

24357



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

EL CONTRATO DE LEASING O DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO

T E S I S

QUE PARA OPTAR AL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

ATILANO RAMIREZ ORTIZ

MEXICO, D. F.

1982



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

	Pág.
PROLOGO	I
CAPITULO I.- GENERALIDADES SOBRE EL ARRENDAMIENTO	
I.- Concepto de arrendamiento	1
II.- Características del contrato de arrendamiento financiero	4
III.- Elementos de existencia del contrato de arrendamiento	12
IV.- Elementos de validez del contrato de arrendamiento	18
V.- Arrendamiento civil y arrendamiento mercantil	28
CAPITULO II.- GENERALIDADES SOBRE LA COMPRAVENTA	
I.- Concepto de compraventa	32
II.- Características del contrato de compraventa	35
III.- Elementos de existencia del contrato de compraventa	41
IV.- Elementos de validez del contrato de compraventa	53
CAPITULO III.- DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO	
I.- Concepto de arrendamiento financiero	63
II.- Antecedentes históricos	67
III.- Naturaleza jurídica del arrendamiento financiero	74
IV.- Elementos de existencia del contrato de arrendamiento financiero	81
V.- Elementos de validez del contrato de arrendamiento financiero	82

**** *

	Pág.
CAPITULO IV.- EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO O LEASING	
I.- El arrendamiento propiamente dicho y sus diferencias y afinidades con el leasing	84
II.- El arrendamiento financiero y la compra-venta a plazos, similitudes y divergencias	95
1.- El arrendamiento financiero y la venta a plazos.	95
2.- El arrendamiento financiero y la venta con reserva de dominio	102
3.- El arrendamiento financiero y la cláusula de preferencia por el <u>tan</u> to	111
4.- La cláusula de venta a tercero	113
<u>CONCLUSIONES</u>	115
<u>BIBLIOGRAFIA</u>	120

P R O L O G O

La idea de realizar el presente trabajo, obedece principalmente a la situación real que predomina en nuestro medio socio-económico, donde se hace necesaria una mayor expeditéz jurídica y fluidez económica para la producción de los satisfactores de la sociedad. El contrato de arrendamiento financiero o leasing, que no está debidamente reglamentado en nuestro sistema legal, ha tenido un uso y desarrollo durante 20 años en nuestro país y pese a tanto tiempo de arraigo en México, pocas leyes lo han previsto conforme a su real naturaleza jurídica y económica; si bien es cierto que tanto en el Derecho Civil como el Derecho Mercantil prevén el arrendamiento, sin embargo no tratan el arrendamiento financiero o leasing.

Nos proponemos en este análisis, estudiar tanto su naturaleza jurídica como su utilidad económica, y las ventajas y desventajas que representa a la sociedad su uso.

Las lagunas y deficiencias que presenta nuestra legislación, han motivado que este contrato se encuentre salpicado de varias figuras jurídicas y que por lo mismo, no sea susceptible de precisarse con claridad su naturaleza jurídica, teniendo que recurrir con alguna frecuencia a instituciones de derecho extranjero, ya que se trata de una figura procedente de Estados Unidos de Norteamérica.

CAPITULO PRIMERO



CAPITULO PRIMERO

GENERALIDADES SOBRE EL ARRENDAMIENTO

I.- CONCEPTO DE ARRENDAMIENTO.

Es indispensable que dejemos debidamente aclarado el sentido de los términos convención (conventio) , pacto (pactum)- y contrato (contractus). La convención y el pacto para el Derecho Romano, " son términos equivalentes y genéricos que designan el acuerdo de voluntades entre dos o más personas sobre una cuestión cualquiera ". (1)

Ahora bien, el convenio que entra en el campo del Derecho es aquel acuerdo de voluntades que recae sobre un acto jurídico que tenga por objeto crear, modificar o extinguir algún derecho, constituyendo el género con respecto a los contratos cualquiera que sea su forma de celebración. La palabra pacto, que en un principio aparece como sinónimo de convenio, se refiere a aquellas relaciones diferentes del contrato por carecer de acción , ya que solamente engendraban una excepción. A través del tiempo el pacto fue asimilado al contrato, al otorgársele acciones para exigir su cumplimiento. El concepto contrato, se aplica a todo acuerdo de voluntades reconocido por el Derecho Civil.

(1) Peña Guzmán Luis Alberto y Arguello Luis Rodolfo. Derecho Romano. Tomo II, Parte especial, Título IX, Derechos Reales , - Segunda Edición, Tipografía Argentina, Buenos Aires 1966, pág. - 258.

La locatio conductio o arrendamiento, cuyos orígenes todavía no se precisan, en la antigua Roma no presentó figuras perfectamente individualizadas. En la actualidad se ha señalado que de las fuentes romanas surgen tres distintas modalidades que vienen a ser la locación o arrendamiento de cosas (locatio conductio rei) , la locación o arrendamiento de servicios (locatio conductio operarum) , y la locación o arrendamiento de obra (locatio conductio operis) .

Considerando las tres figuras de acuerdo con el Derecho Romano, el arrendamiento se define con Arguello, diciendo : " Que es el contrato comercial, sinalagmático perfecto, por el cual una de las partes se obliga a pagar a la otra un precio y ésta en cambio a proporcionar a aquella el uso de disfrute temporal de una cosa, o prestarle determinados servicios o bien llevar a cabo una obra ". (2)

Eugéne Petit en su Tratado Elemental de Derecho Romano, nos da la siguiente definición de arrendamiento: " Es un contrato por el cual una persona se compromete con otra a procurarle el goce temporal de una cosa, o a ejecutar por ella cierto trabajo mediante una remuneración en dinero, llamada Merces ". (3)

(2) Arguello Luis Rodolfo, Manual de Derecho Romano, Capítulo -- Derecho de las Obligaciones, Edit. Astrea, Buenos Aires 1976, pág. 343.

(3) Petit Eugéne, Tratado Elemental de Derecho Romano, Novena -- Edición, Editora Nacional, México, D.F., 1975, pág. 401.

Luis Muñoz dice que: "El contrato de arrendamiento existe cuando las partes se obligan recíprocamente, una a ceder el uso y goce temporal de una cosa, y la otra a pagar por ese uso o goce un precio cierto" (4)

Analizando la opinión o punto de vista del Doctor Muñoz sobre el contrato de arrendamiento, consideramos que no es propiamente una definición del mismo, sino que más bien el autor se limita a decir cuando existe arrendamiento.

En cambio, el maestro Rojina Villegas nos da una definición más concreta sobre el arrendamiento, diciendo que es: "Un contrato por virtud del cual, una persona llamada arrendador concede a otra llamada arrendatario, el uso o goce temporal de una cosa mediante el pago de un precio cierto". (5)

Después de consultar varios tratadistas, hemos visto que cada quien tiene un concepto diferente del arrendamiento pero que al final de cada definición su contenido viene siendo el mismo, que coincide con el dado por el Código Civil para el Distrito Federal, en cuyo artículo 2398 se lee:

(4) Muñoz Luis, Derecho Civil Mexicano, Tomo III, Edición Modelo, México, D. F., 1971, pág. 355.

(5) Rojina Villegas Rafael, Derecho Civil Mexicano, Tomo VI, -- Contratos, Vol. II, Tercera Edición, Antigua Librería Robredo, México, D. F., 1966, pág. 50.

"Artículo 2398.- Hay arrendamiento cuando las dos partes - contratantes se obligan recíprocamente, una a conceder el uso o goce temporal de una cosa, y la otra, a pagar por ese uso o goce un precio cierto".

De lo expuesto se deduce que en virtud del contrato de --- arrendamiento, el arrendador se obliga a garantizar el uso de - una cosa o de un local durante el tiempo del arriendo, y el --- arrendatario a una contraprestación. El arrendador en este caso no promete proporcionar un derecho real al arrendatario, --- sino simplemente garantizarle el uso de la cosa arrendada; desde luego que en el contrato de arrendamiento se produce una ena jención temporal del uso y/o goce de una cosa o de un derecho.

II CARACTERISTICAS DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO

Dichas características son las siguientes:

1.- Contrato bilateral. O sea aquel en el cual existe un - acuerdo de voluntades que da nacimiento a derechos y obligaciones recíprocas.

"Artículo 1836.- El contrato es bilateral cuando las par-- tes se obligan recíprocamente".

El contrato de prestaciones recíprocas está caracterizado por el hecho de que cada una de las partes queda obligada a una prestación "existe una prestación y una contraprestación". Estos contratos engendran dos obligaciones contrapuestas o sea un nexo especial que se denomina de correspondencia o reciprocidad, y que consiste en la interdependencia "o causalidad recíproca" entre ellas, por lo cual cada parte no está obligada a la propia prestación si no se debe la prestación de la otra: una prestación es el presupuesto indeclinable de la otra. Así, cada parte es al mismo tiempo, deudor y acreedor; en consecuencia, al integrar la figura del contrato con prestaciones recíprocas, debe concurrir también la circunstancia de que las dos prestaciones y obligaciones contrapuestas nazcan en el mismo momento.

Prestación y contraprestación son, de ordinario, heterogéneas entre sí: "precio contra cosa, precio contra goce, precio contra facere, o contra un non facere." En caso muy excepcional son homogéneas 'cosa contra cosa: permuta.' (6)

2.- Contrato oneroso: Según el maestro Rojina Villegas, el contrato oneroso es aquel que impone provechos y gravámenes re-

(6) Rojina Villegas Rafael, Op. cit., Tomo VI, Vol. I, pág. 14

cíprocos (7), lo que es equivalente a lo preceptuado en el artículo 1837 del Código Civil para el Distrito Federal.

" Artículo 1837.- Es contrato oneroso aquel en que se estipulan provechos y gravámenes recíprocos; y gratuito aquel en que el provecho es solamente de una de las partes ".

Es de notarse que existe una reciprocidad en los provechos y en los gravámenes, en las cargas, que soportan los contratantes. El arrendador soporta una carga, que consiste en desprenderse del uso o del goce de la cosa para transmitirla al arrendatario mediante una enajenación temporal; pero también recibe un provecho, un beneficio; que es el precio cierto que se obliga a pagar el arrendatario por la adquisición temporal del uso y goce de una cosa. Desde el punto de vista del arrendatario, éste obtiene un provecho, un beneficio; que es la posibilidad, la facultad de usar y gozar de una cosa que no es de su propiedad; aunque igualmente soporta la carga de pagar un precio cierto.

3.- Contrato conmutativo. Después de investigar y tratar de conocer con precisión cual es el concepto o definición del contrato conmutativo, hemos visto que en Derecho Civil no existe una definición completa al respecto y que según el diccionario

(7) Rojina Villegas Rafael, Op. Cit. pág. 17

rio del Pequeño Larousse se dice que conmutativo " Es todo lo que se relaciona con el cambio " (8). Lozano Noriega cita la definición que da Pothier, según el cual el contrato conmutativo se caracteriza " como aquel que se forma para la utilidad recíproca de las partes " (9). Pero el mismo Lozano Noriega, dice que la única definición que se puede dar será por exclusión, diciendo : - - Aquel contrato oneroso que no sea aleatorio será conmutativo.

Ahora bien, el maestro Rojina Villegas en su libro de Derecho Civil Mexicano, nos dice que son contratos conmutativos aquellos en que los provechos y gravámenes son " ciertos y conocidos desde la celebración del contrato "; es decir, cuando la cuantía de las prestaciones puede determinarse desde la celebración del contrato (10) . O sea que en este tipo de contratos la valoración del respectivo sacrificio y de la respectiva ventaja puede hacerse por cada una de las partes en el acto mismo en que el contrato se perfeccione y, por consiguiente, cada una sabe en forma anticipada cual será la importancia económica que el contrato asume para ella.

4.- Contrato principal. Los contratos principales son aquellos que existen por sí mismos, en tanto que los accesorios son -

(8) García-Pelayo y Gross Ramón, Diccionario Pequeño Larousse Ilustrado, 11a. Edición, Ediciones Larousse, México, D.F., 1975, pág.-262

(9) Lozano Noriega Francisco, Cuarto Curso, Derecho Civil, 2a. Edición, Asociación Nacional de Notariado Mexicano, A.C. México, D.F. 1970, pág. 48.

(10) Rojina Villegas Rafael, Op. Cit. pág. 30

los que dependen de un contrato principal y de aquí el principio que dice: "Lo accesorio sigue la suerte de lo principal". De este modo, por ejemplo, la nulidad o la inexistencia del contrato accesorio (11).

Lozano Noriega expresa que es un contrato principal el que existe y subsiste por sí mismo porque tiene su propia finalidad jurídica y también económica, ya que no depende de otro contrato o de otra obligación preexistente para existir; reúne su finalidad en sí mismo; no necesita de otro contrato u obligación para existir (12).

Efectivamente, el contrato principal tiene vida propia, --- autónoma y no necesita de ninguna otra obligación o contrato --- anterior para subsistir, por lo que es muy cierto lo que nos manifiestan los civilistas antes citados.

5.- Contrato en oposición a real.- El contrato consensual - es el que se perfecciona por el solo acuerdo de las voluntades - sobre un objeto cierto, sin necesidad de que se haga entrega de la cosa u objeto de que se trate en el contrato; vgr. el contrato de compraventa, en donde por regla general basta el acuerdo -

(11) Rojina Villegas Rafael, Op. cit., págs. 46 y 47.

(12) Lozano Noriega Francisco, Op. cit., pág. 332.

de las partes para que el contrato se perfeccione: inclusive -- así lo determina el artículo 2249 del Código Civil:

" Artículo 2249.- Por regla general, la venta es perfecta y obligatoria para las partes cuando se han convenido sobre la cosa y su precio, aunque la primera no haya sido entregada, ni el segundo satisfecho "

En oposición encontramos al contrato real, para cuyo perfeccionamiento se requiere de la entrega de una cosa, en tal forma que mientras ésta no se reciba el contrato no surge. Este contrato toma su nombre de la palabra latina " res " que significa ' cosa ' (13). El Código Civil para el Distrito Federal sigue conservando como contrato de este tipo sólo al de prenda:

" Artículo 2858.- Para que se tenga por constituida la prenda, deberá ser entregada al acreedor, real o jurídicamente ". -- En el Derecho Romano se estimaban contratos reales la prenda, el comodato, el mutuo y el depósito. Como ya lo indicamos, se conserva sólo al de prenda, que es real tanto en el Derecho Civil como en el Derecho Mercantil.

El maestro Rojina Villegas dice que los contratos reales -- son aquellos que se constituyen por la entrega de la cosa ent tanto no existe dicha entrega, sólo hay un antecontrato, llama -

(13) Gutiérrez y González Ernesto, Derecho de las Obligaciones, Quinta Edición, Editorial Cajica, S.A., Puebla 1978, pág. 192

do también contrato preliminar o promesa de contrato (14). En cambio en los contratos consensuales basta y sobra con el puro consentimiento de las partes, sin necesidad de la entrega de la cosa, para la constitución del mismo.

6.- Contrato a veces consensual y en ocasiones formal. Esta otra clasificación es también de gran importancia, por las consecuencias que tiene en cuanto a la validez y nulidad de los contratos.

El contrato consensual, " es aquel que para su validez no requiere que el consentimiento se manifieste por escrito y que por lo tanto puede ser verbal o puede tratarse de un consentimiento tácito, mediante hechos que necesariamente lo supongan, o derivarse del lenguaje mímico, que es otra forma de expresar el consentimiento sin recurrir a la palabra o a la escritura " (15). Como ya lo hemos anotado antes, este tipo de contratos se perfecciona por el solo acuerdo de voluntades de las partes que intervienen, sin necesidad de que estos revistan forma alguna específica prevista por la ley.

Contrato en ocasiones formal.- En los contratos formales ,

(14) Rojas Villegas Rafael, Op. Cit., pág. 36

(15) Idem., pág. 1

la ley exige que la voluntad de los que intervienen en el acto se externe bajo cierta formalidad que ella dispone y si dicha formalidad no se cumple, el acto existirá, pero no podrá surtir la plenitud de sus efectos jurídicos, y en especial contra terceras personas. En el contrato formal la expresión escrita es un elemento de validez y si no se observa, el acto existe, pero está afectado de nulidad relativa, que puede desaparecer por -- confirmación expresa, tácita o por prescripción.

7.- Contrato de tracto sucesivo. El contrato de tracto su cesivo o de ejecución sucesiva, como lo llama Lozano Noriega, - es el que no se agota en el momento de su celebración, sino que su ejecución se prolonga en el tiempo. El contrato de arrendamiento es de ejecución sucesiva o de tracto sucesivo, en virtud de que la obligación del arrendador es una obligación que se va "cumpliendo de momento a momento, por todo el tiempo de vigencia del contrato de arrendamiento". (16) Podemos decir que el contrato de arrendamiento es el clásico de tracto sucesivo, ----- porque durante un tiempo determinado la cosa u objeto estará en poder del arrendatario y a su vez éste cumplirá periódicamente con el pago de una renta.

Esta clasificación tiene gran importancia o trascendencia

(16) Lozano Noriega Francisco, Op. cit., pág. 334.

en cuanto a la nulidad, porque en los contratos instantáneos sí es posible la restitución de las prestaciones; en cambio, en los de tracto sucesivo, no siempre lo es, porque habrá algunos que ya definitivamente quedaron consumados y existirá una imposibilidad de hecho para hacer la restitución. En el arrendamiento existe un obstáculo insuperable para restituir el uso que ya disfrutó el arrendatario y su nulidad no trae consigo la devolución de la renta, (porque el arrendatario no puede a su vez devolver el uso) (17). En cambio, en la compraventa, la nulidad trae como consecuencia la restitución de la cosa y del precio, aun cuando sea de tracto sucesivo.

III ELEMENTOS DE EXISTENCIA DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO

- 1.- El consentimiento y
 - 2.- El objeto.
- 1.- EL CONSENTIMIENTO

En el lenguaje jurídico, el consentimiento, elemento esencial del contrato, "es el acuerdo de voluntades de las partes" (la oferta o policitud y la aceptación) (18).

(17) Rojina Villegas Rafael, Op. cit., págs. 47 y 48.

(18) Mazeaud Henri, León y Jean, Lecciones de Derecho Civil, Parte Segunda, Vol. I, Ediciones Jurídicas Europa América, Buenos Aires 1969, pág. 147.

Gutiérrez y González nos manifiesta que el consentimiento, "es el acuerdo de dos o más voluntades sobre la producción o -- transmisión de obligaciones y derechos, y es necesario que esas voluntades tengan una manifestación exterior", o en una forma - más amplia (19). Desde luego, es necesario hacer notar que el consentimiento puede ser expreso o tácito. Es expreso cuando : se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos. El tácito resultará de hechos o de actos que lo presupongan o - que autoricen a presumirlo, excepto en los casos en que por ley o por convenio la voluntad debe manifestarse expresamente.

Y así tenemos también los elementos del consentimiento que son la oferta o policitud y la aceptación.

La oferta o policitud puede ser expresa o tácita y ---- hacerse a una persona determinada o al público. La oferta contiene a veces algunas reservas; pueden ser tácitas.

Hasta que la oferta no sea aceptada, el oferente puede, en principio retirarla, pero cuando la oferta va acompañada de un plazo de aceptación, el oferente está obligado a no retirar su propuesta durante todo el plazo fijado.

(19) Gutiérrez y González Ernesto, Op. cit., pág. 207.

Vamos a dar un concepto más claro de policitación; asimismo mencionaremos los elementos que debe contener la policitación.

Concepto de policitación.- "Es una declaración unilateral de voluntad, recepticia, expresa o tácita, hecho a persona presente o no presente, determinada o indeterminada, con la expresión de los elementos esenciales de un contrato cuya celebración pretende el autor de esa voluntad seria y hecha con ánimo de cumplir en su oportunidad (20).

De la definición que acabamos de citar, resultan los siguientes elementos.

- a) Es una declaración unilateral de voluntad;
- b) Es recepticia;
- c) Es expresa o tácita;
- d) Hecha a persona presente o no presente;
- e) Hecha a persona determinada o indeterminada.
- f) Debe contener los elementos esenciales del contrato que se vaya a celebrar.
- g) Debe hacerse en forma seria y con el ánimo de cumplir en su oportunidad.

(20) Gutiérrez y González Ernesto, Op. cit., pág. 209.

Consideramos que la definición antes citada sobre la oferta o policitud es la más aceptable, por tener todos los elementos requeridos y que son los que se han mencionado.

Concepto de aceptación o igualmente existe un concepto o definición al respecto, que expresa: "Es una declaración unilateral de voluntad, expresa o tácita, hecha a persona determinada, presente o no presente, seria, lisa y llana, mediante la cual se expresa la adhesión de la propuesta y se reduce a un "si" (21). Desde luego que la aceptación también tiene los elementos que bien se pueden considerar como necesarios o indispensables para la formalización de un contrato; dichos elementos son los siguientes:

- a) Es una declaración unilateral de voluntad;
- b) Es expresa o tácita;
- c) Hecha a persona determinada;
- d) Hecha a persona presente o no presente;
- e) Es seria;
- f) Es lisa y llana;
- g) Por medio de ella se expresa la adhesión a la propuesta;
- h) Se reduce a un "si"

La aceptación, igual que la propuesta, si se le estima en

(21) Gutiérrez y González Ernesto, Op. cit., pág. 214.

forma independiente, es en su sentido jurídico una declaración unilateral de voluntad, y produce efectos jurídicos autónomos, aun y cuando no la conozcan el oferente o policitante. De la unión de oferta y aceptación se integrará el consentimiento.

2.- EL OBJETO.

La palabra objeto tiene tres significados, según el maestro Gutiérrez y González, quien lo clasifica en la siguiente forma:

A) El objeto directo del contrato, que consiste siempre en crear y transmitir derechos y obligaciones.

B) El objeto indirecto, que se refiere a la conducta que debe cumplir el deudor, conducta que se puede manifestar de tres maneras:

- a).- Dar
- b).- Hacer y
- c).- No hacer

A este objeto es al que se refiere el artículo 1824 del Código Civil, que a la letra dice:

"Artículo 1824.- Son objeto de los contratos:

I.- La cosa que el obligado debe dar.

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

Consideramos que el concepto último de la fracción II del artículo 1824 transcrito, está mal empleado, ya que sería preferible que en el Código Civil se utilizara la palabra abstención en lugar de hecho, ya que esta palabra significa acción, y en el caso que nos ocupa la prestación se traduce en omitir, que es precisamente lo contrario de hecho.

De lo expuesto sobre el objeto llegamos a la conclusión de que el contrato de arrendamiento, como contrato bilateral que es, produce obligaciones a cargo de ambos contratantes. Ahora bien, cada obligación tiene su objeto, de tal suerte que cuando hablamos de objeto del contrato de arrendamiento, tenemos que referirnos a la obligación del arrendador y a la obligación del arrendatario.

Pero para que el contrato de arrendamiento exista y no sea nulo, debe de reunir los requisitos que señala el artículo 1825 del Código Civil, que dice:

"Artículo 1825.- La cosa objeto del contrato debe:

1o.- Existir en la naturaleza.

2o.- Ser determinada o determinable en cuanto a su especie.

3o.- Estar en el comercio ".

O sea que si no cumple con los requisitos antes señalados , la cosa a ser dada en arrendamiento no podrá ser objeto de dicho contrato.

IV ELEMENTOS DE VALIDEZ DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO.

Los elementos de validez del contrato de arrendamiento son los que enseguida enunciaremos y que en forma breve trataremos de explicar.

- 1.- La capacidad.
- 2.- El objeto, motivo o fin lícito.
- 3.- El consentimiento exento de vicio y
- 4.- La forma.

En primer lugar tenemos la capacidad.

¿ Qué es la capacidad ?

El Código Civil preceptúa, en el artículo 1798, que " son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley ". Pero en doctrina se dice que la capacidad es la aptitud

jurídica para ser sujeto de derechos y de deberes, y hacerlos - valer.

Desde luego existen dos tipos de capacidades, que son:

- a) Capacidad de goce y
- b) Capacidad de ejercicio.

El primero consiste en la aptitud jurídica que se tiene -- para ser sujeto de derechos y deberes y puede concederse, inclusive a seres que aún no han nacido, sino que sólo están concebidos en el seno materno, pero que por ley son sujetos de dere--chos de tipo patrimonial, tanto en lo pecuniario como en lo mo--ral (22).

La capacidad de ejercicio se refiere a la aptitud jurídica que tienen las personas para ejercitar y cumplir por sí mismas--sus derechos y obligaciones.

En cuanto a lo que corresponde al arrendamiento, podemos - decir que, en términos generales, tienen capacidad para arren--

(22) Gutiérrez y González Ernesto, Op. cit., págs. 327 y 328.

dar todos aquellos que tengan la plena propiedad o bien la facultad de conceder el uso o goce de bienes ajenos. Esta facultad puede ser otorgada por mandato, o ser consecuencia de un contrato, o de un derecho real, o bien derivar de autorización expresa de la ley.

El maestro Rojina Villegas hace una relación de quienes tienen capacidad para arrendar y que es la siguiente:

1o.- Los propietarios.

2o.- Los que por un contrato tienen el uso o goce de un bien, facultados por la naturaleza del contrato para transmitir ese uso o goce.

3o.- Los que por virtud de un derecho real pueden conceder el uso o goce de los bienes ajenos y

4o.- Los expresamente autorizados por la ley en calidad de administradores de bienes ajenos, para celebrar arrendamientos (23).

Ocupémonos ahora de la capacidad para recibir en arrendamiento.

(23) Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil IV Contratos, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, S. A., México, 1970, pág. 218.

Esta capacidad, en general, es la requerida para contratar, pero respecto de ciertas personas se les prohíbe tomar en arrendamiento determinados bienes por razones de interés público, en cuyo caso, si se celebra, el contrato es nulo. Estas prohibiciones se encuentran previstas por el Código Civil en sus artículos 2404 y 2405:

"Artículo 2404.- Se prohíbe a los magistrados, a los jueces y a cualesquiera otros empleados públicos tomar en arrendamiento, por sí o por interpósita persona, los bienes que deban arrendarse en los negocios en que intervengan".

"Artículo 2405.- Se prohíbe a los encargados de los establecimientos públicos y a los funcionarios y empleados públicos, tomar en arrendamiento los bienes que con los expresados caracteres administren".

Como ya hemos visto, la propia ley nos señala quienes están capacitados y quienes están incapacitados, por diferentes razones, tanto para dar como para recibir en arrendamiento.

EL OBJETO, MOTIVO O FIN LICITO.

Conforme a la fracción III del artículo 1795 del Código Civil, es menester que todos los contratos de arrendamiento deben

cumplir con que el objeto, motivo o fin que persiguen los contratantes, sea lícito.

En renglones anteriores hicimos referencia a lo que es el objeto, que está considerado en el artículo 1824 del Código Civil como la cosa que se debe dar o bien el hecho que se debe hacer u omitir.

También para la existencia de este elemento se requiere, cuando se trata de la prestación de una cosa, que la misma exista en la naturaleza, sea determinada o determinable y esté en el comercio; así lo dispone el artículo 1825 del Código Sustantivo.

Ahora bien, cuando el objeto consiste en prestar un hecho, debe ser posible y lícito, conforme lo preceptúa el artículo 1827, también del Código Civil.

Para Henri, Leon y Jean Mazeud, el objeto de la obligación consiste en la prestación prometida. El objeto del contrato "es la operación jurídica considerada".

El objeto de la obligación se refiere a prestaciones que consisten en la transmisión de un derecho al acreedor. Tratán-

dose de "cosa". ésta debe reunir cuatro requisitos:

a) Debe existir en la naturaleza; pero es suficiente con que vaya a existir en lo futuro.

b) Debe estar en el comercio. El legislador sitúa las cosas fuera del comercio con fines diversos: para la protección de la salud pública, con una finalidad física, etc.

c) La cosa debe estar determinada en cuanto a su especie y cantidad.

d) Cuando el objeto de la obligación consiste en la transmisión de un derecho real, la persona que transmite ese derecho debe ser titular del mismo.

Si la prestación consiste en un hecho personal del deudor, éste está sometido a los requisitos siguientes:

1o.- El hecho debe ser posible. La imposibilidad no será tomada en consideración más que si es absoluta.

2o.- Debe ser lícito.

3o.- Debe ser personal del que se obliga. La promesa -- de una obligación ajena es válida, porque el deudor se compromete personalmente y sólo a procurar la ratificación por el --

tercero (ya que no está obligado este último por la promesa).

4o.- Debe presentar un interés para el acreedor.

En cuanto al objeto del contrato, las partes son libres -- para crear obligaciones por medio de actos jurídicos de su elección. Sin embargo, su libertad se halla restringida por el --- orden público y las buenas costumbres.

En conclusión, el objeto del contrato, es la operación jurídica que las partes pretenden realizar y el objeto de la obligación, es la prestación prometida.

EL CONSENTIMIENTO

El consentimiento según el Diccionario de Legislación y Jurisprudencia dice que: "... es la adhesión de uno a la voluntad de otro; o el concurso mutuo de la voluntad de las partes sobre un hecho que aprueban con pleno conocimiento"(24).

En el lenguaje corriente, el consentimiento es la voluntad de la persona que se obliga, mientras que ese término designa,

(24) Escriche Joaquín, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia Segunda Reimpresión, Editora Norbajacalifornia, Ensenada, B. C., 1974, págs. 498 y 499.

en la lengua del Derecho, "el acuerdo de dos o más voluntades".

Para que exista el consentimiento se necesita:

1o.- La existencia de voluntades individuales.

2o.- El concierto de esas voluntades.

El estudio del consentimiento implica, a la vez, el análisis de la voluntad de cada uno de los contratantes (existencia, vicios de esa voluntad, capacidad) y el examen del concierto, del acuerdo de voluntades: ello porque esos dos aspectos del mismo problema no pueden ser disociados, cuando se trata de precisar las reglas jurídicas que los rigen.

La existencia del consentimiento es un requisito necesario para la eficacia del contrato pero no resulta suficiente, ya que el consentimiento debe estar exento de vicios como son el error, el dolo, la violencia y la lesión.

Es indispensable que las voluntades que integran el consentimiento no sufran vicio alguno, esto es que ninguna de las voluntades que intervienen en la formación del consentimiento estén viciadas, pues basta que una sola de ellas lo esté para que el consentimiento resulte igualmente viciado y bajo estas circunstancias el contrato será nulo o invalidado, como lo determina el artículo 1795, fracción II del Código Civil, que dice:

"Artículo 1795.- El contrato puede ser invalidado:
II.- Por vicios del consentimiento".

Igualmente, el artículo 1812 del mismo Código manifiesta -
que:

"Artículo 1812.- El consentimiento no es válido si ha sido
dado por error arrancado por violencia o sorprendido por dolo".

LA FORMA

El Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia de Joaquín Escriche, dice que "forma es el modo de proceder en la instrucción de una causa, instancia o proceso, la violación u - omisión de las formas establecidas por la ley, produce en ciertos casos la nulidad y reposición del proceso" (25).

En los artículos 2406 y 2407 del Código Civil para el Distrito Federal se dispone que:

"Artículo 2406.- El arrendamiento debe otorgarse por escrii

(25) Escriche Joaquín, Op. cit., pág. 710.

to cuando la renta pase de cien pesos anuales".

"Artículo 2407.- Si el predio fuere rústico y la renta --
pasa de cinco mil pesos anuales, el contrato se otorgará en --
escritura pública".

Contrario sensu, si el precio del arrendamiento no excede
de cien pesos anuales, el contrato puede ser celebrado verbal-
mente.

En cuanto a los requisitos de forma, necesarios para su -
validez, se distinguen tres categorías de contratos (26).

1o.- Contratos consensuales. Se perfeccionan válidamente
con ausencia de toda formalidad; resulta suficiente con el ---
acuerdo de las voluntades, manifestado de una manera cualquie-
ra.

2o.- Contratos solemnes. Exigen para su formación, ade--
más del acuerdo de las voluntades, una "formalidad especial";
a falta de la misma no existen (forma dat esse rei: la forma -
da el ser a la cosa).

(26) Mazeaud Henri, Leon y Jean, Op. cit., Parte Primera, Vol.
I, pág. 79.

3o.- Contratos reales. Además del acuerdo de las partes se necesita, para su formación la entrega de la cosa, objeto del contrato; el contrato se forma "re" (por la cosa).

Todos los arrendamientos que recaigan sobre bienes muebles o inmuebles cuya renta excede de cien pesos anuales, debe otorgarse por escrito, el que puede ser documento privado o instrumento público, y los que recaigan en fincas rústicas cuya renta excede de cinco mil pesos anuales, deben otorgarse siempre en escritura pública.

La falta de cumplimiento de la formalidad mencionada se sanciona con la nulidad relativa.

V ARRENDAMIENTO CIVIL Y ARRENDAMIENTO MERCANTIL.

El arrendamiento mercantil está considerado en la fracción I del artículo 75 del Código de Comercio, que a la letra dice:

"Artículo 75.- La ley reputa actos de comercio:

1.- Todas las adquisiciones, enajenaciones y alquileres -- verificados con propósito de especulación comercial, de mantenimiento, artículos, muebles o mercaderías, sea en estado natural, sea después de trabajados o labrados".

Lozano Noriega hace un comentario sobre el arrendamiento mercantil diciendo que: El Código de Comercio considera mercantil el arrendamiento, en la fracción I del artículo 75, cuando recayendo sobre bienes muebles se hace con el propósito de especulación mercantil. El arrendamiento de bienes inmuebles nunca es mercantil en nuestro derecho; en otras legislaciones si es posible, incluso desde el punto de vista teórico al determinar los actos de comercio, se podría considerar el arrendamiento -- que recae sobre inmuebles como un acto de comercio cuando se -- hace con el propósito de especulación mercantil (27).

Pero en el Código de Comercio hay dos fracciones que son definitivas para explicar como mercantiles los arrendamientos que recaen sobre muebles; ya lo vimos al citar la fracción I -- del artículo 75. La fracción II del mismo ordenamiento dispone: "Las compras y ventas de bienes inmuebles, cuando se hagan con dicho propósito de especulación mercantil". Ya suprimió el término de alquiler o arrendamiento. De manera que en nuestro derecho puede ser un contrato mercantil sólo el arrendamiento de muebles que se haga con el propósito de especulación comercial (28).

(27) Lozano Noriega Francisco, Op. cit., págs. 331 y 335.

(28) Idem., págs. 331 y 335.

EL ARRENDAMIENTO CIVIL.- Serán civiles, por exclusión, los que no sean mercantiles ni administrativos.

Refirámonos ahora a los requisitos de existencia. De ---- acuerdo con el artículo 1794 del Código Civil, aplicable a todo contrato, los requisitos son dos: "el consentimiento y el objeto". En lo que se refiere al consentimiento, no hay ninguna regla especial en materia de arrendamiento; por eso sólo vamos a considerar el objeto de manera particular.

El contrato de arrendamiento, como contrato bilateral, produce obligaciones a cargo de cada uno de ambos contratantes, y cada una de estas obligaciones tiene su propio objeto, de tal suerte que cuando hablamos del objeto del contrato de arrendamiento, tenemos que referirnos a dos objetos: al que constituye el de la obligación del arrendador y al que incumbe a la del arrendatario.

La obligación del arrendador consiste en proporcionar el uso o el uso y goce, al mismo tiempo, de una cosa. Respecto a esta obligación del arrendador, tenemos entonces que referirnos a qué cosas son susceptibles de arrendamiento. Nuestro Código Civil ordena en el artículo 2400:

"Artículo 2400.- Son susceptibles de arrendamiento todos los bienes que pueden usarse sin consumirse; excepto aquellos que la ley prohíbe arrendar y los derechos estrictamente personales".

CAPITULO SEGUNDO



CAPITULO SEGUNDO

GENERALIDADES SOBRE LA COMPRAVENTA.

I.- CONCEPTO DE COMPRAVENTA.

La compraventa en el Derecho Latino Moderno, que deriva del Código Napoleón, es un contrato traslativo de dominio, es decir, se define como "el contrato por virtud del cual una parte, llamada vendedor, transmite la propiedad de una cosa o de un derecho a otra, llamada comprador mediante el pago de un precio cierto y en dinero" (29).

Según los hermanos Mazeud, la compraventa es el contrato por el cual una persona, el vendedor, transmite un derecho a otra persona, el comprador, que se obliga a pagarle un precio en dinero (30).

Consideramos que la definición más correcta es la que da Lozano Noriega y que a la letra dice:

(29) Rojina Villegas Rafael, Op. Cit., pág. 149.

(30) Mazeaud Henri, León y Jean, Op. Cit., Parte Tercera, Vol. III, pág. 15.

La compraventa: "Es un contrato por virtud del cual uno de los contratantes, llamado vendedor, se obliga a transferir la propiedad de una cosa o la titularidad de un derecho; y el otro contratante, llamado comprador, se obliga a pagar un precio cierto y en dinero" (31).

Hemos dicho que este es el concepto más correcto, en virtud de que la definición que ofrece nuestro Código Civil en su artículo 2248 conlleva un error, pero para señalarlo con claridad, transcribiremos dicho precepto:

"Artículo 2248.- Habrá compraventa cuando uno de los contratantes se obliga a transferir la propiedad de una cosa o de un derecho, y el otro a su vez se obliga a pagar por ellos un precio cierto y en dinero".

El error que encontramos es que nos habla de transferir "la propiedad de una cosa o de un derecho" y respecto de los derechos no podemos hablar de propiedad sino de "titularidad".

En nuestro Código Civil, la compraventa "es un contrato -

(31) Lozano Noriega Francisco, Op. Cit., pág. 123.

traslativo de dominio por naturaleza", aun cuando algunos tratadistas consideran que en nuestro Derecho es un contrato traslativo por esencia.

La compraventa como contrato traslativo de dominio: El contrato de compraventa es, indiscutiblemente el que tiene mayor importancia entre los de su clase. En primer lugar, porque se trata del contrato tipo de los traslativos de dominio y, además, porque constituye la principal forma moderna de adquisición de riquezas.

La compraventa constituye el medio primordial de adquirir el dominio, y es a su vez la figura fundamental para adquirir la propiedad dentro de los contratos traslativos de dominio. Todos los autores coinciden en explicar que la compraventa es resultante de la evolución del contrato de permuta, permutación, cambio o trueque, pues primitivamente los hombres negociaban entre sí cambiando una cosa por otra; pero ese tipo de contrato quedó relegado al aparecer la moneda como denominador común de los valores de cambio. Desde ese momento adquirió supremacía incontestable el contrato de venta o compraventa.

II.- CARACTERISTICAS DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA.

1.- Bilateral.- La compraventa es un contrato de este tipo, porque engendra derechos y obligaciones para ambas partes; es -- decir, que éstas se obligan recíprocamente, lo que coincide con la noción de bilateralidad del artículo 1836 del Código Civil -- que dice:

" Artículo 1836.- El contrato es bilateral cuando las partes se obligan recíprocamente ".

Para el vendedor, la principal obligación es la de transmitir el dominio o propiedad de la cosa o titularidad vendida ; -- para el comprador, también existe una obligación principal, que es la de pagar un precio cierto y en dinero (artículo 2248 Código Civil).

2.- Oneroso.- Es un contrato oneroso, porque las obligaciones que nacen de dicho contrato, producen provechos y gravámenes para ambas partes contratantes. El artículo 1837. expresa :

" Artículo 1837.- Es un contrato oneroso aquel en que se estipulan provechos y gravámenes recíprocos; y gratuito aquel en que el provecho es solamente de una de las partes ".

Para el vendedor, el contrato genera el provecho de recibir el precio y el gravamen de transmitir el dominio; para el comprador, el provecho de adquirir la propiedad, y el gravamen de pagar el precio (artículo 2248 Código Civil).

3.- Generalmente Conmutativo.- Es la compraventa un contrato generalmente conmutativo, porque desde el momento de su celebración las prestaciones que se deben las partes son ciertas -- estando en ambas condiciones de apreciar si el contrato realizado les reporta beneficio o pérdida. El artículo 1838 del Código Civil, a la letra dice:

" Artículo 1838.- El contrato oneroso es conmutativo cuando las prestaciones que se deben las partes son ciertas desde que se celebra el contrato, de tal suerte que ellas pueden apreciar inmediatamente el beneficio o la pérdida que les cause éste. Es aleatorio, cuando la prestación debida depende de un acontecimiento incierto que hace que no sea posible la evaluación de la ganancia o pérdida, sino hasta que ese acontecimiento se realice".

Explica Rojina Villegas que el contrato en cuestión generalmente es conmutativo, por cuanto que " las prestaciones son ciertas y determinadas al celebrarse, el contrato ", pero tal carácter de conmutativo no depende del criterio económico de que haya provecho o perjuicio, en virtud de que este es un re -

sultado ajeno al Derecho, en tanto que dependerá de un conjunto de causas posteriores a la celebración del contrato y que, por consiguiente, no puede servir de criterio de clasificación, --- pues la determinación del beneficio-perjuicio es siempre contingente, específico en cada negocio, variable según las circunstancias económicas y las alteraciones de los precios (32).

4. Principal.- La compraventa es un contrato principal -- en virtud de que existe y subsiste por sí mismo; tiene su propia finalidad jurídica y económica, es decir, existe por sí solo, pues no depende de otro contrato.

5. Consensual en oposición a real.- La compraventa es -- contrato consensual en oposición a contrato real. Quiere esto decir, que el consentimiento existe antes de la entrega de la cosa, o sea que la entrega no es un elemento constitutivo del contrato. En los contratos reales la entrega de la cosa es un elemento necesario para su formación. La compraventa se perfecciona por el puro y simple consentimiento de las partes contratantes, siguiendo así la regla general del artículo 1796 del Código Civil, que al respecto dice:

(32) Rojina Villegas Rafael, Op. Cit., pág. 179.

" Artículo 1796.- Los contratos celebrados se perfeccionan por el mero consentimiento; excepto aquellos que deben revestir una forma establecida por la ley. Desde que se perfeccionan obligan a los contratantes no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que según su naturaleza, son conforme a la buena fe, al uso o a la ley ".

b. A veces consensual y en ocasiones formal.- En nuestro derecho, la compraventa puede ser a veces consensual y en algunas ocasiones formal. Es un contrato consensual, cuando se trata de compraventa de bienes muebles y es formal para los bienes inmuebles. En materia de muebles no se requiere formalidad alguna para la validez del acto, es decir, se aceptan las distintas formas de manifestación de la voluntad del consentimiento, ya sea tácito y expreso. En el tácito se admite que por hechos indubitables la compraventa de bienes muebles se forme y constituya; ello ocurre generalmente en aquellos casos en que se toma la cosa y se deposita el precio. En cuanto al consentimiento expreso, se acepta que la compraventa puede celebrarse por señas, verbalmente o por escrito (si así se prefiere, sin que sea menester tal formalidad).

En cuanto a los inmuebles, el contrato siempre debe constar por escrito, pero el documento puede ser público o privado,

según que el precio importe más o menos de quinientos pesos; en el primer caso se requerirá escritura pública; en el segundo -- bastará el documento privado (artículos 2317 y 2320 del Código Civil vigente).

"Artículo 2317.- Las enajenaciones de bienes inmuebles cuyo valor convencional no sea mayor de quinientos pesos y la --- constitución o transmisión de derechos reales estimados hasta - la misma cantidad o que garanticen un crédito no mayor de dicha suma, podrán otorgarse en documento privado firmado por los con- tratantes ante dos testigos cuyas firmas se ratifiquen ante No- tario, Juez de Paz o Registro Público de la Propiedad".

"Artículo 2320.- Si el valor del inmueble excede de qui- nientos pesos, su venta se hará en escritura pública, salvo lo dispuesto por el artículo 2317".

Ahora bien con respecto a los valores que se mencionan en los preceptos antes referidos, consideramos que no están apegados a la realidad actual, y que posiblemente por esta situación, el Congreso de la Unión reformó los artículos de la Ley del Notariado, dichas reformas se publicaron el 8 de enero de 1980, - en el Diario Oficial de la Federación, desde luego que dentro - de las reformas se encuentra el artículo 78 de la Ley antes men- cionada y que a la letra dice:

"Artículo 78.- Las enajenaciones de bienes inmuebles cuyo valor, según avalúo bancario sea mayor de treinta mil pesos y - la constitución de derechos reales estimados en más de esa suma o que garanticen un crédito por mayor cantidad que la mencionada, deberán constar en escritura ante Notario, salvo los casos. de excepción a que se refieren los artículos 730, 2317 y 2917 - del Código Civil para el Distrito Federal".

Como se observa existe una contradicción entre el Código - Civil y la Ley del Notariado, en sus artículos 2317, 2320 y 78 respectivamente de los citados cuerpos legales y, por lo mismo, pedimos al licenciado Marco Antonio González Baez, de la Notaria Pública número 43 de los del Distrito Federal, que nos ilustrara al respecto, esto es cuál de aquellos están aplicando los Notarios, y nos manifestó que aplican el artículo 78 de la Ley del Notariado, en virtud de que los artículos del Código Civil no están ya acordes a la realidad actual. Técnicamente nos parece acertada la solución, pues además el artículo 78 citado es posterior, por lo que debe aplicarse lo dispuesto en el artículo 90. del Código Civil, conforme al cual la ley anterior queda derogada cuando es incompatible con la nueva.

7. Instantáneo y de Tracto Sucesivo, según el caso.- La compraventa puede ser un contrato instantáneo, como cuando la - operación se efectúa de contado, pagándose el precio y entregán

dose la cosa al momento de la celebración del contrato. Y puede ser de tracto sucesivo, cuando el pago del precio se pacta en abonos o sea en varias exhibiciones, hasta liquidar la totalidad de aquel.

III.- ELEMENTOS DE EXISTENCIA DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA.

La compraventa, como todo contrato, necesita satisfacer ciertos requisitos para existir de acuerdo con lo que dispone el artículo 1794.

"Artículo 1794.- Para la existencia del contrato se requiere:

- I.- El consentimiento;
- II.- El objeto que pueda ser materia del contrato".

EL CONSENTIMIENTO:

¿Qué es el consentimiento en el contrato de compraventa.?

Es el acuerdo de voluntades entre el comprador y el vendedor, "respecto de la celebración de ese contrato de compraventa con su efecto traslativo de dominio" (33). Rojina Villegas cita el punto de vista de Francisco Degni, sobre el consentimiento

(33) Lozano Noriega Francisco, Op. Cit., pág. 134

to de la compraventa y dice que:

"El consentimiento consiste en el acuerdo entre el vendedor y el comprador de transferir la propiedad de una cosa determinada, por un precio determinado o determinable. Basta que exista acuerdo sobre la cosa y sobre el precio, para que exista la compraventa: No es necesario que el consentimiento recaiga explícitamente sobre todos los otros puntos que pueden considerarse como efectos naturales y necesarios de la compraventa, ya que la declaración de voluntad se dirige principalmente a conseguir un fin práctico y a los medios que el ordenamiento jurídico proporciona para que aquel fin sea alcanzado, más una vez querido un determinado negocio jurídico, éste produce, independientemente de aquella voluntad, todos sus efectos impuestos por los fines de una normal utilidad general del ordenamiento jurídico, y que son consecuencia que la ley asigna a un determinado negocio" (34).

Por tanto, el consentimiento debe existir desde luego sobre la naturaleza del acto que se celebra, es decir, en cuanto a la venta misma. En otros términos "las partes deben estar de acuerdo en celebrar un contrato de compra y de venta: una de ellas debe querer vender, y la otra debe querer comprar" (35).

(34) Rojina Villegas Rafael, Op. cit., pág. 194.

(35) Idem., pág. 195

Asimismo, es necesario que hagamos un análisis sobre:

1o. ¿Qué debe abarcar el consentimiento en la compraventa?

2o. ¿Qué elementos no necesita comprender necesariamente el consentimiento?

Respecto de la primera pregunta, "el consentimiento debe consistir precisamente en el acuerdo de voluntades respecto de la celebración del contrato de compraventa", con su efecto traslativo de dominio y referirse precisamente a los objetos de la compraventa (36).

En segundo lugar, "el consentimiento debe abarcar las modalidades a las que se sujeta el contrato. Podemos concebir la existencia de un contrato de compraventa liso y llano, pero podemos también concebir la existencia de ese contrato sujeto a alguna modalidad, plazo condición o cualquiera de las modalidades a que pueden sujetarse las obligaciones ... Si el consentimiento no abarca la modalidad, se entiende que el contrato de compraventa será liso y llano" (37).

(36) Lozano Noriega Francisco, Op. cit., pág. 134.

(37) Idem., págs. 135-136.

Como ya hemos visto, para que se pueda celebrar un contrato de compraventa es indispensable que exista el consentimiento de las partes, que intervendrán en la celebración del mismo; -- desde luego, como ya se ha dicho, se deben poner de acuerdo en el precio y el objeto que será materia de la operación.

Para concluir, diremos que existe el consentimiento en el momento en que "el contrato de compraventa, se perfecciona en el momento en que se encuentran las voluntades concordantes del vendedor y del comprador, o de sus representantes" (38).

EL OBJETO.

Respecto al objeto en la compraventa, algunos autores lo clasifican en directo e indirecto:

El objeto directo en la compraventa consiste en transmitir el dominio de una cosa, por una parte, y en pagar un precio cierto y en dinero, por la otra. Este objeto del contrato no debe confundirse con el de las obligaciones de transmitir a que da origen, pues en las mismas, la cosa y el precio, "como prestaciones de dar", son los objetos indirectos.

(38) Mazeaud Henri, León y Jean, Op. cit., pág. 51.

Objeto indirecto.- Los objetos indirectos en la compraventa están constituidos por la cosa y el precio. Puede existir consentimiento para transmitir una cosa a cambio de un precio, pero puede no existir la cosa o faltar el precio, y en ese caso el contrato es inexistente por la falta de alguno de sus objetos indirectos. Ya no hay correlatividad entre el consentimiento y los objetos indirectos, y por esto en la práctica se analizan los casos de inexistencia cuando la cosa es imposible física o jurídicamente o bien cuando el precio no existe.

Francisco Lozano Noriega, dice que: El objeto del contrato de compraventa se debe estudiar por separado y hace la siguiente clasificación:

a) La cosa, respecto de la obligación del vendedor (o el derecho) y

b) El precio respecto de la obligación del comprador.

Ahora bien, ¿qué requisitos debe satisfacer la cosa o el derecho para que pueda ser objeto del contrato de compraventa?

En relación con esta pregunta, dispone el artículo 1825 -- del Código Civil que:

"Artículo 1825.- La cosa objeto del contrato debe:

- 1o.- Existir en la naturaleza.
- 2o.- Ser determinada o determinable en cuanto a su especie.
- 3o.- Estar en el comercio."

1o.- La cosa objeto del contrato debe existir en la naturaleza o al menos, poder existir, ya que de acuerdo con el artículo 1826 del Código Civil, las cosas futuras pueden ser objeto de un contrato. "No es necesario, indispensable que en el momento en que se celebre el contrato de compraventa exista ya la cosa o el derecho", basta con que la cosa o el derecho estén llamadas a existir para que puedan, válidamente, ser objeto del contrato de compraventa (39).

2o.- La cosa debe ser determinada o determinable en cuanto a su especie. Este es el segundo de los requisitos que exige el artículo 1825 citado, para que la cosa pueda ser objeto del contrato de compraventa.

¿Qué quiere decir el artículo cuando señala que el contrato debe versar sobre cosas ciertas y determinadas? Una cosa deter-

(39) Lozano Noriega Francisco, Op. cit., pág. 136.

minada es aquella que puede identificarse en su individualidad. Una cosa determinable es aquella que puede identificarse en el momento de la celebración del contrato; no puede identificarse en su individualidad al momento de celebrarse el contrato, pero que se puede hacer determinada por ciertos procedimientos.

El contrato de compraventa no puede recaer sino sobre cosas ciertas, no sobre cosas indeterminadas o determinadas sólo en género. La determinación tratándose de especies, será a base de cantidad, de calidad y de ciertas limitaciones al género, que nos permitan identificar la cosa.

De acuerdo con los artículos 2014 y 2015 del Código Civil, en las enajenaciones de cosas ciertas y determinadas la transmisión de la propiedad se verifica por mero efecto del contrato... en cambio, en las enajenaciones de alguna especie indeterminada (en género), la transmisión de la propiedad no se verifica sino hasta que la cosa se hace cierta y determinada con conocimiento del acreedor.

3o.- La cosa debe estar en el comercio.- ¿Qué entendemos por esto que nos indica la fracción III del artículo 1825?

Los artículos 747 a 749 del Código Civil disponen:

"Artículo 747.- Pueden ser objeto de apropiación todas las

cosas que no estén excluidas del comercio".

"Artículo 748.- Las cosas pueden estar fuera del comercio por su naturaleza o por disposición de la ley".

"Artículo 749.- Están fuera del comercio por su naturaleza las que no puedan ser poseídas por algún individuo exclusivamente, y por disposición de la ley las que ella declara irreductible a propiedad particular".

Antes de entrar a estudiar el segundo objeto del contrato de compraventa, que es el precio, nos referiremos al otro objeto que puede tener la compraventa respecto al vendedor.

El Derecho.- Por regla general, podemos decir que todos -- los derechos pueden ser objeto del contrato de compraventa. Respecto de las cosas, se transmite su dominio y respecto del derecho "debe transmitirse su titularidad" (40).

La enajenación, sea de las cosas, sea de los derechos, no debe estar prohibida por ley. Hay ciertos derechos que no pueden ser objeto del contrato de compraventa porque no se encuentran en el comercio, vgr. los derechos políticos y los derechos

(40) Lozano Noriega Francisco, Op. cit., pág. 148.

personales ligados con el estado de una persona.

En cambio todos los derechos, que por regla general tengan un carácter económico, pueden ser objeto del contrato de compra venta. Se puede vender por ejemplo, el derecho a usar una patente, e incluso, vender la patente misma; es también factible vender la explotación económica de la patente misma; los derechos de autor o el derecho real de usufructo.

El precio.- Definición de precio: El precio consiste necesariamente en una "suma de dinero", que el comprador se obliga a entregarle al vendedor. Si el contrato no incluyera a cargo de una de las partes la obligación de pagar una suma de dinero, sino la de entregar otra cosa, o si implicara la transmisión de un derecho que recayera sobre otra cosa, el contrato no sería una compraventa, sino una permuta o una dación en pago o una aportación a una sociedad (41).

El artículo 2250 del Código Civil nos manifiesta lo siguiente:

"Artículo 2250.- Si el precio de la cosa vendida se ha de

(41) Mazeaud Henri, León y Jean, Op. cit., pág. 138.

pagar parte en dinero y parte con el valor de otra cosa, el contrato será de venta cuando la parte de numerario sea igual o mayor que la que se pague con el valor de otra cosa. Si la parte en numerario fuere inferior, el contrato será de permuta ".

Nuestro Código Civil dispone en su artículo 2248:

" Artículo 2248.- Habrá compraventa cuando uno de los contra tantes se obliga a transferir la propiedad de una cosa o de un de recho, y el otro a su vez se obliga a pagar por ello un precio -- cierto y en dinero ".

El precio, objeto de la prestación del comprador, debe presen tar las características siguientes : (42)

I.- Debe ser fijado en dinero.

II.- Es preciso que sea determinado, o por lo menos determi nable.

III.- Serio, es decir sincero.

IV.- A veces, se exige que no se aparte demasiado sensible-
mente del justo precio.

(42) Rojina Villegas Rafael, Op. Cit. pág. 227.

I. El precio es la suma de dinero que el comprador se --- obliga a entregar a cambio de la cosa. "No existe compraventa - mientras el precio no ha sido fijado".

II. La segunda condición o requisito que debe tener el pre cio para que exista contrato de compra y venta, consiste en que sea "cierto" y esto significa, como expresa Segovia, que sea -- "determinado o determinable".

Está determinado o determinable:

a).- Cuando las partes lo determinaren en una suma que el comprador debe pagar.

b).- Cuando lo sea con referencia a otra cosa cierta.

III. El precio debe ser real o serio, es decir que el vended or debe abrigar la intención seria de exigir su pago.

IV. Lo que a veces se exige es que no haya tanta desproporci ón entre el precio de la compraventa y el justo precio o valor real que tiene la cosa materia del contrato en ese momento, ---- aunque consideramos que esto es muy relativo, ya que si las partes tienen la voluntad de vender y comprar en cualquier precio, no será motivo para que no exista la compraventa.

En nuestro Código Civil no encontramos ninguna disposición

concreta que venga a establecer límites respecto a la relación que debe existir entre el precio y el valor de la cosa, a diferencia de lo que ocurría en el Código Civil de 1884.

IV.- ELEMENTOS DE VALIDEZ DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA.

Respecto a estos elementos debemos interpretar contrario - sensu el artículo 1795 del Código Civil, así y decimos que el contrato, para que sea válido, debe satisfacer los siguientes requisitos:

- 1o. Capacidad de las partes.
- 2o. Consentimiento exento de vicios.
- 3o. Objeto, motivo o fin lícito y
- 4o. Que el consentimiento se manifieste en la forma que la ley exige.

Estos cuatro requisitos de validez lo son para todos los contratos y ya han sido estudiados en páginas anteriores, por lo que nos referimos a ellos únicamente en la medida que supongan reglas especiales para el contrato de compraventa. Sólo nos interesan en consecuencia dos requisitos de validez: la capacidad y la forma. No haremos referencia al consentimiento exento de vicios ni al objeto, motivo o fin lícitos "porque no

existe una regla especial a propósito de la compraventa". (43)

La capacidad.- Respecto de la compraventa, el Código Civil contiene una serie de preceptos relacionados con la capacidad. Todo el capítulo III del título segundo del Libro cuarto de nuestro Código Civil (artículos 2274 a 2282), se refieren a la capacidad por lo que para proceder a un estudio sistemático procedemos a la siguiente clasificación:

1. Preceptos que establecen requisitos para celebrar el contrato de compraventa.
2. Preceptos que establecen prohibiciones para vender.
3. Preceptos que establecen requisitos para comprar.

Naturalmente, que también en materia de compraventa rige la regla general del Derecho de las Obligaciones, consagrada en el artículo 1798 del Código Civil, según la cual.

"Artículo 1798.- Son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley".

(43) Lozano Noriega Francisco, Op. cit., pág. 164.

Y las incapacidades establecidas por la ley pueden derivar o de causas generales, como es el caso de los menores de edad, los interdictos y los inhabilitados, o bien de causas especiales, esto es, de preceptos especiales de la ley, que prohíben a ciertas personas determinados contratos.

La incapacidad que afecta a algunas personas de un modo -- general, se aplica al contrato de venta como a cualquier otro negocio jurídico. Bastará hacer una sola observación: la incapacidad general de las personas antes citadas no impiden que sean sujetos jurídicos de la compraventa, sino que implica solamente que no pueden constituirla por sí mismas.

Los extranjeros y las personas morales, también se encuentran incapacitados o bien tienen ciertas limitaciones para operaciones de compraventa; así lo ordenan los siguientes artículos de nuestro Código Civil.

" Artículo 2274.- Los extranjeros y las personas morales , no pueden comprar bienes raíces, sino sujetándose a lo dispuesto en el artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y en sus leyes reglamentarias ".

"Artículo 773.- Los extranjeros y las personas morales para adquirir la propiedad de bienes inmuebles observarán lo dispuesto en el artículo 27 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos y sus leyes reglamentarias".

Entre las incapacidades especiales de goce que conciernen a la compraventa, algunas son incapacidades especiales para comprar: les está prohibido a los insolventes comprar en las ventas de pública subasta; le está prohibido a los mandatarios encargados de vender los bienes de otro, el comprar esos bienes aun cuando sean vendidos en pública subasta; a los funcionarios judiciales y a los notarios, adquirir sólo derechos que sean de la competencia de la jurisdicción en cuyo distrito o partido ejerzan sus funciones. La sanción es una nulidad relativa que sólo puede invocar el vendedor.

Están afectados por una incapacidad especial para vender y comprar: los deudores embargados, en cuanto a los bienes objeto del embargo y los cónyuges, en cuanto a las compraventas efectuadas entre ellos.

La compraventa entre esposos:

Mientras que, en principio, los contratos entre esposos son válidos, la compraventa entre esposos es nula.

La nulidad es relativa. En consecuencia, la compraventa puede ser confirmada luego de la disolución del matrimonio. La acción de nulidad prescribe en diez años, a partir de esa disolución; la nulidad no puede ser invocada sino por el cónyuge -- vendedor, el consorte comprador y los acreedores del esposo vendedor.

La compraventa entre esposos puede celebrarse y tener validez, pero cuando los consortes hayan contraído matrimonio bajo el régimen de separación de bienes, artículo 176 de nuestro Código Civil que a la letra dice:

"Artículo 176.- El contrato de compraventa sólo puede celebrarse entre los cónyuges cuando el matrimonio esté sujeto al régimen de separación de bienes".

Como hemos visto existen preceptos u ordenamientos que --- prohíben los actos de compra y venta y si éstas se llevaran a - cabo contraviniendo las disposiciones legales, tendrán que ser sancionadas con nulidad relativa o nulidad absoluta, según el - tipo de leyes violadas, es decir según sean las mismas de orden público o de orden común.

Primera forma:

Tratándose de bienes muebles, la forma del contrato de compraventa será consensual por lo tanto, no requiere para su validez la observancia de formalidad especial; así lo establece el artículo 2316 del Código Civil vigente:

"Artículo 2316.- El contrato de compraventa no requiere - para su validez formalidad alguna especial, sino cuando recaer - sobre un inmueble".

Sin embargo, esta regla general reconoce las excepciones - siguientes:

1a. Excepción.- Cuando las partes han querido establecer -- una formalidad especial, con la particularidad de que el contrato no produzca efectos mientras no revista esa forma especial.

2a. Excepción.- Respecto de ciertos bienes: los títulos de crédito al portador son bienes muebles; sin embargo, su transmisión "debe realizarse precisamente por la entrega material del título. Entonces, el contrato de compraventa no es consensual cuando recae sobre títulos de crédito" (44), porque para que se perfeccione el contrato, para que verdaderamente se transmita - válidamente la titularidad del título de crédito, se requiere -

(44) Lozano Noriega Francisco, Op. cit., pág. 182.

"la entrega del título mismo". Es decir, el contrato de compra venta deja de ser consensual, para transformarse en un contrato de "compraventa real", porque no puede perfeccionarse sino con la entrega del objeto.

3a. Excepción.- Que encontramos en nuestro Código Civil, - la venta de una misma cosa a diversas personas, regida por los artículos 2264 a 2266.

"Artículo 2264.- Si una misma cosa fuere vendida por el -- mismo vendedor a diversas personas, se observará lo siguiente."

"Artículo 2265.- Si la cosa vendida fuere mueble, prevalecerá la venta primera en fecha; si no fuere posible verificar - la prioridad de ésta, prevalecerá la hecha al que se halle en - posesión de la cosa".

"Artículo 2266.- Si la cosa vendida fuere inmueble, preva- lecerá la venta que primero se haya registrado, y si ninguna lo ha sido, se observará lo dispuesto en el artículo anterior".

En cambio la venta de bienes inmuebles es formal y se ---- encuentra regulada por los artículos 2317 al 2322 del Código -- Civil vigente. Se admiten tres posibilidades:

1.- Que el contrato se realice en la forma de escrito privado. ¿ En qué caso puede celebrarse el contrato bajo esta forma ? Sólo cuando el valor convencional de la operación es hasta de quinientos pesos (recordemos, sin embargo, la reciente reforma del artículo 78 de la Ley del Notariado.).

¿ Cómo se hace ese escrito privado ? Se formula de acuerdo como lo ordena el precepto legal, enseguida transcrito.

" Artículo 2317.- Las enajenaciones de bienes inmuebles cuyo valor convencional no sea mayor de quinientos pesos y la constitución o transmisión de derechos reales estimados hasta la misma cantidad o que garanticen un crédito no mayor de dicha suma, podrán otorgarse en documento privado firmado por los contratantes ante dos testigos cuyas firmas se ratifiquen ante Notario, Juez de Paz o Registro Público de la Propiedad ".

" Artículo 2318.- Si alguno de los contratantes no supiere escribir, firmará a su nombre y a su ruego otra persona con capacidad legal, no pudiendo firmar con ese carácter ninguno de los testigos, observándose lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 1834 ".

Segunda forma.

Una novedad del Código Civil vigente: a ella se refiere el artículo 2321 y que enseguida transcribo, y al final de

esta anotación, mencionaré las críticas que hace al respecto --
Lozano Noriega.

"Artículo 2321.- Tratándose de bienes ya inscritos en el -
Registro y cuyo valor no exceda de cinco mil pesos, cuando la -
venta sea al contado puede hacerse transmitiendo el dominio por
endoso en el certificado de propiedad que el registrador tiene
obligación de expedir al vendedor a cuyo favor estén inscritos
los bienes.

El endoso será ratificado ante el registrador, quien tiene
obligación de cerciorarse de la identidad de las partes y de la
autenticidad de las firmas, y previa comprobación de que están
cubiertos los impuestos correspondientes a la compraventa reali-
zada en esta forma, hará una nueva inscripción de los bienes --
vendidos, en favor del comprador".

Lozano Noriega dice: Si el artículo terminase en la prime-
ra parte, verdaderamente sería una novedad; pero no lo es al --
añadir la segunda.

Requisitos:

1.- Los bienes deben estar ya inscritos.

2.- La venta debe realizarse al contado.

3.- La venta no debe ser por un valor superior a cinco -- mil pesos. No es un simple endoso, por el hecho de que el registrador al expedir el certificado para que el vendedor ponga de su puño y letra: "Endoso mi derecho a favor de fulano", --- pues debe además cerciorarse de la identidad de las partes y - de la autenticidad de las firmas y, finalmente comprobar que - están cubiertos los impuestos correspondientes (45).

Tercera y última forma.- Es la que ordena el artículo --- 2320 y que a la letra dice:

"Artículo 2320.- Si el valor del inmueble excede de qui-- nientos pesos, su venta se hará en escritura pública, salvo lo dispuesto por el artículo 2317".

Con respecto al valor de quinientos pesos que se menciona en el precepto antes referido, hago notar que en páginas anteriores a esta tesis he hecho una aclaración que se relaciona - con el artículo 78 de la Ley del Notariado del Distrito Federa-- ral, el cual aplican los notarios, por estar más apegado a la

(45) Lozano Noriega Francisco, Op. cit., pág. 186.

situación jurídica y económica actual en que se desenvuelven --
las operaciones.

CAPITULO TERCERO

CAPITULO TERCERO

DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

I.- CONCEPTO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

Algunos autores norteamericanos habían ya experimentado grandes dificultades para dar una definición completa y válida del leasing. Igualmente en Europa, hacia 1960, los especialistas, no contentos con haber levantado numerosas polémicas sobre la traducción exacta del término, no habían podido ponerse de acuerdo para definir lo que es una operación de leasing.

Sin embargo, vamos a citar varias definiciones que menciona Rolin. (46)

" El leasing es una operación de financiación a medio o largo plazo, practicado por una sociedad financiera, y que tiene como soporte jurídico un contrato de alquiler de cosas ".

La definición que acabamos de transcribir no es muy acertada, en virtud de que la operación de financiación no sólo puede hacerlo una financiera, ya que existen sociedades o empresas que tienen suficientes recursos para dedicarse a este tipo de actividades, aunque desde luego es más fácil para una financiera obtener medios económicos, ya que por lo regular son filiales de ing

(46) Rolin Serge, El leasing. Ediciones Pirámide. S.A., Madrid 1974, págs. 17, 18, 19.

tituciones de crédito.

" El leasing es una operación financiera efectuada por sociedades especializadas, que a petición de sus clientes, compran bienes de equipo y los ponen a disposición de las firmas peticionarias en forma de arrendamiento ligado a condiciones especiales." (47)

El legislador francés, que ha traducido el término americano por el nombre compuesto de " credit-bail " (crédito-arrendamiento), propone, en el artículo 1º de la Ley del 2 de julio de 1966, relativa a las empresas que practican el leasing, la siguiente definición:

" Artículo 1º.- Las operaciones de leasing aludidas en la presente ley, son las operaciones de arrendamiento de bienes de equipo, maquinaria, utillaje (*), o bienes inmuebles de uso profesional, especialmente adquiridos con vistas a este alquiler -- por parte de las empresas arrendadoras que quedan como propietarios de tales bienes, cuando estas operaciones cualesquiera que sea su denominación, dan al arrendatario la facultad de adquirir todo o parte de los bienes alquilados, mediante un precio convenio, teniendo en cuenta, al menos en parte, los pagos hechos a título de alquiler.

(47) Warnant, F.: Leasing breekt door in Europa, en Economisch-Sociaal Tijdschrift, 1964, núm. 4 págs. 260 a 266.

(*) Utillaje. Del francés outillage.- Conjunto de útiles necesarios para una industria. (48)

(48) Escriche Joaquín, Op. Cit. pág. 1420

En este texto legal no se habla de la amortización del material alquilado ni del período inicial durante el cual el contrato de leasing es irrevocable. En Francia, es a las sociedades a quienes incumbe determinar, para todo contrato de leasing, este período irrevocable, al igual que la tarifa que permitirá la amortización del material.

La definición, pues, silencia ciertas características muy importantes del leasing.

El legislador belga, en el marco de los poderes especiales atribuidos al Monarca para asegurar el despegue económico, la aceleración de la reconversión regional y la estabilización del equilibrio, ha adoptado en el Decreto-ley número 55, del 10 de noviembre de 1967, la denominación " Location-financement " (arriendo-financiación), dando la siguiente definición en el artículo 1º de dicho Decreto. (49)

Artículo 1º.- La location-financement (arriendo-financiación) o leasing, se caracteriza por :

1º.- Debe referirse a bienes de equipo que el arrendatario destine exclusivamente a fines profesionales.

2º.- Los bienes deben ser adquiridos expresamente por el arrendador, con vistas al alquiler, según las especificaciones del futuro arrendatario.

3º.- La duración del alquiler fijada en el contrato debe -
corresponder a la duración presumible de utilización económica -
del bien.

4º.- El precio del arriendo debe ser fijado de modo que se
pueda amortizar el valor del bien alquilado en el período de --
utilización determinado en el contrato.

5º.- El contrato debe reservar al arrendatario la facultad
de adquirir al final del arriendo la propiedad del bien alquila-
do, mediante un precio fijado en este contrato, que debe corres-
ponder al valor residual presumible de ese bien.

Esta definición creemos que es la más completa de todas --
las que hemos mencionado, en virtud de que la forma tan amplia-
en que está desarrollada nos muestra las diversas operaciones -
que abarca el concepto de leasing.

Pero también Serge Rolin nos dá su definición sobre dicho
contrato y que es el siguiente:

El leasing se define como:

" Un contrato por el que una persona, natural o jurídica,
propietaria de un bien, cede los derechos de uso tomando en --
contrapartida unas prestaciones y obligándose a ceder una op -
ción de compra ".

Por último, vamos a agregar otra definición o concepto --

del " leasing Financiero ", de este mismo autor.

" Es un contrato por el cual el arrendatario se obliga a pagar ciertas cantidades al arrendador. Este último se compromete a poner a disposición del arrendatario un material conforme a las indicaciones y deseos de éste. Los pagos, cuyo importe ha sido objeto de un acuerdo, son escalonados en un período convenido, que es el de la vida económica del bien. Además la opción de compra del material debe ser dada al arrendatario después de este período convenido ".

He citado varios conceptos o definiciones del contrato leasing, de los cuales considero que los mejores elaborados y más apegados a la realidad, son los tres últimos.

II.- ANTECEDENTES HISTORICOS.

Algunos autores que han investigado los antecedentes históricos del contrato leasing, dicen que esta figura surge en los Estados Unidos de Norte América, en la década de los cincuenta. Entre esos autores podemos citar a Fernando A. Vázquez Pando (50) quien afirma que, este contrato tuvo su origen en Estados Unidos, pero el primer contrato leasing que empezó a funcionar en dicho país fue el " leasing operacional ", que apareció mucho an

(50) Vázquez Pando Fernando A., El Arrendamiento Financiero, Revista de Investigaciones Jurídicas, Escuela Libre de Derecho, México, D. F., 1980, pág. 258.

tes que el leasing financiero (51). Fue practicado por primera vez a principios del siglo por sociedades americanas de telecomunicaciones, que alquilaron sus teléfonos antes que venderlos. Después de esta iniciativa de la Bell Telephone System, la nueva técnica conoció un gran desarrollo. Muy pronto otras grandes empresas productoras de bienes de equipo practicaron el alquiler más asiduamente que la venta del material; fue este el caso de la United States Shoes Machinery (1945), de la International Cigar Machinery y de la International Business Machines.

Hacia 1950, el alquiler toma una nueva dirección que lo conduciría a su forma actual: el leasing.

Las primeras empresas de leasing fueron ideadas por los servicios financieros y comerciales de las empresas, como consecuencia de la falta de capitales y de créditos. Otras compañías se constituyeron rápidamente como filiales de los fabricantes que encontraban en el alquiler nuevas salidas a su producción. Los bancos y otras entidades financieras crearon sociedades independientes. Desde entonces, la operación tomó un aspecto verdaderamente original: el leasing había nacido.

En Estados Unidos practicaban el leasing unas ochocientas sociedades, pero a consecuencia de un fenómeno normal de concentración y de competencia entre ellas, sólo unas doscientas cincuenta han sobrevivido. Otra razón de esta reducción se encuentra en el

(51) Rolin Serge, Op. Cit. pág. 41

hecho de que el legislador americano ha impuesto a cada compañía la obligación de asegurar una participación del capital para todo contrato concluído: esto es con el fin de evitar los abusos y para no permitir la supervivencia sino de aquéllas sociedades capaces de ofrecer garantías serias (52).

1.- ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO -
EN OTROS PAÍSES.

Después del éxito obtenido en Estados Unidos, el contrato leasing atraviesa el Atlántico para llegar a la Gran Bretaña y después a los países del mercado común.

Por el año de 1960, cuando empezaba este tipo de contratos, una gran parte de los especialistas europeos no eran partidarios del trasplante, confesando su pesimismo en cuanto a las posibilidades del buen éxito que pudiera tener el leasing (53).

No era posible trasplantar simplemente las fórmulas americanas a Europa, por razón de las diferencias existentes en el plano financiero, jurídico, fiscal y psicológico; pero el leasing es un contrato muy flexible, por lo que pudo adaptarse a las tendencias de la economía y a la mentalidad europea.

Europa se hallaba en un problema económico bastante difícil de resolver, ya que por falta de recursos financieros numerosas-

(52) Rolin Serge, Op. Cit. pág. 43

(53) Idem pág. 47

empresas no podían desarrollarse; pero estas, obligadas por las circunstancias y para seguir conservando su lugar en un mercado en expansión y competitivo, encontraron en el leasing una solución a su problema.

GRAN BRETAÑA:

Fue la Gran Bretaña el primer país europeo que practicó el leasing. En 1960 se creó una filial de la United States Leasing Corporation en combinación con una gran sociedad financiera londinense. La Mercantile Credit Company Ltd.

FRANCIA:

En Francia la primera sociedad de leasing se constituyó en abril de 1962, por un grupo de bancos y empresas aseguradoras.

ALEMANIA:

En lo que respecta a la República Alemana, no se tiene la fecha en que se inició el leasing, pero de lo que sí vamos a mencionar algunas empresas que practican el leasing.

- a).- Deutsche Leasing G. M. B. H. (Dusseldorf).
- b).- Munemann Industrie Anlage A. G. (Munich).
- c).- Miet Dienst (Sociedad relevante del grupo financiero-Refina).
- d).- Kunden Kredit Bank (Francfort).

ITALIA:

Por el año de 1963 se fundó en Roma la Locatrice Italiana , S. P. A. y en 1965 se instituyó el Instituto Mobiliare Italiano.

BELGICA:

La implantación del leasing en Bélgica data en el año de 1963, aunque en este país ha experimentado un desarrollo bastante lento, por cuestiones de carácter tributario o sea que el impuesto que tienen que pagar las empresas que se dedican a operar con el contrato leasing, es bastante elevado.

ESPAÑA:

Esta actividad financiera apareció en España en la década de los 60's, concretamente se inició en 1963, habiéndose desarrollado muy rápidamente desde entonces; para 1972 y 1973 alcanzó un gran éxito esta operación.

Por último citaremos otros países en los que se ha llevado a cabo la práctica del leasing, pero de los cuales desconocemos las fechas en que se inició.

AUSTRIA

FINLANDIA

INGLATERRA

HOLANDA

SUECIA

SUIZA (54)

2.- ANTECEDENTES HISTORICOS DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO EN MEXICO.

El arrendamiento financiero o leasing hace su aparición en México en los años 60's, pero para mayor precisión, fue en el de 1960 a 1961, cuando opera la primera empresa que introduce el leasing en México: la entonces denominada Interamericana de Arrendamientos, S. A., que años después cambio su razón social por Arrendadora Serffin, S. A.

Rápidamente se fueron multiplicando las empresas de "leasing" y así a la fecha existen en nuestro país varias que lo practican, entre ellas tenemos:

Arrendadora Banamex, S. A. de C. V.
 Arrendadora Banpaís, S. A.
 Arrendadora Bancomer, S. A. de C. V.
 Arrendadora Comermex, S. A. de C. V.
 Arrendadora Conffa, S. A. de C. V.
 Arrendadora Cremi, S. A.
 Arrendadora del Atlántico, S. A.
 Arrendadora Internacional, S. A.

(54) La breve relación histórica que antecede la tomamos de la obra citada de Fernando A. Vázquez Pando, pág. 258.

Arrendadora Serfín, S. A., etc.

El contrato leasing, como puede advertirse, fue practicado - en sus inicios por la mayoría de las instituciones de crédito, ya que éstas han sido siempre las empresas que tienen a su alcance - la fuerza económica y que se pueden dar el lujo de crear tantas - filiales como convengan a sus intereses.

Pero posteriormente, nacieron otras empresas que también se han dedicado a las operaciones del leasing (que en la actualidad se practica más en el arrendamiento de automóviles con opción a - compra). Existen en México numerosas empresas que practican el - leasing, de las que a continuación citaremos algunas:

Volkswagen leasing, S. A., de C. V. (casi todas las Distri-
buidoras, Volkswagen practican el leasing).

Auto Rent Leasing, S. A., de C. V.

Camsa " Ford Arrendamiento "

Lomas Automotriz, S. A., de C. V. Arrendamiento.

Axel Rent, S. A.

Arrendamientos Nacionales, S. A.

Podríamos mencionar otras muchas sociedades que se han dedi-
cado a la explotación de las operaciones leasing.

El arrendamiento financiero se fue perfilando en la vida ju-
rídica mucho antes de alcanzar un reconocimiento legislativo, el

cual va a darse entre nosotros tan sólo en materia fiscal, y - -
 ello hasta el año de 1974. La figura se va definiendo conforme
 a ciertas prácticas más o menos uniformes, que en sus aspectos -
 fundamentales obedecen a una filosofía básica, que es el otorga-
 miento de un crédito con garantía específica.

III.- NATURALEZA JURIDICA DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

Vamos a tocar el tema más difícil del contrato leasing, que
 es el relativo a su naturaleza jurídica. Para poder determinar-
 la naturaleza jurídica de tan peculiar figura, consideramos nece
 sario recoger las diferentes opiniones de profesionistas que han
 estado en contacto directo con este tipo de actos jurídicos; ade
 más hemos consultado algunos de los escasos libros y revistas --
 que existen en México (sobre este tema se ha escrito muy poco -
 en nuestro país) nuestros tribunales, por otro lado, no se han
 pronunciado sobre el tema.

A continuación citaremos la opinión o punto de vista de Ar-
 mando Ferras y López, quien dice que el leasing es un contrato -
 mixto, la " unión de dos contratos: el arrendamiento y la compra
 venta " (55).

Fernando A. Vázquez Pando hace notar que la opinión más - -
 acertada es la de los mercantilistas Walter Frisch y Carlos Gu -

(55) Ferras y López Armando, Naturaleza del Impuesto Sobre la --
 Renta, Textos Universitarios, S. A., México, D.F., 1976, pág. 62

tiérrez, quienes lo consideran un contrato sui generis o innombrado, (artículo 1858 del Código Civil), dado sus elementos y características consistentes en que el arrendatario asume el riesgo de la pérdida de la cosa rentada por caso fortuito y se obliga al mantenimiento completo de la misma cosa (56) .

José Manuel Pintado parece considerarlo como un contrato mixto, al decir que " comprende una combinación de conceptos jurídicos del contrato de compraventa y del contrato de arrendamiento " (57).

Algunos otros juristas opinan que no es razón suficiente el que el precio sea simbólico y la renta elevada, para considerar este acto como una venta en abonos, dado que es opcional para el arrendatario el cubrir o no el precio.

Sánchez Medel nos dice al respecto que el leasing debe considerársele compraventa; que es el llamado " arrendamiento-venta ", por virtud del cual uno de los contratantes entrega a otro una cosa determinada para que use de ella por cierto tiempo, durante el cual la parte que la recibe debe pagar cantidades periódicas de dinero que en su cuantía exceden del precio comercial de ese uso, y con el pacto de que al cubrirse la última de tales cantidades o al pagarse además de ella un simbólico precio adi -

(56) Vázquez Pando Fernando A., Op. Cit. pág. 66

(57) Pintado José Manuel, Problemas Fiscales del Arrendamiento - Financiero, Academia de Estudios Fiscales de la Contaduría Pública. México, D.F., 1970, pág. 1

cional, se convertirá en propietario de la cosa (58).

" Se reglamentó (dice a este respecto la exposición de motivos del Código Civil de 1928) lo más completamente posible el contrato de promesa de venta, con el fin de evitar que muchas de las ventas que ahora se hacen por las compañías de máquinas de coser, por las agencias de automóviles, fonógrafos, de piano, etc., así como por las que venden terrenos en las colonias de reciente formación se disfracen de contratos de arrendamiento, con grave perjuicio de los compradores y, en ocasiones, de las mismas empresas " (59).

Sin embargo, durante estos últimos años han aparecido y proliferado numerosas " arrendadoras leasing " que se dedican a la venta, bajo la forma de arrendamiento de vehículos o de equipo y maquinaria, con ventajas o perjuicios para los diversos interesados en este tipo de operaciones.

En el creciente desarrollo de esta clase de contratos sólo se han tomado en cuenta los aspectos fiscales e financieros, prescindiéndose de la real estructura jurídica de tales actos. A ello se debe que sólo los contadores, los fiscalistas y los banqueros hayan sido llamados a opinar sobre la posibilidad o conveniencia de este sistema

No pocas instituciones de crédito canalizan parte de sus inversiones productivas para financiar a las empresas arrendadoras,

(58) Sánchez Medal Ramón, De los Contratos Civiles, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, D.F., 1952, pág. 194

(59) Sánchez Medal Ramón, Op. Cit. pág. 195

haciendo así posible a éstas adquirir los bienes que ellas a su vez van a dar en aparente arrendamiento a particulares o a empresas, percibiendo de esta manera apreciables utilidades en las diferencias en el tipo de réditos que pagan y de los intereses que cobran. Por otro lado, dichas arrendadoras no corren mayores -- riesgos, pues pueden documentar las supuestas rentas con títulos de crédito a su favor y, además, sin necesidad de inscripción alguna en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, los bienes en cuestión no pueden ser embargados por los acreedores de sus clientes, porque han sido entregados a éstos en simple -- arrendamiento.

Asimismo, los particulares o las empresas que reciben esos bienes a título de arrendamiento se benefician grandemente en -- virtud que las rentas que pagan a las arrendadoras son deducibles para el pago del impuesto sobre la renta y como consecuencia disminuye la participación de utilidades para los trabajadores, permitiéndoles a la vez una " depreciación acelerada " de esos bienes, ya que si éstos hubieran sido comprados abiertamente, aun que fuera en abonos, formarían parte de los activos fijos de esos particulares o empresas, quienes sólo podrían obtener su lenta - depreciación en un plazo de diez años a razón de un diez por cient to anual.

Hay en el fondo de este generalizado sistema un problema -- que radica en determinar la verdadera naturaleza jurídica de estas contradictorias operaciones que vienen realizando las llama-

das " arrendadoras leasing " .

Humberto y Joaquín Rodríguez Domínguez se ocupan del arrendamiento financiero en el aspecto fiscal, en lo relativo a la reforma del artículo 19, fracción VI, inciso "H", publicado en el Diario Oficial el 19 de noviembre de 1974. A partir de esa fecha, - son ingresos acumulables para los causantes del Impuesto al Ingreso Global de las Empresas, los ingresos provenientes de contratos escritos en los que se concede el uso o goce de bienes y se estipule desde su formación que:

1.- Las partes lo sujeten a un plazo forzoso inicial.

2.- La persona que reciba el bien para su uso y goce queda - obligada a efectuar pagos que considerados en su totalidad, excedan del precio en el que se adquirió el bien por quien concede su uso o goce.

3.- La persona que conceda el uso y goce del bien se obliga, una vez cumplido el pago de las cantidades convenidas durante el plazo inicial forzoso y a elección de quien recibe el bien, a la realización de una de las siguientes opciones:

a).- La de transferirle la propiedad del bien objeto del contrato mediante el pago de una cantidad determinada, que deberá -- ser inferior al valor del mercado del bien al momento de la opción.

b).- La de prorrogarle el contrato por un plazo cierto, durante el cual los pagos serán por un monto inferior al que se fi-

jó durante el plazo inicial del contrato.

c).- La de participarle en el importe de la enajenación a un tercero del bien objeto del contrato.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, previa solicitud justificada del causante, puede autorizar la estipulación de opciones distintas a las señaladas.

Agrega la reforma que la persona que perciba ingresos por los contratos referidos (arrendamientos con opción de compra), podrá optar por aplicar a sus ingresos el sistema que señala el inciso "G" de la fracción VI, del propio artículo 19 (sistema de ventas en abonos); pero que una vez ejercida la opción no podrá modificarlo sin autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

No pueden someterse al régimen de depreciación los bienes objeto del contrato y los ingresos que se deriven de la realización de cualquiera de las opciones mencionadas, serán acumulables en el ejercicio en que sean exigibles y no están sujetos a deducción alguna.

Cuando en estos contratos se estipule un plazo forzoso igual o superior a los términos de depreciación a que se refiere el artículo 21 y el pago de una renta que equivalente o superior al valor de los bienes aún no se incluyan opciones, la Secretaría

de Hacienda y Crédito Público podrá considerar a sus otorgantes - dentro del régimen antes mencionado, o bien en el que dispone la fracción III del artículo 21, según sea el caso.

Como puede verse de lo anterior los llamados " arrendamientos financieros " dejan de tener los efectos de arrendamiento, ya que la Ley les da el trato de COMPRAVENTAS (60).

A su vez, la fracción XII del artículo 21 nos indica que las erogaciones que se deriven de un contrato que reúna los requisitos que se señalan en el artículo 19, fracción VI, inciso "H" , - se sujetan a diversas condiciones, lo que es importante conocer - para el " arrendatario-adquirente ".

Una de las condiciones es que el total de pagos convenidos - en el pago forzoso inicial del contrato, el 70% se considerará como costo de adquisición de los bienes y sobre este porcentaje - se aplica la depreciación que corresponda a partir de la fecha de utilización de los bienes y el 30% restante se depreciará en anualidades iguales, durante el plazo forzoso inicial del contrato. - Nótese que ahora quien tiene derecho a depreciar es el arrendatario y no el arrendador con lo que evidentemente se surten los - - efectos de una COMPRAVENTA.

Una vez recogidos los diferentes puntos de vista sobre la na

(60) Rodríguez Domínguez Humberto y Joaquín, El Tratamiento de -- los Contratos, Segunda Edición, Editora Rodom, S. A. 1975, México, D. F., págs. 46 y 47.

turaliza jurídica del contrato que nos ocupa, nosotros en lo particular consideramos que es un contrato de COMPRAVENTA EN ABONOS CON RESERVA DE DOMINIO, disfrazado de arrendamiento.

IV.- ELEMENTOS DE EXISTENCIA DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO-FINANCIERO.

Como todo contrato, necesita el que nos ocupa satisfacer -- ciertos requisitos para existir, de acuerdo con lo que ordena el artículo 1794 del Código Civil, para la existencia del contrato de arrendamiento financiero se requiere:

- 1.- El consentimiento y
- 2.- El objeto.

El consentimiento es el acuerdo o concurso de voluntades -- que tiene por objeto la creación o transmisión de derechos y -- obligaciones (61).

La manifestación del consentimiento puede ser " expreso o - tácito ".

Es expreso cuando se manifiesta verbalmente, por escrito o - por signos inequívocos. El tácito resultará de hechos o de ac - tos que lo presupongan o que autoricen a presumirlo, excepto en - los casos en que la Ley o por convenio la voluntad debe manifes-

(61) Rojina Villegas Rafael, Op. Cit. Tomo V, Volumen I, Obligaciones, pág. 341.

tarse expresamente (artículo 1803, Código Civil).

Desde luego que para que el consentimiento sea válido necesita estar exento de vicios, ya que de otra suerte no tendría validez, es decir, ha sido dado por error, arrancado por violencia o sorprendido por dolo (artículo 1812, Código Civil).

V.- ELEMENTOS DE VALIDEZ DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

Consideramos que los elementos de validez del contrato antes referido, son los mismos que todo contrato de arrendamiento debe reunir, de acuerdo con lo preceptuado, por el artículo 1795 de -- nuestro Código Civil, interpretado contrario sensu:

- 1.- Capacidad;
- 2.- Motivo o fin lícito;
- 3.- Ausencia de vicios del consentimiento y
- 4.- Forma.

Estos elementos de validez ya fueron tratados en el capítulo primero, subcapítulo IV de esta tesis, por lo que consideramos -- que sería redundante volver a explicar los conceptos y finalidades de cada uno de dichos elementos de validez.

CAPITULO CUARTO

CAPITULO CUARTO

EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO O LEASING.

Este capítulo lo consagraremos exclusivamente al estudio -- del contrato leasing o de arrendamiento financiero, considerado desde el punto de vista jurídico. El contrato leasing es reciente y el legislador no nos facilita ninguna información en cuanto a su naturaleza.

Es necesario precisar la naturaleza jurídica de dicho contrato para saber a que reglas jurídicas atenerse en caso de litigio; algunos juristas extranjeros dicen que se trata de una situación nueva que pone en juego simultáneamente técnicas jurídicas diferentes, quedando a la vez diferenciada la venta a crédito del arrendamiento-venta. El contrato leasing no puede asimilarse a ningún contrato habitual. " Se distingue muy claramente de cada uno de los diferentes contratos que concurren a su -- realización. Esto se desprende de su naturaleza híbrida, debido especialmente al hecho de que se debe recurrir en una operación esencialmente financiera, a técnicas jurídicas destinadas a -- otros fines " (62). Pero es indispensable, que para llegar a -- una conclusión sobre la naturaleza jurídica del leasing, hagamos un estudio que enseguida contemplamos.

(62) Rolin Serge, Op. Cit. pág. 188

I.- EL ARRENDAMIENTO PROPIAMENTE DICHO Y SUS DIFERENCIAS Y AFINIDADES CON EL LEASING.

A continuación nos proponemos analizar brevemente, cuáles son las afinidades y diferencias que se dan entre el arrendamiento ordinario y el leasing.

- a).- Afinidades
- b).- Diferencias

- a).- AFINIDADES.

El hablar de afinidades entre el contrato de arrendamiento-financiero o leasing y el contrato de arrendamiento que comunmente conocemos, nos lleva a efectuar comparaciones entre ambos contratos. Advertimos que los dos permiten al arrendatario el uso, goce o disfrute de un bien que no le pertenece, a cambio de lo cual el arrendador tiene el supremo derecho de percibir una cantidad previamente determinada de dinero, o bien de la especie estipulada.

Las semejanzas más conspicuas entre ambos contratos son las siguientes:

- 1.- Se trata de contratos que, como lo señalamos inicialmente, son traslativos de uso, disfrute o goce que hace el arrendatario en su beneficio. La cosa arrendada se pone a disposición del arrendatario, para que dentro de los límites que señala el

contrato, lo utilice en su beneficio.

2.- El contrato de leasing, al igual que el arrendamiento que comunmente conocemos, es formal. En efecto, uno y otro contrato para su validez deben satisfacer cierta formalidad, como lo señala el artículo 63, último párrafo, de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, misma que fue reformada recientemente (Diario Oficial del 30 de diciembre de 1981).

3.- Otra semejanza entre los contratos en cuestión, lo encontramos en el plazo o término que las partes fijan para su duración, desde el instante de perfeccionarlos mediante el acuerdo de voluntades que puede ser expreso o verbal, según lo convengan las partes.

4.- El uso para el cual ha de destinarse la cosa arrendada en ambos contratos, debe quedar perfectamente establecido, con sanción inclusive de dar por concluído el contrato de arrendamiento en perjuicio del arrendatario, si éste hiciere mal uso o no destinara la cosa para el fin previamente estipulado.

5.- Existe otra semejanza que para algunos tratadistas pueden prestarse a confusión, pues hay quienes dicen que el arrendamiento financiero debe única y exclusivamente recaer sobre bienes muebles, ya que el arrendamiento que comunmente conocemos no está considerado dentro de las operaciones leasing, aunque en la

actualidad podemos decir, que ambos tipos de arrendamiento pueden manejarse a través del contrato de arrendamiento financiero.

La confusión en que incurren algunos profesionales del Derecho (cuyos nombres omitimos por tratarse de abogados de empresas que manejan el leasing), se origina básicamente en que este contrato lo utilizan para el arrendamiento de automóviles o maquinaria y equipo que pueden ser transportados o movidos; pero si nos ponemos a analizar, si bien es cierto que la maquinaria o equipo de una empresa en un momento dado puede transportarse para después ser destinada en forma definitiva e instalada en una fábrica, por ejemplo, esa maquinaria sujeta a contrato leasing pasa a ser inmueble por destino de la empresa que la explota, -- pues dicha maquinaria o equipo está instalada en la fábrica para no moverse ya nunca, por lo cual pasa a ser inmueble por destinación.

6.- Otra semejanza es el derecho al tanto que establecen -- nuestras leyes, o sea el beneficio, privilegio o preferencia que tiene el arrendatario que ha cumplido con todas las disposiciones del contrato de arrendamiento, para que al llegar éste a su término reciba del arrendador la oferta preferencial, para adquirir por compra el bien mueble o inmueble materia del contrato.

7.- En cuanto a las causas de rescisión aplicables en ambos contratos, es menester expresar que existen muchas y entre ellas

podemos destacar, como muy importante, la falta de pago de las -
rentas en la forma y términos estipulados en el contrato. Igual
mente puede citarse la sujeción que tiene el arrendatario para -
servirse de la cosa únicamente para el uso convenido.

Otra causa es subarrendar la cosa objeto del contrato, que-
es práctica cotidiana en nuestro medio. El subarrendamiento de-
inmuebles es muy común en el Derecho Mexicano; inclusive, en oca-
siones el arrendador da su consentimiento tácito para que el - -
arrendatario subarriende, pero raramente expide por escrito di -
cha autorización, porque sabe que con ello estaría en desventaja
y perdería este argumento del subarriendo que eventualmente pue-
de emplear en contra de su arrendatario para rescindirle el con-
trato. En el arrendamiento financiero expresamente se prohíbe -
el subarriendo, acarreando en su caso para el infractor la rescí-
sión inmediata.

8.- Por lo que respecta a la terminación del contrato, exis-
te afinidad, ya que ambos arrendamientos concluyen por causas --
análogas, ya sea por acuerdo expreso de los contratantes, por --
pérdida o por destrucción de la cosa, materia del arrendamiento,
etc.

9.- Otra semejanza más. La Ley General de Instituciones de
Crédito y Organizaciones Auxiliares, en el capítulo tocante a --
arrendadoras financieras, es decir, en su artículo 77, fracción-
VI, permite una excepción a la prohibición de que se den en - -

arrendamiento financiero cosas usadas. En lo conducente dice el precepto:

" Artículo 77.- A las arrendadoras financieras les está -- prohibido:

VI.- Adquirir bienes, mobiliario o equipo no destinados a -- sus oficinas o a celebrar operaciones propias de su objeto.

Si por adjudicación o cualquier otra causa adquiriesen bienes, que no deban mantener en sus activos, deberán proceder a su venta en el plazo de un año, si se trata de bienes muebles, o de dos años, si son inmuebles, pudiendo la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros prorrogar el plazo cuando se dificulte la venta. Si al término del plazo o de la prórroga no se han vendido, la propia Comisión Nacional Bancaria y de Seguros procederá a sacar los a remate, conforme a los términos del artículo 141 de esta Ley.

Cuando se trate de bienes que las arrendadoras financieras hayan recuperado, por incumplimiento de las arrendatarias, podrán ser dados en arrendamiento financiero a terceros, si las circunstancias lo permiten. En caso contrario se procederá en los términos del párrafo anterior ".

La disposición anterior hace afines a los contratos de arrendamiento financiero y arrendamiento común, toda vez de que en la actualidad las arrendadoras financieras ya están autorizadas para

arrendar cosas usadas.

10.- Si hablamos de prórroga del contrato, encuadramos co - rrectamente a los dos tipos de arrendamiento, ya que en ambos -- puede darse cuando las partes así lo acuerdan.

11.- El artículo 2414 del Código Civil para el Distrito Federal, contiene una disposición que opera en ambos tipos de contratos y que dice:

" Artículo 2414.- El arrendador no puede, durante el arrendamiento, mudar la forma de la cosa arrendada, ni intervenir en el uso legítimo de ella, salvo el caso designado en la fracción- III del artículo 2412 ".

El citado artículo 2412, expresa:

" Artículo 2412.- El arrendador está obligado, aunque no - haya pacto expreso :

I.- A entregar al arrendatario la finca arrendada, con to - das sus pertenencias y en estado de servir para el uso convenido; y si no hubo convenio expreso, para aquel a que por su misma naturaleza estuviere destinada;

II.- A conservar la cosa arrendada en el mismo estado, du - rante el arrendamiento, haciendo para ello todas las reparacion - nes necesarias;

III.- A no estorbar ni embarazar de manera alguna el uso de la cosa arrendada, a no ser por causa de reparaciones urgentes e indispensables;

IV.- A garantizar el uso o goce pacífico de la cosa por todo el tiempo del contrato;

V.- A responder de los daños y perjuicios que sufra el arrendatario por los defectos o vicios ocultos de la cosa, anteriores al arrendamiento ".

Como se observa, la anterior disposición también encuadra en el arrendamiento financiero o leasing.

12.- El uso que se le de al bien materia del arrendamiento tiene la siguiente característica: el arrendatario obtiene el derecho de uso de la cosa rentada y el arrendador tiene el carácter de poseedor originario de la cosa, permitiendo al arrendatario el uso, disfrute y goce sin entorpecer ese uso, por lo cual el arrendatario paga una contraprestación en dinero o en especie determinada, según el caso.

b).- DIFERENCIAS.

Diferencia es la discrepancia que emerge de la comparación de las características del contrato de arrendamiento financiero o leasing, en relación con el arrendamiento generalmente conocido. A continuación vamos a enumerar algunas de estas diferen -

cias:

1.- Es motivo de rescisión del contrato leasing, el hecho de que se pretenda embargar al arrendatario los bienes u objetos arrendados, o cuando de alguna forma se vean afectados dichos bienes por intervención judicial, de tal manera que se pongan en peligro los intereses del arrendador, dejándolo en estado de indefensión. En cambio, en el arrendamiento común no se llega a este extremo.

2.- En los contratos leasing, el arrendatario tiene la obligación de cubrir oportunamente el importe de las rentas, aún en el caso de que por cualquier razón no haga uso del bien, incluyendo la falta de reparaciones, accidentes o robo, hasta la fecha incluso en que la compañía aseguradora determine la pérdida total o parcial de dicho bien.

3.- En los convenios leasing, en caso de existir mora por falta de pago puntual de cualquiera de las rentas convenidas, el arrendatario se encuentra obligado a pagar intereses moratorios a razón del 2% mensual adicional al costo porcentual promedio de captación en moneda nacional, para la banca, todo ello conforme a las publicaciones mensuales que emite el Banco de México, S.A.

4.- Continuando con la mora, en los contratos leasing se estipula una cantidad por gastos de cobranzas misma que el arrendador cargará al arrendatario en el caso de que éste no cubra sus-

obligaciones monetarias en el domicilio señalado para tal efecto.

5.- Otra de las diferencias, es la que se refiere a la obligación que tiene el arrendatario de obtener la póliza de seguros a favor del arrendador, asegurando la cosa arrendada, con el objeto de que en caso de siniestro si se daña en forma parcial o haya una pérdida total del bien arrendado, los intereses del arrendador se encuentren garantizados, por el valor que a la fecha del percance tenga el bien.

6.- En los contratos leasing se establece que los bienes sujetos a éste, estarán perfectamente identificados mediante un signo idóneo y de fácil identificación para el arrendador, cosa que no sucede en los contratos de arrendamiento que son ajenos al leasing.

7.- En el leasing, el arrendatario está obligado a efectuar reparaciones del bien, en establecimientos que por lo general son de la propiedad del arrendador, es decir que si se trata de maquinaria de una marca determinada o automóviles, éstos deben acudir para sus reparaciones, a las agencias especializadas; si no se cumple con este requisito, será causa de rescisión del contrato, pues al enviar la unidad a un taller de reparaciones diferente, por muy especializado que éste sea, pero si no es el autorizado por el arrendador, la garantía de la maquinaria quedará nula por parte de éste y con serias consecuencias para el

arrendatario.

8.- En el arrendamiento financiero o leasing se establece un plazo de dos semanas a partir de la fecha en que el arrendador notifica al arrendatario que la maquinaria o vehículo se encuentra a su disposición, si el arrendatario en ese plazo no recoge la unidad, se obliga a cubrir en favor del arrendador un equivalente al 15% del precio vigente al público, del bien materia del contrato, como pena convencional.

9.- También cabe señalar que los bienes sujetos a leasing sufren un desgaste notoriamente grande, en cambio en los bienes sujetos al arrendamiento normal, si bien es cierto que sufren un desgaste no en forma tan notoria como es el desgaste de cualquier tipo de maquinaria.

10.- En el contrato de arrendamiento financiero o leasing el valor del objeto es superior al precio, o costo de adquisición que hace el arrendador.

11.- En el leasing el arrendador debe adquirir el objeto materia del contrato, conforme a las indicaciones y especificaciones del arrendatario, y no tendrá frente a éste responsabilidad alguna con respecto a los vicios del objeto.

12.- En estos contratos el arrendatario se subroga en los derechos del arrendador, contra el vendedor del bien.

13.- En el arrendamiento financiero existe un plazo forzoso para ambas partes, en el cumplimiento del contrato, pero hay también una opción de compra del objeto arrendado. El precio que -

se paga en este caso es mínimo, en virtud de que es un valor simbólico.

14.- En el contrato leasing, se estipula una pena convencional en caso de que el arrendatario desee dar por terminado el contrato en forma anticipada, esta pena consiste en que del primer mes al tercer mes de entregado el bien al arrendatario, será de cinco rentas mensuales; del cuarto al sexto mes de entregado el objeto, será de cuatro rentas mensuales; del séptimo al décimo mes de entregada la unidad, el importe será de tres rentas mensuales; del décimo primer mes en adelante de entregado el automóvil, el importe será de dos rentas mensuales.

15.- El leasing no es susceptible de ser prorrogado por la reconducción tácita.

16.- En el momento de formalizar el arrendamiento, el arrendatario igualmente firmará uno o varios pagarés, cosa que en el arrendamiento normal no se exige.

Hemos citado las afinidades y diferencias más conocidas que tienen el contrato de arrendamiento generalmente conocido y el arrendamiento financiero o leasing; desde luego que para poder hacer estas diferenciaciones nos ayudamos con los informes e investigaciones que efectuamos en diferentes arrendadoras leasing- y en especial en " Volkswagen Leasing, S. A., de C. V. ", en virtud de que la legislación que tenemos en México, en este tipo de

Operaciones es muy deficiente, aún con las últimas reformas hechas en la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, así como en el Código Fiscal de la Federación, - respectivamente.

II.- EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO Y LA COMPRAVENTA A PLAZOS.

a).- Similitudes y

b).- Divergencias

En seguida procederemos a hacer un análisis comparativo sobre las similitudes y divergencias que se presentan entre el arrendamiento financiero y la compraventa, para tal efecto haremos las consideraciones pertinentes en el párrafo siguiente:

1.- EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO Y LA VENTA A PLAZOS.

En primer término, vamos a conocer que quiere decir similitud y divergencia.

Similitud es: Semejanza, parecido analogía (63).

Divergencia es: Separación sucesiva, discordancia, diversidad de pareceres (64).

a).- SIMILITUDES.

Una vez conocidos los conceptos anteriores, diremos que exis

(63) Cabanellas Guillermo.- Diccionario de Derecho Usual, Tomo I, Sexta Edición, Bibliográfica Omeba, Buenos Aires, 1968, pág. 81

(64) Idem.- Tomo IV, pág. 729

te cierta similitud entre el arrendamiento financiero y la venta a plazos, aunque ambos contratos, son radicalmente opuestos. En efecto, la compraventa la hemos estudiado como uno de los contratos que forman parte del grupo de los traslativos de dominio y - el arrendamiento financiero, como uno de los que integran el grupo de los contratos de uso, disfrute y goce al mismo tiempo.

1.- Sin embargo, como ya dijimos, existen ciertas similitudes en dichos contratos, por ejemplo, en lo que respecta a sus - elementos de validez y de existencia, que a continuación mencionaremos:

Elementos de validez:

- a).- Capacidad;
- b).- Motivo o fin lícito;
- c).- Consentimiento exento de vicios y
- d).- Forma.

Elementos de existencia:

- a).- Consentimiento y
- b).- Objeto.

Los elementos antes referidos ya han sido estudiados en capítulos anteriores, por lo que consideramos que no es necesario volver a repetir lo anteriormente expuesto.

2.- Otra similitud que tienen ambos contratos, es que en -- ellos se incluye un término o plazo. En los dos casos tiene que haber un plazo de vigencia, es decir se trata de contratos de -- tracto sucesivo.

3.- Tanto en el arrendamiento financiero o leasing, como en la compraventa a plazos, se paga por regla general cantidades -- iguales periódicamente.

4.- En la venta a plazos y en el arrendamiento financiero , el vendedor y el arrendador no están obligados en ningún caso a recibir pagos anticipados por concepto de amortizaciones o ren - tas estipuladas en los contratos (65).

5.- Tanto en la venta a plazos como en el arrendamiento fi- nanciero, cuando se incurre en mora, por falta de pago puntual - de las amortizaciones o rentas, se hará un cargo adicional por - no cumplir puntualmente con la obligación contraída con anterio- ridad (en la compraventa, el cargo consistiría en el pago de in - tereses moratorios).

6.- El contrato de arrendamiento financiero y el de venta a plazos son contratos principales porque son autónomos y no depen - den de ningún otro tipo de contrato.

7.- En ambos contratos a que me vengo refiriendo, tanto el-

(65) Contrato leasing de Arrendadora Banamex, S. A., de C. V., - México, D. F., 1981

comprador como el arrendatario tienen la posesión de la cosa materia del contrato.

b).- DIVERGENCIAS.

1.- En la venta a plazos los pagos o amortizaciones, por lo regular son mensuales; en cambio en el arrendamiento financiero existen ciertas modalidades en los plazos, para el pago de las rentas que pueden ser mensuales, trimestrales o semestrales.

2.- La divergencia que a continuación me refiero, que existe entre el contrato de venta a plazos y el arrendamiento financiero, es de vital importancia, y deriva del artículo 2311 de nuestro Código Civil vigente, que a la letra dice:

" Artículo 2311.- Si se rescinde la venta, el vendedor y el comprador deben restituirse las prestaciones que se hubieren hecho; pero el vendedor que hubiere entregado la cosa vendida, puede exigir del comprador, por el uso de ella, el pago de un alquiler o renta que fijarán peritos, y una indemnización también fijada por peritos, por el deterioro que haya sufrido la cosa.

El comprador que haya pagado parte del precio, tiene derecho a los intereses legales de la cantidad que entregó.

Las convenciones que impongan al comprador obligaciones más onerosas que las expresadas, serán nulas".

En el arrendamiento financiero o leasing no hay ninguna po-

sibilidad de que el arrendador restituya al arrendatario cantidad alguna por las rentas recibidas, sino todo lo contrario. El arrendatario tiene que pagar una pena por cancelación o rescisión de dicho contrato.

3.- En la venta a plazos no existe ningún tipo de opción, en cambio en el arrendamiento financiero sí hay la opción de compra a favor del arrendatario.

4.- En lo que corresponde la venta a plazos no se da ningún derecho a un tercero, en cambio en el arrendamiento financiero sí puede intervenir un tercero, si así lo acuerdan los contratantes.

5.- Otra divergencia más es que en el contrato de arrendamiento financiero o leasing existe la prórroga, y en el contrato de venta a plazos no hay tal prórroga.

6.- Otra divergencia que hay entre la venta a plazos y el arrendamiento financiero, consiste en que en la venta a plazos, el objeto materia del contrato se da en posesión desde el momento que se formaliza el contrato de venta, en cambio en el arrendamiento financiero se estipula un plazo mínimo de 15 días después de requisitado dicho contrato, para entregar la cosa arrendada.

7.- Los bienes dados en arrendamiento leasing no pueden ser embargados o gravados por un tercero, en tanto que en la venta a plazos sí puede ser gravado ya que en último caso estos bienes

pueden ser sacados a remate y con el producto de la almoneda se liquidará a los acreedores.

8.- Otra diversidad que se presenta en el leasing o arrendamiento financiero y la venta a plazos, es que en el leasing el arrendador está facultado para que en cualquier tiempo inspeccione la cosa arrendada, con el objeto de verificar si el arrendatario está usando el automóvil o maquinaria arrendada conforme a su destino normal; en cambio, en la venta a plazos el vendedor no tiene tal facultad.

9.- En el contrato de arrendamiento financiero o leasing, la prórroga no puede exceder de 12 meses; además, una vez transcurrido dicho plazo, las partes están de acuerdo en que desde ese momento se extingue el arrendamiento, quedando el vehículo o maquinaria en beneficio del arrendatario. En la venta a plazos no se presenta esta característica; desde luego que al arrendatario de leasing, no le interesa prorrogar el contrato por un año, le conviene más pagar la opción en ese momento.

10.- Otra divergencia más que se presenta en la venta a plazos y en el contrato de arrendamiento financiero o leasing, (desde luego que únicamente en el arrendamiento de automóviles) consiste en lo siguiente:

Antes de firmar el contrato leasing el arrendatario tiene que manifestar al arrendador si la operación que va a llevar a

cabo es un arrendamiento puro o con opción de compra, porque si es puro esto quiere decir que una vez terminado el plazo del contrato, el arrendatario regresará el automóvil al arrendador; desde luego que en estos casos el arrendador fijará a la arrendataria un máximo de kilometraje durante el arrendamiento; si éste se llega a exceder del kilometraje fijado, el arrendador cobrará por esa diferencia que será por kilómetro recorrido; en cambio, en la opción de compra el arrendador no fija ningún máximo de kilometraje al arrendatario. En las operaciones de venta a plazos que comunmente conocemos no hay tales condiciones.

11.- Otra divergencia que notamos con respecto a la venta a plazos y el arrendamiento financiero, es que en la opción de compra que se da en el leasing, las cantidades son insignificantes, más bien son precios simbólicos; por ejemplo, en los contratos leasing de automóviles de Volkswagen Leasing, S. A., de C. V., el importe que tiene que pagar el arrendatario para que la unidad pase a su propiedad es de \$ 100.00 (CIEN PESOS-00/100 M.N.).

Otro ejemplo que tenemos es, de ARRENDADORA BANAMEX, S.A., de C. V.: la opción de compra que tiene el arrendatario es el equivalente del 1% sobre el costo de adquisición de la unidad o maquinaria.

12.- Por último, mencionaré otra divergencia que se pre -

senta entre la venta a plazos y el contrato de arrendamiento financiero o leasing.

Para garantizar el cumplimiento de todas y cada una de las obligaciones contraídas por el arrendatario y cualquier responsabilidad que a su cargo se derive de este contrato, la fiadora se constituye en fiadora lisa y llana, pagadora solidaria de todas las obligaciones y responsabilidades que fueren a cargo del arrendatario, incluyendo intereses, gastos judiciales y extrajudiciales en que la arrendadora incurra por la falta de cumplimiento puntual e íntegro, y para ello la fiadora renuncia expresamente a los beneficios de orden y excusión, y al de división a que se refieren los artículos 2814, 2815, 2820, 2822, 2827 y 2839 del Código Civil para el Distrito Federal, así como a los beneficios señalados en los artículos 2836, 2844, 2845, 2847 y 2849 del mismo Código. La fianza que otorga la fiadora no podrá cancelarse ni concluir en tanto existan responsabilidades a cargo del arrendatario (66).

2.- EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO Y LA VENTA CON RESERVA DE DOMINIO.

La reserva de dominio es una de tantas modalidades que se dan en las operaciones de ventas.

(66) Investigación efectuada en las empresas Volkswagen Leasing, S. A., de C. V., México, D.F., 1981.

Vamos a ver que es la venta con reserva de dominio y para lo cual citaremos la opinión de algunos ilustres juristas:

La venta con reserva de dominio, como su nombre lo indica, está supeditada a una condición suspensiva, consistente en que la propiedad de la cosa no se transferirá al comprador sino hasta que se realice un acontecimiento futuro e incierto, que es generalmente, el pago posterior del precio (precisamente ésta es la solución de nuestro Código Civil). Es acontecimiento futuro, ya que se concede un plazo para pagar. El hecho de conceder un término al comprador no le priva a esta modalidad de su carácter de condición, porque el pago mismo en sí es un acontecimiento -- incierto que podrá realizarse o no. En otras palabras: se trata de una condición suspensiva que debe verificarse dentro de un -- cierto plazo. Las condiciones suspensivas pueden por naturaleza -- verificarse dentro de un cierto término, o bien, pueden no -- implicar plazo alguno para su realización, y en ese evento, se -- necesitará tener la certeza de que la condición ya no se podrá -- realizar, porque haya una imposibilidad física para ello (67) .

Lozano Noriega, dice lo siguiente, sobre la venta con reserva de dominio.

" Venta con reserva de dominio acompañada de un arrendamien

(67) Rojina Villegas Rafael, Op. Cit. Contratos, Volumen I, pág. 423

to sujeto a condición resolutoria.- Es la última modalidad reglamentada y una variante de la anterior. A ella se refiere el artículo 2315: ' En la venta de que habla el artículo 2312, - mientras que no pasa la propiedad de la cosa vendida al comprador, si éste recibe la cosa será considerado como arrendatario de la misma '. El vendedor que vende la cosa reservándose la propiedad, ¿ puede entregarla al comprador, puede estipular a título de qué, la entrega al comprador ?. Puede ser a título de comodatario. Pero si no se dice nada, entonces se aplica el artículo 2315 y se considera al comprador como arrendatario de la cosa. Encontramos que se han celebrado dos contratos; de compra venta y de arrendamiento, sólo que mientras el contrato de compra venta está sujeto a la condición suspensiva, pago de precio, este mismo pago de precio es la condición resolutoria respecto del contrato de arrendamiento " (68).

Rojina Villegas, hace el siguiente comentario del juicio emitido por la Suprema Corte de Justicia, sobre los contratos con reserva de dominio y dice así:

" La Suprema Corte de Justicia, interpretando contratos con reserva de dominio en los que se decía, de acuerdo con el artículo 2315, que el comprador al recibir la cosa sería arrendatario,

(68) Lozano Noriega Francisco, Op. Cit. págs. 253 y 254

estimó en una ejecutoria que había una doble modalidad: compra - venta con reserva de dominio como condición suspensiva, y arrendamiento bajo condición resolutoria consistente en el pago de -- cierto número de rentas; es decir, entre tanto no se paga el pre cio hay una venta con reserva de dominio, sujeta a una condición suspensiva; pero como al mismo tiempo el comprador recibe la cosa como arrendatario, este contrato comienza a surtir sus efec - tos, pero depende de una condición resolutoria que consiste en - el pago de " X " número de rentas. Cuando el arrendatario cum - ple dichas prestaciones, con el pago de la última, se resuelve - el contrato de arrendamiento y al mismo tiempo, se cumple la con - dición suspensiva de la que dependía la transferencia de la pro - piedad; sin embargo, esta interpretación dió lugar al siguiente - problema: en los casos en que no se pagaba la totalidad de las - rentas, qué efecto se producía respecto al precio. Por ejemplo, el comprador que era a la vez arrendatario pagaba sólo la mitad - de las prestaciones periódicas; si se aceptaba que era un arren - damiento, aquellas prestaciones periódicas quedaban en poder del vendedor que era también arrendador; pero si se admitía que era - una venta con reserva de dominio, según el artículo 2314, el ven - dedor debería restituir las prestaciones recibidas, con derecho - de exigir una indemnización por el demérito de la cosa y una ren - ta por el uso de la misma, prohibiendo este precepto que se impu - sieran prestaciones más onerosas al comprador. A su vez éste --

tendría derecho a que se le devolviesen las exhibiciones parciales del precio y el interés legal correspondiente a las mismas.

Dice el artículo 2314: " Si el vendedor recoge la cosa ven dida porque no le haya sido pagado su precio, se aplicará lo -- que dispone el artículo 2311 ".

Este último artículo, redactado para la rescisión, previene: " Si se rescinde la venta, el vendedor y el comprador deben restituirse las prestaciones que se hubieren hecho; pero el ven dedor que hubiere entregado la cosa vendida, puede exigir del - comprador, por el uso de ella, el pago de un alquiler o renta - que fijarán peritos, y una indemnización, también fijada por pe ritos, por el deterioro que haya sufrido la cosa. El comprador que haya pagado parte del precio tiene derecho a los intereses- legales de la cantidad que entregó. Las convenciones que impon gan al comprador obligaciones más onerosas que las expresadas , serán nulas ".

Del tenor de estos preceptos y tomando en consideración que el artículo 2315 reputa al comprador como arrendatario, se ha en sayado en la redacción de los contratos la siguiente cláusula, - para encajarla en los términos estrictos del artículo 2311: "Se- estipula que el comprador, conforme al artículo 2315, será arren datario; que si no paga determinado número de rentas, no adquiri rá la propiedad, en tanto si las cubre si se le transferirá el - dominio; en el caso de que se hubiese entregado determinado núme

ro de rentas y no liquidase la totalidad de ellas, de antemano - se conviene en que esas rentas sirvan de compensación en los términos del artículo 2311, por el demérito de la cosa y por el alquiler de la misma, de tal suerte que el comprador está conforme en perder las prestaciones que hubiese entregado no a título de precio, sino a título de una reparación por el demérito de el alquiler " (69).

Después del breve estudio que hemos realizado sobre la venta con reserva de dominio, ahora mencionaremos en forma sucinta - en que consiste el pacto comisorio en los contratos de venta, en virtud de que este concepto y el de reserva de dominio, a mi modo de ver, se encuentran muy ligados en las operaciones de venta a plazos y el arrendamiento financiero o leasing.

En la venta en abonos sin reserva de dominio, la modalidad sólo consiste en que el precio se va cubriendo en exhibiciones - periódicas, y por esto normalmente tal venta se combina con el pacto comisorio, es decir, con una cláusula de rescisión del contrato para el caso de incumplimiento. Dicho pacto supone necesariamente que se ha transmitido el dominio y por esto es menester prever la posibilidad de que en el caso de incumplimiento, surta efectos en contra de terceros, tratándose de bienes muebles, mediante la inscripción relativa de la cláusula en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, o de muebles identificables, cuando también se haga la inscripción en esa cláusula. De aquí-

(69) Rojina Villegas Rafael, Op. Cit. págs. 433 y 434

se desprende que no puede combinarse la venta en abonos con pacto comisorio, con la reserva de dominio, porque sería dos modalidades contradictorias. El pacto comisorio supone que se ha transmitido la propiedad, pero que de no pagarse el precio, el vendedor podrá recobrar la cosa inclusive contra tercero, cuando se hubiere inscrito la cláusula rescisoria; es decir, la venta en abonos con pacto comisorio inscrito en el Registro Público de la Propiedad, es otra garantía que se ha ideado para el vendedor (70)

Desde el punto de vista de la eficacia de la garantía, es preferible la reserva de dominio, porque impone al comprador responsabilidades de orden civil y penal, si dispone de la cosa, y el vendedor tiene su acción reivindicatoria expedita contra todo detentador, en tanto que la cláusula rescisoria en las ventas que se hagan en abonos, no impone responsabilidad penal al comprador que legítimamente puede disponer de la cosa que le pertenece ya.

En cuanto a las consecuencias desde el punto de vista civil, tanto en la venta en abonos cuando se ejercita la acción rescisoria, como en la venta con reserva de dominio, el vendedor puede recobrar la cosa de tercero y tiene a su vez la obligación de restituir el precio (71). Lo anterior es de acuerdo al artículo 2311 del Código Civil vigente, ya transcrito.

Después de haber hecho una distinción entre la venta con re-

(70) Rojina Villegas Rafael, Op. Cit., pág. 436

(71) Idem, págs. 436 y 437

serva de dominio y el pacto comisorio, procedo a efectuar la comparación del arrendamiento financiero y la venta con reserva de dominio.

Las similitudes y divergencias que tienen el arrendamiento financiero y la venta con reserva de dominio, consiste en lo siguiente:

Similitudes:

1.- Que tanto el arrendamiento financiero como la venta con reserva de dominio, son contratos de ejecución sucesiva o sea de tracto sucesivo, porque la obligación del arrendador, como del vendedor se van ejecutando, y cumpliendo de momento a momento, por todo el tiempo de vigencia de dichos contratos.

2.- Una similitud más que tienen estos contratos es que son principales, en virtud de que existen y subsisten por sí mismos, tienen su propia finalidad jurídica y económica, no necesitan de ningún otro tipo de contrato para poder existir.

3.- El contrato leasing y la venta con reserva de dominio también son bilaterales y sinalagmáticos; existen obligaciones recíprocas por parte de los contratantes.

4.- Los multicitados contratos tienen otra similitud más: son onerosos, porque existen provechos y gravámenes para ambos contratantes; en este caso cada uno tendrá que cumplir con la obligación contraída.

5.- Ambos contratos son formales, ya que para que éstos surtan sus efectos, tienen que reunir ciertos requisitos de forma, de otra suerte pueden no tener validez.

6.- Ultima similitud y que considero que es tan importante como las anteriormente enunciadas: consiste en que en el momento de formalizar la venta o el arrendamiento de la cosa materia del contrato, invariablemente hay una limitación para que el comprador o el arrendatario, en sus respectivos casos, puedan disponer del objeto. Veamos a que se debe lo anterior. En la venta con reserva de dominio, el vendedor se reserva el derecho de propiedad del objeto que está vendiendo y por lo mismo el comprador no puede disponer del bien adquirido sino hasta que termine de liquidarlo en su totalidad. En el arrendamiento financiero ocurre igualmente; y es que en realidad se trata de una venta a plazos disfrazada de arrendamiento financiero o leasing, con cláusula comisoria o sea cláusula rescisoria, en virtud de que en caso de incumplimiento por parte del arrendador, la arrendataria podrá rescindir el contrato de arrendamiento y recuperar la cosa arrendada sin más trámite que el de exigir la entrega del bien, ya -- que el arrendador es el que tiene el derecho de propiedad del objeto arrendado.

Con esto nos damos cuenta que efectivamente hay similitud en ambos contratos, ya que en una forma o en otra, de todos modos

el vendedor o el arrendador se reservan el derecho que les asiste para recuperar el bien vendido o arrendado en cualquier momento en que no se cumpla con las obligaciones establecidas a cargo del comprador o bien del arrendatario, según sea el caso.

Divergencias:

Con respecto a las divergencias que pueden existir entre el leasing y la venta con reserva de dominio, considero que no tiene caso repetirlas, en virtud de que son las mismas a que me he referido en el subtítulo del arrendamiento financiero y la venta a plazos.

EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO O LEASING Y LA CLAUSULA DE PREFERENCIA POR EL TANTO.

Esta modalidad no está reglamentada en el Código Civil para este tipo de arrendamientos, pero considero que podemos tomar como base legal para la preferencia por el tanto, los artículos 2447, 2304 y 2305 del Código Civil vigente, que competen a la materia de arrendamiento y venta de bienes inmuebles. Pero vamos a ver que ordenan dichos preceptos:

" Artículo 2447.- En los arrendamientos que han durado más de cinco años y cuando el arrendatario ha hecho mejoras de importancia en la finca arrendada, tiene éste derecho si está al corriente en el pago de la renta, a que, en igualdad de condiciones, se le prefiera a otro interesado en el nuevo arrendamiento

miento de la finca. También gozará del derecho del tanto si el propietario quiere vender la finca arrendada, aplicándose en lo conducente lo dispuesto en los artículos 2304 y 2305 ".

" Artículo 2304.- El vendedor está obligado a ejercer su derecho de preferencia, dentro de tres días, si la cosa fuere -- mueble, después que el comprador le hubiere hecho saber la oferta que tenga por ella, bajo pena de perder su derecho si en ese tiempo no lo ejerciere. Si la cosa fuere inmueble, tendrá el -- término de diez días para ejercer el derecho, bajo la misma pena. En ambos casos está obligado a pagar el precio que el comprador ofreciere, y si no lo pudiere satisfacer, quedará sin efecto el pacto de preferencia ".

" Artículo 2305.- Debe hacerse saber de una manera feha -- ciente, al que goza del derecho de preferencia, lo que ofrezcan por la cosa, y si ésta se vendiere sin dar ese aviso, la venta -- es válida; pero el vendedor responderá de los daños y perjuicios causados ".

Como hemos visto, en los artículos precedentes dan ciertos derechos de preferencia por el tanto a los arrendatarios de bienes inmuebles y muebles. Dentro de los que corresponde a mue -- bles, consideramos que debe estar incluido lo que corresponde al contrato de arrendamiento financiero o leasing; e inclusive en el clausulado de estos contratos se estipula la preferencia que por el tanto tiene el arrendatario en cualquiera de las opciones

que se estipulen en dicho clausulado, a excepción de la opción - de la formulación del contrato de arrendamiento financiero o leasing.

4.- LA CLAUSULA DE VENTA A TERCERO.

En todos los contratos de arrendamiento financiero o leasing que hemos estudiado, elaborados por algunas empresas que se dedican a estas operaciones y en especial por Volkswagen Leasing, S. A., de C. V., y por Arrendadora Banamex, S. A., de C. V., se introduce un inciso en una de sus cláusulas, relativo a la venta - a tercero del bien arrendado, lo que opera con ciertas condiciones que no son muy ventajosas para el arrendatario. Como un - - ejemplo ilustrativo, a continuación transcribo una de las cláusulas del contrato leasing de Arrendadora Banamex, S.A., de C. V.

Cláusula Vigésima Segunda.- La arrendadora una vez cumplido por parte de la arrendataria con el pago de las cantidades -- convenidas en la cláusula segunda, durante el plazo inicial forzoso de éste contrato establecido en la cláusula primera, así como con las demás obligaciones derivadas del mismo, se obliga a - elección de la arrendataria manifestada por escrito a la realización de una de las siguientes alternativas:

1.- A transferir a la arrendataria la propiedad del bien objeto de este contrato mediante el pago de la cantidad de - - - - \$ 14,893.80 (CATORCE MIL OCHOCIENTOS NOVENTA Y TRES PESOS 80/100

M.N.), más el 10% de impuesto sobre el valor agregado, - - - -
\$ 1,489.38 (UN MIL CUATROCIENTOS OCHENTA Y NUEVE PESOS 38/100 -
M.N .). En este supuesto se hará en un anexo "C" que firmado -
por las partes serán también parte de este contrato, que los - -
vehículos dejen de ser objeto de arrendamiento, pasando a ser --
propiedad de la arrendataria.

2.- A que la arrendataria por cuenta de la arrendadora enajene los bienes objeto del arrendamiento en la forma y en el precio que le indique la arrendadora, quedando por cuenta de la -- arrendataria los impuestos que se causen de esta operación. Del producto de la enajenación la arrendataria recibirá una participación del 90% .

Insistimos nuevamente en que la participación que tiene el arrendatario, en caso que él intervenga en la enajenación del bien a un tercero, no es muy favorable para él, en virtud de que el arrendador se reserva el derecho de fijar un precio al bien para su venta, además de que los impuestos son a cargo de aquél.

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

I.- El leasing operacional apareció mucho antes que el leasing propiamente dicho. Fue practicado por primera vez en la década de los 40's. por empresas de nacionalidad norteamericana.

II.- Hay indicios de que la primera empresa que practicó el leasing operacional fue la United States Shoe Machinery -- Corporation, que alquiló sus máquinas a los comerciantes de zapatos; después siguió la famosa International Business Machines -- (I.B.M.) y hoy son innumerables las empresas dedicadas al negocio en cuestión.

III.- Por el año 1950, el alquiler toma una nueva dirección que lo condujo a la forma actual del leasing.

IV.- Según Serge Rolin, la característica principal del leasing operacional es la de que es revocable mediante preaviso al arrendador, además de que se aproxima mucho al alquiler tradicional. En cambio el leasing propiamente dicho es irrevocable.

V.- Las primeras empresas que se dedicaron al leasing lo hicieron como consecuencia de la falta de capital y crédito - de otras, para quienes este sistema resultaba beneficioso. Igualmente, puede encontrarse su origen en la rapidez y adelanto del proceso técnico que lleva consigo un aumento del costo del - - -

material industrial y la necesidad de una renovación cada vez -- más frecuente. Los bancos y otras entidades financieras crearon sociedades independientes, sin vínculos con los fabricantes, que tenían como finalidad, y siguen teniéndola, el comprar bienes de equipo para alquilarlos luego a los usuarios. Desde entonces, la operación tomó un aspecto verdaderamente original: el leasing -- propiamente dicho había nacido.

VI.- El contrato de arrendamiento financiero o leasing-empieza a gestarse en México por los años 1960 y 1961, y la primera empresa de leasing en nuestro medio fue la Empresa Interamericana, S. A., que años después cambió su denominación por Arrendadora Serffin, S. A., siendo ésta una filial del entonces Banco de Londres y México, S. A., ahora Banca Múltiple Serffin.

VII.- En los años subsecuentes a 1961, muchas instituciones de crédito inician nuevas empresas arrendadoras como sus filiales, con el fin de colocar sus capitales en el renglón de los arrendamientos financieros, en virtud que por esos años era el -- más seguro y productivo negocio para dichas instituciones.

VIII.- Como apenas empezaba a conocerse el arrendamiento financiero o leasing, era lógico que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público tuviera poco conocimiento sobre esta materia, -- por donde resultó que las cargas fiscales e impuestos correspondientes, no fueran tan onerosas como en la actualidad. Pero aún

así los beneficios para el arrendador son múltiples, en virtud que la mayor parte de las cláusulas del contrato lo favorecen.-

IX.- Los beneficios que por su parte obtiene el arrendatario con el arrendamiento financiero son los siguientes:

a).- No tiene que hacer un desembolso inmediato para adquirir el bien que necesita.

b).- Que conforme va avanzando la tecnología, el arrendatario va teniendo a su disposición un modelo más reciente del aparato o máquina de que se trate, de acuerdo con sus necesidades y según el convenio que haya tenido con el arrendador.

X.- El arrendamiento financiero, en tanto que en principio no se considera traslativo de dominio, no hace entrar el bien a la propiedad del arrendatario, con lo que éste no está obligado a incluirlo en su activo fijo. De esta manera, cuanto abona por concepto de renta puede deducirlo contablemente como gasto íntegro, con lo cual aparece que las ganancias se reducen, afectando gravemente el reparto de utilidades para los trabajadores y asimismo y consecuentemente, los impuestos a pagar.

XI.- Después de haber analizado cuidadosamente las diferentes definiciones del contrato de leasing y hecho un estudio así como tras de haber efectuado la recopilación de los preceptos legales y recabado la opinión de algunos juristas, hemos - -

llegado a la conclusión que esta figura jurídica es un CONTRATO DE VENTA A PLAZOS, CON RESERVA DE DOMINIO, DISFRAZADO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO, desde luego que siempre y cuando se trate del leasing con opción a compra.

XII.- Al arrendamiento financiero o leasing es posible considerarlo, en la opción acabada de citar, como una VENTA A PLAZOS CON RESERVA DE DOMINIO, por las siguientes razones:

1º. Tanto en el leasing, como en la compraventa a plazos se paga por regla general cantidades iguales periódicamente.

2º. En la medida que el arrendatario va cubriendo las rentas pactadas en el contrato, éste va adquiriendo derechos sobre el bien arrendado, en proporción a los pagos exhibidos.

3º. Tanto en el arrendamiento financiero como en la venta a plazos existe un término o vencimiento por acuerdo de ambas partes, es decir, se trata de un contrato de tracto sucesivo.

4º. La venta a plazos es un contrato traslativo de dominio y el arrendamiento financiero, aunque en principio no lo es, acaba siéndolo, pues al vencerse el plazo acordado, y una vez cumplidas las obligaciones contractuales del leasing, el arrendatario paga al arrendador como precio del bien una cantidad que debe ser menor al valor de la adquisición o también puede ser una cantidad mínima y que muchas veces es simbólica para

así adquirir la propiedad del bien; dado lo bajo de la suma a cubrir, siempre hay adquisición.

XIII.- A mayor abundamiento y sosteniendo siempre que el arrendamiento financiero o leasing con opción a compra es -- una VENTA A PLAZOS CON RESERVA DE DOMINIO, enseguida transcribo lo que ordena el artículo 14 en sus fracciones I, II, y IV del Código Fiscal de la Federación, reformado, y que a la letra dice:

"Artículo 14.- Se entiende enajenación de bienes:

I.- Toda transmisión de propiedad, aún en la que el -- enajenante se reserve el dominio del bien enajenado.

II.- Las adjudicaciones, aún cuando se realicen a favor del acreedor.

IV.- La que realiza mediante el arrendamiento financiero -- ro ".

Esta última fracción viene a reafirmar nuestro criterio jurídico de que, efectivamente, el arrendamiento financiero o leasing, es una operación de VENTA A PLAZOS CON RESERVA DE -- DOMINIO, de acuerdo con la opción mencionada.

BIBLIOGRAFIA

B I B L I O G R A F I A

- ARGUELLO LUIS RODOLFO " Manual de Derecho Romano " Editorial - Astrea, Buenos Aires 1976.
 - CABANELLAS GUILLERMO " Diccionario de Derecho Usual " Tomo I , Bibliográfica Omeba, Sexta Edición, Buenos Aires, 1968.
 - ESCRICHE JOAQUIN " Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia ", Editora Norbajacalifornia, B.C., Segunda Reimpresión, 1974.
 - GARCIA-PELAYO Y GROSS RAMON " Diccionario Pequeño Larousse - Ilustrado " Ediciones Larousse, Onceava Edición, México, D.F., 1975.
 - GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO " Derecho de las Obligaciones " - Editorial Cajica, S.A., Quinta Edición, Puebla, Pue., 1978.
 - LOZANO NORIEGA FRANCISCO "Derecho Civil"Cuarto Curso Asociación Nacional del Notariado, Mexicano, A. C., Segunda Edición, México, D.F., 1970.
 - MAZEAUD HENRI, LEON Y JEAN " Lecciones de Derecho Civil " Volumen I, Ediciones Jurídicas Europa América, Buenos Aires, 1969.
 - MUÑOZ LUIS " Derecho Civil Mexicana " Tomo III, Edición Modelo, México, D.F., 1971.
 - PENA GUZMAN LUIS ALBERTO Y ARGUELLO LUIS RODOLFO " Derecho Romano ", Tomo II, Tipografía Argentina, Segunda Edición, Buenos Aires, 1966.
 - PETIT EUGENE " Tratado Elemental de Derecho Romano ", Editora Nacional, Novena Edición, México, D.F., 1975.
 - PINTADO JOSE MANUEL " Problemas Fiscales del Arrendamiento Financiero " Academia de Estudios Fiscales de la Contaduría Pública, México, D.F., 1970.
 - PORRAS Y LOPEZ ARMANDO " Naturaleza del Impuesto Sobre la Renta ", Textos Universitarios, S.A., México, D.F., 1976.
 - RODRIGUEZ DOMINGUEZ HUMBERTO Y JOAQUIN " El Tratamiento de los Contratos " Editora Rodom, S.A., Segunda Edición, México, D.F., 1975.
-

- ROJINA VILLEGAS RAFAEL " Derecho Civil Mexicano " Tomo VI, Antigua Librería Robredo, Tercera Edición, México, D.F., 1966.
- ROJINA VILLEGAS RAFAEL " Compendio de Derecho Civil IV ", Editorial Porrúa, S.A., Cuarta Edición, México, D.F., 1970.
- ROLIN SERGE " El Leasing " Ediciones Pirámide, S.A., Madrid, - 1974.
- SANCHEZ MEDAL RAMON " De los Contratos Civiles ", Editorial -- Porrúa, S. A., Cuarta Edición, México, D.F., 1978.
- VAZQUEZ PANDO FERNANDO A. " El Arrendamiento Financiero " Re - vista de Investigaciones Jurídicas, Escuela Libre de Derecho , México, D.F., 1980.
- WARMANT F.: " Leasing Breekt Door in Europa ", en Economish -- en Sociaal Tijdschrift, 1964.

DOCUMENTACION Y LEGISLACION CONSULTADA

Formatos de Contratos de Arrendamiento financiero, proporcionado por Arrendadora Banamex, S.A., de C.V.

Formato de contrato y folletos de Arrendamiento Leasing, proporcionados, por Volkswagen Leasing, S.A., de C.V.

Código Civil del Distrito Federal.

Código de Comercio.

Código Fiscal de la Federación, Título I " Disposiciones Generales " Reformas publicadas el 31 de Diciembre de 1981, en el Diario Oficial de la Federación.

Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, Capítulo III, " De las Arrendadoras Financieras " Reformas publicadas el 30 de Diciembre de 1981, en el Diario Oficial de la Federación.