversa en el estado de México.

Por tanto, se mencionará de manera enunciativa, más no limitativa algunas de las disposiciones legales que deberán de ser modificadas en el estado de Nuevo León.

Como bien se ha venido mencionado, la hipoteca inversa es un contrato accesorio meramente civil, por lo cual se pretende regular la figura en el Código Civil del Estado de Nuevo León.

Por otra parte, en relación a los estímulos fiscales que se pretenden otorgar para las instituciones financieras que ofrezcan esta figura a los adultos mayores y la exención o reducción en los gastos notariales, será necesario que se reformen ciertas disposiciones de la Ley del Impuesto sobre la Renta.

Resulta favorable la última reforma que sufrió el artículo 19 de la Ley de Transparencia y de Fomento a la Competencia, debido a que se establece que con el objetivo de lograr una mayor disminución de los costos de transacción entre las partes derivado de un crédito de la vivienda del deudor, la Secretaría de Economía podrá celebrar convenios de coordinación con los Estados y Municipios para eliminar los costos registrales y los aranceles notariales; procurando igualmente que en los casos de subrogación no se carguen los mismos costos de una nueva transacción, y si es posible, eliminarlos.

Así mismo, se deberán reformar otras leyes para que permitan y regulen las instituciones de crédito que podrán actuar como acreedor hipotecario en esta figura. Algunas de las leyes que podrán ser reformadas son: la Ley de Instituciones de Crédito, Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros, Ley de

²⁸ Velásquez Sosa, Héctor, "La hipoteca reversible en el Derecho Comparado y una legislación civil estatal vigente en México", en: *XVII Premio de Investigación sobre Seguros y Fianzas*, Primavera 2010, Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, Ciudad de México, p. 41. (Consultado el 21 de agosto de 2016).

Transparencia y de Fomento a la Competencia en el Crédito Garantizado, la Ley para la Transparencia y Ordenamiento de los Servicios Financieros.

4. Elementos distintivos de la hipoteca inversa en Nuevo León

Para incorporar la hipoteca inversa en el estado de Nuevo León se tomará como referencia las disposiciones que regulan dicha figura en el estado de México y las iniciativas que diversos grupos parlamentarios han presentado al Congreso. En este apartado, se mencionarán algunos de los elementos que no fueron considerados por los legisladores y que resultan necesarios para lograr una implementación exitosa de la figura. Posteriormente, es importante mencionar que los cambios que se propongan se reflejarán en el último apartado de la presente tesina, la propuesta de incorporación de la figura al Código Civil del Estado de Nuevo León.

Adicionalmente se estudiarán ciertos elementos que harán la figura distintiva y con la que se logrará que existan las condiciones necesarias para la celebración del contrato de hipoteca inversa en el estado.

(i) En el Código Civil del Estado de México el artículo 7.1144 Bis define la hipoteca inversa como: "la que se constituye sobre un inmueble que es la vivienda habitual y propia del deudor hipotecario para garantizar el capital que se le concede por el pensionario para cubrir sus necesidades económicas de vida, en los términos de este Capítulo". No se está de acuerdo con el concepto que utilizaron los legisladores porque pareciera que es una figura muy similar a un crédito hipotecario común.

(ii) Resulta necesario hacer una comparación con el concepto de la figura de la hipoteca inversa y el contrato de hipoteca inversa que regula el Código en comento. Por un lado, el primer artículo del capítulo de la hipoteca inversa establece que es una garantía real; sin embargo, en el segundo artículo pareciera que es un contrato autónomo, no existe una clara relación entre la obligación principal y la garantía como derecho accesorio. Es oportuno citar dicho artículo, el cual señala que el contrato de hipoteca inversa es aquel por el cual el acreedor hipotecario se obliga a pagar periódicamente y en forma vitalicia al deudor hipotecario o a su beneficiario que deberá ser su cónyuge, concubina o concubinario de edad igual o superior a los 60 años, una cantidad de dinero predeterminada, que el deudor hipotecario garantizará a través de la hipoteca inversa, en los términos de este Capítulo. Por tanto, se debe de buscar regular conceptos más claro para que no exista algún tipo de contradicción que pueda generar incertidumbre jurídica a las partes del contrato.

(iii) Que exista la obligación para las partes de establecer un monto máximo del crédito. Tal como se mencionó anteriormente en el caso de España, no existía dicho límite y en muchas ocasiones resultaba una figura que perjudicaba al deudor hipotecario ya que estaba obligado a pagar los montos aún y cuando excedían del valor del inmueble;

(iv) Una exclusión al artículo 2856 del Código Civil del Estado de Nuevo León que establece que el deudor responderá del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes; puesto que para el caso de la hipoteca inversa, el deudor únicamente responderá con el bien inmueble hipotecado.

(v) En la regulación de la hipoteca inversa en el Código Civil del Estado de México, los legisladores previeron un elemento innovador, mismo que sería atractivo replicar para la regulación del estado de Nuevo León. Se hace referencia a que el valor de la hipoteca deberá de actualizarse cada dos años para estar acorde con la plusvalía que el bien adquiera. Sin embargo, se considera conveniente que se haga la aclaración de que en caso de que el valor se eleve se deberá de hacer la anotación correspondiente en la inscripción registral. Se podría presentar el caso de disminución del valor del bien inmueble por una causa ajena al deudor hipotecario, en este supuesto consideramos que por la finalidad de la hipoteca inversa se debería de inscribir en el Registro Público de la Propiedad el nuevo valor del bien, sin embargo no se podría convenir una modificación en el monto del crédito en perjuicio del deudor hipotecario.

(vi) El artículo 723 del Código Civil de Nuevo León establece que el patrimonio de la familia es el que se constituye por los bienes que en la misma se determinan, mismos que son inalienables y que no están sujetos a ningún tipo de embargo ni a gravamen, salvo dos excepciones que prevé el mismo artículo. Por tanto, para la completa regulación de la figura será necesario que se modifique el artículo citado, para efectos de que se adicione una tercera excepción que contemple una salvedad para gravar el bien inmueble para las personas que hayan constituido su casa habitación como patrimonio familiar y deseen utilizar la figura de la hipoteca inversa.

(vii) En el caso de la hipoteca inversa, el deudor hipotecario es quién está obligado a pagar los impuestos correspondientes del bien inmueble, es decir, el impuesto predial. Sin embargo, el artículo 2872 establece que en los créditos hipotecarios se pagarán preferentemente los adeudos fiscales provenientes de impuestos con el valor de los bienes que los hayan causado. En el caso de que el deudor hipotecario no cumpla con esta obligación, el acreedor hipotecario podrá pagar los impuestos correspondientes e iniciar con el procedimiento de ejecución por incumplimiento.

(viii) Como se ha venido mencionando a lo largo de la presente tesina, en caso de que el deudor hipotecario ejecute la garantía y el valor del bien sea superior a la deuda total, los remanentes les serán otorgados a los herederos. Sin embargo, esta es una práctica común de cómo funciona la figura ya que no es una disposición que se encuentra regulada en la legislación del Estado de México. Como se mencionó anteriormente, al tratarse de un contrato privado, la voluntad de lo que las partes pacten prevalece y no se espera que todo esté regulado en las leyes. No obstante, en el caso en concreto se considera que esta es una característica esencial de la figura y debe de establecerse como un derecho irrenunciable que gozará el pensionista, o en su caso, sus herederos.

Ahora bien, una vez analizadas algunas de las disposiciones del Código Civil del Estado de México que deberán de ser incluidas o modificadas para evitar lagunas que puedan traer como consecuencia incertidumbre jurídica para las partes, es importante también estudiar otros supuestos que los legisladores podrán tomar en cuenta para regular la hipoteca inversa con características distintivas. Esto para lograr que la hipoteca inversa sea una figura atractiva y costeable para ambas partes y se regule de acuerdo con las necesidades que enfrenta el estado de Nuevo León.

Se pudiera estudiar la posibilidad de que los beneficiarios con esta figura sean también las personas que tengan alguna discapacidad; en este supuesto se debería de hacer una excepción al requisito de la edad, es decir, la persona con alguna discapacidad que quiera actuar como deudor hipotecario en la figura de la hipoteca inversa no deberá de cumplir con el requisito de tener por lo menos, 60 años.

Para analizar esta opción expuesta, resulta apropiado mencionar que de acuerdo al Instituto Nacional de Estadística y Geografía la prevalencia de la discapacidad en el Estado representa un 5.5% del porcentaje total de la población. Los tipos de discapacidad más frecuentes son: caminar o mover sus piernas (representa un 64.1%); enfermedades o problemas severos ópticos (58.4%) y por último, la dificultad para hablar o comunicarse (18%).²⁹ (Una persona puede tener más de una discapacidad, por lo que la suma de los tipos de discapacidad supera el 100 por ciento).

Como se puede observar con las estadísticas mencionadas en el párrafo anterior, los tipos de discapacidad más frecuentes en el Estado no limitan las capacidades mentales de la persona. Se debe de entender que el propósito que se expone de incluir en la legislación que las personas con discapacidad puedan gozar de herramientas jurídicas que les proporcione mayor liquidez a lo largo de su vida, se enfoca en personas que tengan una condición mental negativa, por la limitación que tienen de satisfacer sus necesidades básicas. En México la capacidad jurídica de las personas se regula a través del estado de interdicción, condición jurídica que afecta a las personas que no tienen la capacidad para tomar decisiones por sí solas por la condición mental que presentan, por lo cual se les nombra a un tutor para que éste sea quien represente su voluntad.

Dicho lo anterior, en el supuesto que se está analizando se deberá limitar la posibilidad a que los acreedores de la figura de la hipoteca inversa, sean únicamente personas con discapacidades que tengan una declaratoria de estado de interdicción, a través de una sentencia que dicte el juez competente por alguna condición mental negativa.

Ahora bien, no se debe de perder de vista que para este supuesto se debe de estudiar la factibilidad de la figura para la institución financiera, es decir, si resulta un supuesto económicamente viable para el acreedor hipotecario. Lo anterior, considerando el derecho de uso y goce que tiene el deudor hipotecario sobre la vivienda de forma vitalicia, tomando en cuenta que si se otorga a un interdicto de 20 años de edad, el derecho se extingue hasta su muerte y podrían ser 50 años o más; tiempo durante el cual el acreedor hipotecario no tendrá la facultad de hacer efectiva la garantía y por tanto, no puede recuperar la cantidad otorgada como crédito. Debido a que el período de años puede ser mucho más extenso, resulta más complicado hacer el descuento financiero ajustando las tasas de interés para calcular el capital disponible para el discapacitado. Asimismo, por la misma causa de que se trata de un periodo mayor para que el acreedor hipotecario ejecute la garantía se presentan ciertos factores que podrían ser impredecibles como son la fluctuación de la moneda y la variación en el valor bien inmueble.

²⁹ Pagano, Luz M., "Las personas con discapacidad y sus familias bajo el prisma de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad", en *Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C.*, Número 3, Puebla, pp. 3-17.

Después de analizar los elementos que se verían afectados se considera que no sería una figura sustentable para la institución financiera, por lo cual la recomendación sería hacer un estudio para emitir un resultado más preciso y estudiar los demás elementos involucrados; esto para que en el supuesto de que se otorgue esta beneficio a las personas con alguna discapacidad mental pueda ser una figura viable para ambas partes.

Por otra parte, como se mencionó en el capítulo anterior se estudiará la factibilidad de que diversos organismos en materia de seguridad social como es el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores (INFONAVIT) actúen como acreedor hipotecarios en la hipoteca inversa. El INFONAVIT tiene por objeto administrar los recursos del Fondo Nacional de la Vivienda; asimismo, se encarga de establecer y operar un sistema de financiamiento que permite a los trabajadores hacerse de un bien inmueble a través de la facilitación de la obtención de créditos baratos y suficientes. Esta Institución permite igualmente empoderar al trabajador para que este sea capaz de construir, reparar, ampliar, o mejorar su bien inmueble.

Partiendo de lo anteriormente establecido queremos enfatizar en cómo la inclusión del INFONAVIT como acreedor hipotecario puede ser de amplio beneficio para la regulación de la figura. Buscando innovar y desarrollar una figura que se acerque más a las necesidades del estado de Nuevo León, se cree que el incluir a organismos tales como lo son el INFONAVIT, y el FOVISSSTE (Fondo de la Vivienda del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado) pueden complementar a las características antes expuestas de la figura, logrando así una implementación que impacte de manera positiva a una mayor cantidad de la población.

Junto con esta propuesta es importante también presentar las características que avalan a dichas instituciones como organismos que podrían proveer un valor agregado a la figura. Basados en el hecho de que el INFONAVIT es un organismo con personalidad jurídica que goza de un patrimonio propio, su participación dentro de la figura pudiese ser posible debido a la liquidez que dicho patrimonio permite al momento de otorgar los créditos necesarios. Asimismo, al incluir a una institución cuya actividad y materia principal recae sobre la construcción, compra, y venta de bienes inmuebles de índole económica, la figura lograría impactar a un sector de la población que difícilmente podrían verse beneficiados si solo se incluyeran a instituciones financieras como acreedores hipotecarios. La anterior premisa viene acompañada del hecho que establece que entre de menor valor económico sea el bien inmueble a constituir dentro de la hipoteca inversa, menor será el porcentaje de beneficio económico que el acreedor hipotecario obtendría. Tomando a consideración que los gastos de constitución y administración de la hipoteca inversa pudieran ser altos, el valor económico a obtener después de la cantidad de años que viva el adulto mayor a partir de la constitución del crédito, se convierte en crítico si se analiza dentro del rubro de retorno de inversión para el acreedor hipotecario. Sobre esta serie de ideas recae la importancia de incluir a organismos e instituciones dispuestos a participar otorgando créditos independientemente del nivel, tamaño, o valor económico del bien inmueble a hipotecar.

Es importante recordar que el INFONAVIT coordina y financia programas utilizando su propio patrimonio. Dicho patrimonio, integrado por las aportaciones en numerario, servicios y subsidios proporcionados por el

Gobierno Federal, permite a organismos como este ser atractivos para la figura en general. Dada su participación en la constitución, prestación, y emisión de créditos para bienes inmuebles, incluir al INFONAVIT haría posible la correcta disposición de los bienes inmuebles una vez que el plazo de crédito establecido concluya. Con esto se pretende dar a entender que una vez que el adulto mayor fallezca, y de optar sus herederos por no querer cubrir el crédito en deuda, el bien inmueble tendría que ser liquidado para así lograr hacer efectiva la inversión al recuperar el capital invertido en dicho ejercicio.

La propuesta de incluir a organismos como el INFONAVIT y el FOVISSSTE en la figura se potencializa ya que se podría analizar la oportunidad de que los inmuebles a liquidar pasaran a ser propiedad de estos organismos para que más adelante puedan ser objeto de crédito a otros trabajadores. Este intercambio haría la liquidación del bien inmueble automática, inmediata y efectiva, por lo cual la administración de la figura no se vería en la necesidad de invertir tiempo para colocar la vivienda en un mercado que muchas veces atenta en contra del valor a realizar. Como se ha venido mencionando, la única manera de que la figura sea exitosa es logrando que ésta sea de beneficio para todas las partes involucradas. Partiendo de ahí, es crítico entender que la figura otorgará beneficios económicos al acreedor hipotecario, si y sólo si se logra realizar el correcto retorno de inversión del crédito proporcionado. Con dicha premisa establecida, cualquier propuesta, característica u organismo que proporcione valor, tal como el INFONAVIT y el FOVISSSTE lo hacen al reducir el tiempo necesario para liquidar el bien inmueble una vez disponible, se convierten en componentes de alto valor, dignos de considerar al momento de regular la figura de la hipoteca inversa.

5. Obstáculos que enfrenta el deudor hipotecario en la implementación y desarrollo de la hipoteca inversa

Siguiendo el mismo orden de ideas, no se debe de perder de vista que así como existen considerables ventajas y necesidades para la implementación de la hipoteca inversa, también surgen diversas barreras y dificultades a las cuales tanto el deudor hipotecario como el acreedor hipotecario se van a enfrentar. Tomando a consideración los ejemplos de países presentados en el capítulo anterior, es importante discernir entre los escenarios en donde la figura ha sido exitosa y en donde ha tenido un desempeño menor de lo esperado. Con esta premisa establecida es importante analizar las barreras las cuales permiten que el uso de la figura de la hipoteca inversa tenga un impacto positivo sobre la población.

Después de analizar los diferentes escenarios en donde se ha implementado la figura, se empezará a exponer las principales barreras a las cuales se enfrenta el deudor hipotecario, siendo el tema cultural una de las más evidentes. El adulto mayor en México busca como objetivo principal crear una herencia para su descendencia así como también tener la oportunidad de poseer lo suficiente para cubrir sus necesidades; es de suma importancia recordar que cualquier figura que atente en contra de la creación de estas, puede tener un impacto emocional negativo.

Asimismo, se debe de considerar que cualquier herramienta de financiación que genere deuda, independientemente de que no sea una figura nueva, el adulto mayor tiene la tendencia a ser adverso al endeudamiento.

Se considera que una posible solución para estas primeras barreras es la culturización de la clase adulta. Esta medida será crítica para lograr una implementación exitosa, entendiendo que conforme más avanza en edad el ser humano, psicológicamente tiende a ser más renuente al cambio y adaptación de nuevas figuras. Tomando el ejemplo anteriormente mencionado de Estados Unidos, se propone la regulación de una disposición en la que el gobierno obligue al acreedor hipotecario, o sea a la institución financiera, a extensamente informar al deudor hipotecario sobre las características, beneficios y posibles implicaciones de la figura en general. Con esta propuesta se busca reducir la brecha cultural, patrimonial y financiera que existe al momento de introducir una figura tan compleja al buro de opciones financieras disponibles para el adulto mayor.

La siguiente barrera a analizar recae sobre los procesos y decisiones necesarias para hacer posible la constitución y formalización de la figura jurídica. Haciendo énfasis principalmente en los gastos de constitución, algunos de los más significativos son: los notariales, los de registro, los de gestoría, y los de apertura de crédito. Analizando los procesos que otros países desarrollaron para hacer frente a esta situación, se encontraron dos maneras principales que estos países utilizaron para cubrir dichos gastos: (i) Asignar los gastos al acreedor hipotecario, y (ii) cubriendo los gastos a través de la reducción del capital disponible para el acreedor hipotecario, en otras palabras, los gastos son cubiertos por el deudor hipotecario, lo cual es una gran desventaja. Por tanto, para la implementación de la figura en el estado se pretende regular una exención a los derechos que el deudor hipotecario deberá de cubrir para poder constituir una hipoteca inversa.

Otro obstáculo en la difusión de las hipotecas inversas es el riesgo latente que tiene el adulto mayor hacia un panorama financiero en el cual no pueda cubrir sus necesidades en el caso de una enfermedad o padecimiento futuro. En relación a lo anterior, el deudor hipotecario se puede encontrar en el supuesto de que por la enfermedad o el padecimiento se ven en la necesidad de abandonar total o parcialmente su vivienda para mudarse con algún familiar o a algún centro de especialización en cual puedan recibir la atención médica requerida. Para reducir el impacto de este obstáculo se regulará la posibilidad de que el adulto mayor pueda tomar acciones respecto a la figura en caso de que se vea obligado a abandonar la vivienda.

Por último, la susceptibilidad de que la institución financiera quiebre y no pueda responder frente al adulto mayor para pagar el crédito es otra de las desventajas a las cuales se va a enfrentar el adulto mayor. La solución más viable es que el acreedor hipotecario opte por contratar una institución financiera con un historial crediticio y una estabilidad económica sólida.

B. Figura económicamente viable para el acreedor hipotecario

Una vez analizados los impactos para el deudor hipotecario se hará un enfoque en los elementos relacionados al acreedor hipotecario. Buscando determinar si la figura es viable tanto económica como administrativamente para la institución financiera, se hará un análisis en donde se enfocará primeramente en los posibles riesgos y dificultades que pudiesen perjudicar al acreedor hipotecario, para después detallar los beneficios que gozaría dicha parte al ser partícipe de la figura. Por último, se presentará una conclusión y recomendación para la institución financiera basándonos en el análisis anterior.

Existen ciertos riesgos que involucran al acreedor hipotecario al momento de participar y emitir la figura. El primero de ellos, es en cuestión de la longevidad y el cálculo de esperanza de vida del deudor hipotecario. Otro de los riesgos que existen al momento de implementar una figura que busca ultimadamente liquidar el activo, es que por esta misma idea el deudor hipotecario pierda interés en salvaguardar y mantener la vivienda en el más óptimo de sus estados. Finalmente, existe el riesgo de tasación, basados en la idea de que la figura estima una inversión con una volatilidad de años e imprevistos difíciles de incorporar a la correcta tasa de interés. A continuación se adentrará más en cada uno de los riesgos anteriormente mencionados para poder posteriormente presentar las propuestas necesarias para hacer frente a dichos obstáculos.

Al momento en el cual se hace la solicitud de la hipoteca inversa, la institución financiera hace un cálculo de la esperanza de vida del adulto mayor. La cifra (esperanza de vida) arrojada se utiliza después para descontar el valor total del capital disponible para el deudor hipotecario. Con estas dos ideas establecidas, es crítico entender las implicaciones que este estadístico de expectativa puede tener sobre el éxito de la figura en general. La principal variante que pudiese llegar a afectar a la institución financiera es sin duda cuando el pensionista supera la expectativa de vida originalmente calculada. Aún y cuando el capital disponible, en cualesquiera de las opciones de disposición del crédito, es fijo, independientemente del tiempo que el adulto mayor viva, al momento de que este último alarga su estancia en la vivienda, la institución financiera se ve en la necesidad de retrasar su plazo para poder ejecutar la garantía. Por ende el acreedor hipotecario no logra liquidar el activo en el tiempo originalmente establecido, por lo cual el retorno de inversión de la herramienta se ve afectado significativamente.

El siguiente riesgo a analizar está asociado a la conservación del bien inmueble durante el plazo en el cual el adulto mayor lo habita. En algunas ocasiones este último deja de considerar la vivienda hipotecada como propia y por consecuencia el mantenimiento de esta se ve afectado. Siguiendo con el mismo orden de ideas el mantenimiento puede llegar a perder calidad y frecuencia ya que el habitante de la vivienda sabe que últimamente está liquidando el activo. De la misma manera, el cuidado hacia el inmueble se puede llegar a despersonalizar similar al efecto de aquel que es partícipe de un contrato de renta de un bien.

Es importante entender que en muchas ocasiones el uso de esta figura surge por la necesidad económica por lo cual el adulto mayor tiende a categorizar la herramienta negativamente. Con esta premisa establecida es crítico entender que esta misma connotación puede llegar a afectar consciente o subconscientemente el cuidado que el habitante le brinda al activo. Fundamentando los argumentos anteriormente presentados se incluye la opinión de José Antonio Quezada acerca de la despersonalización y pérdida de interés del habitante. "Desde una

perspectiva de la teoría del comportamiento, la sensación de habitar un inmueble que puede llegar a perderse parece no ser de la preferencia de las personas en etapa de inactividad laboral".³⁰

El último elemento que se analizará es el riesgo que el acreedor hipotecario tiene al momento de fijar la tasa de interés y de establecer el valor del bien inmueble. Aún y cuando el avalúo es estimable y las tasas de interés se pueden establecer considerando la mayor cantidad de supuestos, resulta imposible para la institución financiera reducir completamente el riesgo latente de una posible fluctuación. La volatilidad del mercado, las constantes variaciones en los tipos de cambios, y las crisis económicas nacionales y mundiales, son factores que pudiesen llegar a afectar negativamente, distanciando el valor comercial de la vivienda comparada con el valor originalmente calculado.

Asimismo un factor importante a considerar es el hecho de que dentro del posible éxito de la herramienta, el valor del bien inmueble tiene el peso más significativo. Aunado a esta idea se encontró que aún y cuando en la mayoría de los casos los bienes raíces son objeto de avalúo, siempre existe la posibilidad de que la vivienda se devalúe, lo cual también es un riesgo que existe en la hipoteca en general. Algunos ejemplos de cómo la vivienda puede perder valor son: por desastres naturales, por construcción de establecimientos o instituciones con connotaciones negativas, por planes de desarrollo urbano que pudiesen atentar en contra del valor del inmueble, por mencionar algunos. Analizando históricamente algunos casos más puntuales del estado de Nuevo León, se encontraron ejemplos tales como el huracán Gilberto, el huracán Alex, y diversas construcciones de puentes y avenidas que han perjudicado el valor de las viviendas aledañas.

Derivado de lo anterior, se presentarán diversas estrategias para buscar mitigar los riesgos anteriormente expuestos. Se propone establecer en la regulación de la figura en el Código Civil del Estado la obligación para el deudor hipotecario de realizar mantenimientos al bien inmueble con frecuencias fija de modo que se salvaguarde el valor del bien de la mejor forma posible. Será necesario que en el contrato privado que celebren las partes definan los parámetros, características y supuestos de dicho mantenimiento, para así lograr el control deseado.

Asimismo se propone realizar un estudio del valor del hogar con una visita programa cada 5 años, en los cuales la institución financiera pueda dar parte de que dichos mantenimientos y cuidados del bien inmueble se están realizado bajo lo previamente establecido. Es importante entender que para lograr que la figura sea una herramienta viable para ambas partes, los requerimientos a regularse deben ser realistas de modo que no sean económicamente inconvenientes para ninguna de las partes. En el caso de las visitas a programar se recomendaría optar por visitas breves en las cuales el objetivo principal sea el de dar seguimiento a la vivienda hipotecada, más que el de hacer un análisis a fondo de la misma. Junto con esta propuesta, se quiere también proponer que se realicen avalúos del bien inmueble basados en la zona; debido a que no solamente la vivienda puede perder valor por el mal uso o mantenimiento, sino también por la posible variación del valor del mercado según la zona en la

³⁰ Quesada Sánchez, Antonio J., "La hipoteca inversa: ¿una opción realmente atractiva?", en *Revista del Ministerio de Trabajo e Inmigración*, Número 8, Madrid, pp. 1-14.

que se encuentre la vivienda. Al lograr llevar a cabo ambos análisis se logrará tener una visión más fundamentada del valor actual de mercado de la vivienda.

Después de analizar el valor de la vivienda tomando a consideración factores internos y externos, la siguiente propuesta busca trabajar junto con el gobierno desarrollar un análisis demográfico, para así lograr comprender mejor el plan de desarrollo urbano para cada zona de la ciudad. Con esto se busca que las instituciones financieras, el gobierno, y las entidades que regulan la figura trabajen en conjunto estableciendo y abriendo la comunicación de forma que se conozca mejor los planes que se tienen para las zonas urbanas de la ciudad. Usando esta información se logrará tener una mejor estrategia para valorizar las viviendas de forma que se pueda contemplar la mayor cantidad de factores presentes y futuros al momento de fijar tasas de interés y valorizar los bienes inmuebles.

Del mismo modo se propone desarrollar mecanismos que ayuden a poder calcular mejor la esperanza de vida del adulto mayor. Entendiendo la dificultad que pueda significar entrar en detalles médicos avanzados, se buscará utilizar los métodos de otros países para lograr de la mejor manera calcular dicha cifra. Normalmente las instituciones financieras no dan máxima importancia al cálculo de dicha cifra al momento de extender créditos, ya que la mayoría de las herramientas actuales no se ven tan afectadas por la estimación de vida; al tratarse de la hipoteca inversa es crítico que este dato estadístico sea lo más preciso ya que definirá el plazo en el cual se puede hacer líquido el activo y asumir la inversión como completa.

En el entendido que resulta difícil desarrollar soluciones que mitiguen riesgos que están trazados de 15 a 20 años, las propuestas son recomendaciones que buscan cerrar la brecha de la posible volatilidad e incertidumbre que la figura pudiese llegar a tener. Para que el éxito de la figura suceda se tendrán que ir analizando dichas soluciones y herramientas de forma que se ajuste según lo que más le convenga al estado. Es de suma importancia resaltar que en los casos donde la figura ha sido exitosa ha predominado una relación de continua y constante comunicaciones entre el gobierno y las instituciones financieras. Es por eso que se enfatiza la importancia de la comunicación y participación colectiva para así lograr la implementación apropiada de la figura.

Ahora se pasará a analizar los beneficios y ventajas que gozaría la institución financiera al ser parte de la figura. Se estará abordando principalmente tres beneficios que son importantes para la institución financiera al momento de considerar la opción de ser partícipe de esta figura. El primero habla acerca de la oportunidad de atacar un sector del mercado que normalmente es difícil por su situación económica. El siguiente beneficio es el de agregar un producto nuevo que refuerza su responsabilidad social y promueve la estabilidad económica para el mercado independientemente de la edad del cliente. Y finalmente el beneficio de la operación de la figura como tal, es decir, la ventaja económica y los ingresos de ofrecer dicho crédito y participar en el proyecto de inversión.

Cabe destacar que para la institución financiera es difícil poder ofrecer un producto al sector del adulto mayor ya que en la mayoría de los casos el riesgo de otorgar un crédito a clientes sin ingreso es alto. El hecho de que la solubilidad económica, el historial crediticio y el bajo o nulo nivel de ingresos convierten a las herramientas de deuda como productos prácticamente imposibles de colocar en este sector. La oportunidad de que el adulto mayor

fallezca y la deuda quede pendiente por cubrir es alta, por lo cual en la mayoría de los casos las casas financieras buscan evitar dichos contratos. La oportunidad de incluir la hipoteca inversa en su buro de herramientas de financiamiento se vuelve muy atractiva ya que con esto la institución puede ampliar su impacto a este mercado y con esto colocar un producto con mucho potencial. Asimismo la casa financiera logra alargar la relación con el cliente ya que puede ofrecer, conforme y acompañando el crecimiento de su cliente, productos enfocados específicamente a la edad y situación económica.

La siguiente ventaja que se encontró es el hecho de participar socialmente ofreciendo un producto que potencializa y empodere a una clase que normalmente tiende a tener dificultades económicas. Como se mencionó anteriormente, la clase adulta sufre al momento de requerir herramientas de deuda, por lo cual establecer una herramienta que permita esta función resonará alta y positivamente con la responsabilidad social de la compañía. Como se ha venido mencionando, el éxito de esta figura está atada directamente a las casa de financiamiento y al gobierno, por lo cual será necesario que el gobierno les otorgue a las instituciones que desean ser parte de esta figura, diversos y considerables estímulos fiscales. Cabe destacar que esta figura no es solamente positiva por el hecho de que ofrece un beneficio a la sociedad sino que también es una herramienta que como tal es rentable.

Al tomarse lo anteriormente expuesto se hará un análisis de la última ventaja que se considera importante mencionar, el beneficio económico de la figura. La rentabilidad de la hipoteca inversa está comprobada históricamente en los casos de los países que se presentaron en los capítulos anteriores, y aunque en algunos de ellos la herramienta no logró ser soluble, la rentabilidad como tal nunca estuvo en duda. Con esta idea se busca enfatizar que como producto financiero la hipoteca inversa ofrece un retorno de inversión suficiente para considerarlo dentro de los productos a ofrecer al cliente. No obstante, se coincide con la idea que el éxito financiero como tal estará directamente conectado a la capacidad que el gobierno y las instituciones financieras logren al momento de regular la figura; en otras palabras sería una implementación exitosa si y solamente si se logran alinear y se definen a fondo las características y parámetros de la hipoteca inversa, se mitiguen los riesgos anteriormente mencionados y se logre capitalizar sobre las ventajas y beneficios a gozar por las partes involucradas.

En esta sección se profundizó acerca de la participación de las instituciones financieras en la hipoteca inversa. A manera de resumen, primeramente se presentaron los riesgos y barreras que tienen al momento de participar en dicha figura. Después, se enlistó y se describieron las ventajas y beneficios principales a los cuáles se enfrentan. Cabe recalcar que así como la figura es de extremo beneficio para el adulto mayor, también ofrece un beneficio significativo para las casas de financiamiento. Tomando en consideración lo anterior, resulta que después de haber analizado a detalle cada una de las desventajas y los beneficios de la hipoteca inversa, creemos apto recomendar a las instituciones financieras participar en esta figura.

Es pues que se plantea la siguiente:

D E C R E T O

PRIMERO.- Se reforma por adición un Capítulo III BIS denominado “De la Hipoteca Inversa” dentro del Título Décimo Quinto del Código Civil para el Estado de Nuevo León para quedar como sigue:

Artículo 2831 Bis. La hipoteca inversa se constituye sobre un inmueble que es la vivienda habitual y propia del deudor hipotecario para garantizar el capital que se le concede por el acreedor hipotecario.

Artículo 2831 Bis I. El contrato de hipoteca inversa es aquel por el cual el acreedor hipotecario se obliga a entregar al deudor hipotecario el valor convencional de su vivienda en una sola exhibición o de forma periódica. El deudor hipotecario deberá ser mayor a 60 años y mantendrá el uso y disfrute del bien hasta su muerte.

Artículo 2831 Bis II. Podrán actuar como acreedores hipotecarios de la hipoteca inversa las instituciones privadas del sistema bancario mexicano, así como las demás entidades financieras, instituciones sociales e instituciones públicas, siempre que se encuentran autorizadas por la autoridad competente para constituirse y funcionar con tal carácter.

Artículo 2831 Bis III. El contrato de hipoteca inversa, además de lo pactado, estará sujeto a lo siguiente:

- I. El deudor hipotecario deberá de ser una persona con una edad igual o superior a los 60 años;
- II. El deudor hipotecario podrá designar a un beneficiario, siempre y cuando su edad sea igual o superior a los 60 años;
- III. El tutor, siempre que se encuentre en los supuestos señalados en el presente Capítulo, podrá, con autorización judicial, constituir hipoteca inversa para garantizar un crédito otorgado a favor del incapaz;
- IV. La determinación del valor de la hipoteca inversa se establecerá utilizando el previo avalúo del bien inmueble, la evaluación médica del deudor hipotecario y demás factores que consideren necesarios. En todos los casos se deberá de establecer un monto máximo del crédito.
El costo de dicho avalúo será cubierto por el deudor hipotecario;
- V. El valor comercial de mercado del inmueble deberá actualizarse cada 2 años, para estar acorde con la plusvalía que el bien inmueble adquiera con el tiempo, debiendo hacerse la anotación correspondiente en la inscripción registral;
- VI. La entidad financiera sólo podrá exigir la deuda y la garantía ejecutable cuando fallezca el deudor hipotecario y el beneficiario si lo hubiere, respetando el plazo que le concede la fracción II del artículo 2831 Bis IV, respecto a la amortización de la deuda;
- VII. El deudor hipotecario podrá realizar pago total o parcial anticipado sin penalización alguna;
- VIII. Los intereses que se generen por el capital serán solamente sobre las cantidades dispuestas por el deudor hipotecario;

IX. Que en el contrato se incluyan las especificaciones del incremento anual que tendrá la pensión, de acuerdo con las condiciones del mercado y el valor del inmueble.

Artículo 2831 Bis IV. La amortización del capital se sujetará a las siguientes normas:

- I. Cuando fallezca el deudor hipotecario y su beneficiario, en caso de haberlo, sus herederos podrán abonar al acreedor hipotecario la totalidad del adeudo existente y vencido, sin compensación por la cancelación del gravamen y pago del adeudo;
- II. En el supuesto de la fracción anterior, los herederos del deudor hipotecario podrán optar por no pagar el adeudo existente y vencido. Transcurridos seis meses después del fallecimiento del deudor hipotecario sin efectuarse el pago, el acreedor hipotecario cobrará el adeudo hasta donde alcance el valor del bien hipotecado, pudiendo solicitar su adjudicación o su venta.

Artículo 2831 Bis V. El inmueble hipotecado no podrá ser transmitido por acto inter vivos sin el consentimiento previo del acreedor hipotecario. El incumplimiento de esta obligación le conferirá el derecho de declarar vencido anticipadamente el total del adeudo y exigible a la fecha, a menos que se sustituya la garantía en forma bastante e igual a la anterior en un plazo de seis meses.

Artículo 2831 Bis VI. En caso de incumplimiento del acreedor hipotecario en las ministraciones pactadas, el deudor hipotecario estará en condiciones de solicitar la rescisión del contrato y exigir el pago de los daños y perjuicios. Además, se tendrá la deuda como liquidada y no generará más interés; debiendo el acreedor hipotecario liberar a su costa el gravamen correspondiente.

Artículo 2831 Bis VII. En lo no previsto en este Código, la hipoteca inversa se regirá por lo dispuesto en la legislación que en cada caso resulte aplicable.

Artículo 2831 Bis VIII. No serán de aplicación para la hipoteca inversa los artículos 2799, 2800, 2801, 2856 y 2872 de este Código.

SEGUNDA.- Se reforma por modificación el artículo 723 del Código Civil para el Estado de Nuevo León para quedar como sigue:

Artículo 723.- El patrimonio de Familia a que esta Ley se refiere, está constituido por los bienes que en la misma se determinan; sobre la base de que serán inalienables y no estarán sujetos a embargo ni a gravámen alguno, excepto los casos siguientes:

I.- (DEROGADA, P.O. 13 DE OCTUBRE DE 2000)

II.- De alimentos que deban de ministrarse por resolución judicial, podrán embargarse únicamente el 50% de los frutos del Patrimonio;

III.- Cuando se demuestre judicialmente que medie gran necesidad o notoria utilidad para gravarlo, exclusivamente con el fin de construir, ampliar o mejorar los bienes. En este caso, liberados los bienes del gravamen continuarán afectados al Patrimonio de Familia;

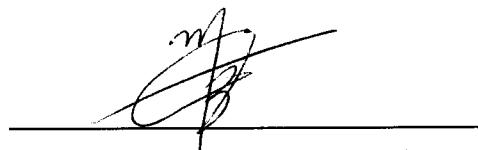
IV.- En el caso de la hipoteca inversa.

ARTÍCULOS TRANSITORIOS

ÚNICO: El presente artículo entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Periódico Oficial del Estado de Nuevo León.

ATENTAMENTE

Monterrey, Nuevo León a 30 de noviembre de 2016



María Mayela Berazaluce Fernández

