

507
21



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"CAMPUS ARAGON"**

**"VALOR PROBATORIO DEL ESTADO
DE CUENTA EN EL PROCEDIMIENTO
DE ENTREGA DE BIENES OTORGADOS
EN ARRENDAMIENTO FINANCIERO."**

**T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ERICK CRISTIAN VALDES AGUIRRE**

ASESOR: LIC. ANTONIO LUNA CABALLERO

MÉXICO

1997.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A mis padres

Mario Alberto y Susana

*Como una muestra de amor,
a todo el cariño, apoyo y confianza
que me brindaron en los momentos
más difíciles en la elaboración de
este trabajo.*

A mi gran amor

Susana

*Por todo lo que significa para mí,
así como por el apoyo que me brindó
en la realización de este trabajo.*

A mi mejor amigo

Lic. Rodolfo Martínez

*Por la gran y sincera ayuda que me
dio durante toda la investigación de
mi tesis.*

A la Universidad

*Por la formación profesional
recibida y por hacer de mí una mejor
persona.*

INDICE

Valor Probatorio del Estado de Cuenta en el Procedimiento de Entrega de Bienes Otorgados en Arrendamiento Financiero

Introducción

1

CAPITULO PRIMERO Origen y Concepto del Arrendamiento Financiero

4

1.1. Origen Internacional

4

1.1.1 Arrendamiento financiero en Estados Unidos de América

6

1.1.1.1 Arrendamiento de operaciones

11

1.1.1.2 Arrendamiento financiero

12

1.1.1.3 Arrendamiento financiero liso y llano

12

1.1.1.4 Arrendamiento financiero con opción de compra a un precio simbólico

13

1.1.1.5 Arrendamiento financiero con opción a renovación del contrato a rentas reducidas

14

1.1.1.6 Arrendamiento financiero con opción a participación en las utilidades de la venta del equipo

14

1.1.2 El arrendamiento financiero en Inglaterra

15

1.1.3 Arrendamiento financiero en España

16

1.1.4 El arrendamiento financiero en Italia

17

1.1.5 El arrendamiento financiero en Alemania

18

1.1.6 El arrendamiento financiero en Francia

18

1.1.7 Origen del arrendamiento financiero en México

19

1.2 Concepto doctrinal del arrendamiento financiero

23

1.2.1 Concepto legal	26
-----------------------------	-----------

CAPITULO SEGUNDO Naturaleza Jurídica del Arrendamiento Financiero	28
--	-----------

2.1 Clasificación jurídica del arrendamiento financiero	28
2.1.1 Clasificación doctrinal	31
2.2 Características	35
2.3 Elementos	40
2.3.1 Elementos Reales	40
2.3.2 Elementos personales	43
2.3.3 Elementos formales	54
2.3.4 Elementos naturales	54
2.4. Figuras afines	58
2.4.1 Arrendamiento civil	59
2.4.2 Compra-venta	62
2.4.2.1 Compraventa con reserva de dominio	63
2.4.2.2 Compra-venta en abonos	64
2.4.3 El mandato	66
2.4.4 Contrato de crédito refaccionario	68
2.5. Modalidades más comunes del arrendamiento financiero	69
2.5.1 Arrendamiento financiero neto	69
2.5.2 Arrendamiento financiero global	70
2.5.3 Arrendamiento financiero total	71
2.5.4 Arrendamiento financiero ficticio	71

CAPITULO TERCERO Formas de Terminación del Contrato de Arrendamiento Financiero

	73
3.1. Formas de terminación	73
3.1.1 Agotamiento natural del contrato	73
3.1.2 Vencimiento del plazo	74
3.1.3 Muerte de uno de los contratantes	74
3.1.4 Por mutuo consentimiento de las partes	74
3.1.5 Por rescisión del contrato	75
3.1.6 Opciones terminales	78
3.1.6.1 Adquirir el bien	81
3.1.6.2 Prórroga del plazo del contrato	82
3.1.6.3 Participación en el producto de la venta del bien	84
3.1.6.4 Otras opciones	84

CAPITULO CUARTO El Procedimiento de Entrega de Bienes Otorgados en Arrendamiento Financiero

	88
4.1. El juicio ejecutivo mercantil	88
4.2 Naturaleza del juicio	100
4.3 Competencia	101

CAPITULO QUINTO. Valor Probatorio del Estado de Cuenta en el Procedimiento de Entrega de Bienes Otorgados en Arrendamiento Financiero

	102
5.1 Concepto de estado de cuenta	102
5.2 Requisitos del estado de cuenta	105
5.3 Requisitos que debe reunir la persona que realiza el estado de cuenta	107
5.4 Valor probatorio del estado de cuenta	113

Conclusiones

118

Bibliografía

123

INTRODUCCIÓN

El motivo por el cual decidí desarrollar este tema se debe a que el arrendamiento financiero, desde mi punto de vista, constituye una buena fuente auxiliar al crédito tradicional, debido a que permite que las personas físicas y morales deficitarias de recursos no requieran otorgar garantía para verse beneficiadas del crédito, ya que son los mismos bienes arrendados los que sirven para tal fin, permitiendo a su vez a las empresas mantener intacto su capital de trabajo al no requerir de un desembolso exorbitante para disfrutar de los bienes arrendados, puesto que la arrendadora financiera es quien financia en su totalidad la adquisición de los mismos.

Pero a pesar de los beneficios antes citados y otros muchos más que ofrece el arrendamiento financiero, esta actividad jurídicamente está escasa y deficientemente reglamentada, debido a que este acto jurídico, no ha sido estudiado del todo por los abogados. En efecto este contrato ha tenido interés entre contadores y administradores, siendo que por los efectos que produce entre las partes considero merece ser estudiado más profundamente desde un punto de vista jurídico.

En este orden de ideas el presente trabajo no pretende desvirtuar ni a la actividad del arrendamiento financiero, ni a los órganos auxiliares del crédito que la celebran, como lo es en este caso las arrendadoras financieras, por el contrario el fin que pretendo al desarrollar este tema, es contribuir en el estudio de esta actividad financiera y exaltar los beneficios y deficiencias en los que se ve inmerso el arrendamiento financiero, así como exponer y dar solución a los problemas que más frecuentemente se presentan en relación al estado de cuenta que requiere el artículo 33 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, para solicitar la devolución de los bienes otorgados en arrendamiento financiero.

Para tal objetivo el presente trabajo se ha dividido en cinco capítulos de la siguiente manera:

Por lo que se refiere al primer capítulo es aquí en donde para tener una comprensión y un conocimiento más amplio de que es el arrendamiento financiero, hablamos de sus antecedentes tanto internacionales como nacionales, es decir, es en este capítulo donde exponemos las causas que dieron origen al desarrollo de esta actividad y así mismo exponemos lo que debe entenderse por arrendamiento financiero partiendo de diferentes conceptos propuestos por varios autores, para finalmente proponer uno propio.

En el segundo capítulo abordaremos lo concerniente a la naturaleza jurídica del arrendamiento financiero, estudiando para ello su clasificación, características, elementos y figuras afines.

En cuanto al tercer capítulo analizamos las diferentes formas por las cuales se puede dar por terminado el contrato de arrendamiento financiero.

En el cuarto capítulo exponemos las causas por las cuales se justifica el hecho de que las arrendadoras financieras recuperen los bienes otorgados en arrendamiento, mediante el juicio ejecutivo mercantil, así como los motivos por los cuales el estado de cuenta aunado al contrato que ampara el crédito otorgado constituyen título ejecutivo mercantil.

Finalmente por lo que hace al quinto capítulo es aquí donde exponemos un concepto legal de lo que debemos entender por estado de cuenta, formado a partir de la doctrina mercantil y jurisprudencia consultada, así mismo señalamos los requisitos que debe reunir dicho documento para que junto con el contrato de arrendamiento financiero constituya título ejecutivo mercantil y a su vez establecimos las características que debe reunir la persona que suscribe el documento a que hacemos alusión

CAPITULO PRIMERO ORIGEN Y CONCEPTO DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO

1.1 ORIGEN INTERNACIONAL

Como resultado del crecimiento económico y de los avances tecnológicos en el que se vieron envueltos, principalmente Estados Unidos de norteamérica y el continente europeo, después de la segunda guerra mundial, las empresas, ante una escasez de capital y la creciente demanda de productos, se encontraron en la imposibilidad de satisfacer las nuevas demandas del creciente mercado, tanto mundial como nacional. De esta forma las empresas se ven obligadas a buscar nuevas fuentes de financiamiento que les permita no solamente sobrevivir a la época de la postguerra, sino también obtener numerosas utilidades.

La dificultad de contar con un crédito bancario, la existencia de un mercado de capitales a mediano plazo restringido e inaccesible, la presencia de una economía próspera con porcentaje de beneficio sustancial pero en donde las empresas se encuentran obligadas a una renovación acelerada de su maquinaria de producción, el aumento de la competencia y de los costos de capital, la velocidad del

progreso científico, en fin, la innovación tecnológica fueron, entre otras las causas del origen del arrendamiento financiero.

Como resultado de lo anterior, las empresas al encontrarse en la necesidad de obtener fondos y a su vez contar con cuantiosas inversiones en activos fijos. Los empresarios experimentaron con la posibilidad de convertir sus activos fijos en capital, pero sin dejar de aprovecharlos. De esta forma algunas empresas vendían a un Financiero (generalmente un banco) parte de sus activos fijos e inmediatamente los obtenían en Arrendamiento, esta operación sigue siendo practicada como una modalidad del Arrendamiento Financiero, denominada Compra-Venta y Arrendamiento Posterior comúnmente conocidas como operaciones de lease-back que más adelante analizaremos.

También es posible que en un principio, las mismas empresas con necesidad de solución a sus problemas económicos de financiamiento al obtener un préstamo bancario, gravaban en calidad de prenda sus activos fijos, misma operación que con el transcurso del tiempo y como resultado de la experiencia, se distorsionó, debido a las ventajas que representaban al banco ser dueño de los bienes que fungían en un principio como garantía y de esta manera, con requisitos similares a los de los créditos bancarios, gracias al contrato de Arrendamiento Financiero, el bien arrendado constituye una garantía plena del crédito concedido, ya que como

posteriormente explicaremos, la propiedad del bien se traslada hasta que el plazo del contrato ha vencido y las rentas hayan sido totalmente cubiertas.

1.1.1 EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO EN ESTADOS UNIDOS DE AMERICA

Ahora bien, más específicamente el antecedente más remoto de éste contrato, lo encontramos en las primeras décadas de este siglo en Estados Unidos, en donde las sociedades que prestaban el servicio telefónico no vendían los aparatos a los usuarios de éste servicio, sino que los arrendaban.

La primera compañía que se aventuro a trabajar bajo éste sistema fue la Bell Telephone System, que obtuvo gran éxito con éste tipo de operaciones.

Al observar este procedimiento, "compañías de equipo fabril o máquinas herramientas, empezaron a utilizar el Arrendamiento, como una forma de operar, en lugar de vender sus equipos y es así como las empresa fabricantes de maquinaria para elaborar zapatos la United States Shoe Machinery en 1945, empezó a utilizar el Arrendamiento, e igualmente la International Cigar Machinery y la International Busines Machines , en relación a las máquinas computadoras y máquinas eléctricas que producían puesto, que no las vendían sino simplemente las arrendaban"¹

¹ Acosta Romero Miguel, Nuevo Derecho Bancario, quinta edición Editorial Porrúa, México 1995 p. 797

Sin embargo la primera vez que aparece una práctica ya desarrollada de la figura que nos ocupa es gracias al ingenio de J.M. Boothe, "ya que debido a él surge por primera vez, en San Francisco Estados Unidos en el año de 1952 el contrato de Arrendamiento Financiero, con el nombre de leasing"²

En efecto el Sr. Boothe, inventó la técnica del leasing financiero, para afrontar las necesidades urgentes de maquinaria de una empresa de la que era propietario, mediante el sistema de adquisición de bienes de equipo, susceptibles de ser utilizado por diversas empresas que se dedicaba a la misma rama sin que se tuvieran que invertir exorbitantes capitales en dicha adquisición.

Es así como en el año de 1952, el Sr. Boothe con un capital inicial de 20,000 dólares organiza la primera arrendadora financiera, sociedad que gracias a su gran visión y experiencia en los negocios, obtuvo numerosos y millonarios contratos, situación por la cual posteriormente atrajo el apoyo Financiero del Bank of America naciendo de esta forma la primera arrendadora financiera bajo el nombre de United States Leasing Corporation. Sin embargo para el año de 1954 Boothe se separó de ésta sociedad y organizó la Boothe Leasing Corporation también en San Francisco.

En vista de lo anterior los bancos de Estados Unidos comenzaron a interesarse en este tipo de actividades que además de proporcionarles mayores

² Olivera de Luna, Contratos Mercantiles, segunda edición, editorial Porrúa, México, 1987. p. 193

beneficios, les proporcionaban la posibilidad de atraer nuevos clientes y de aumentar su publicidad.

Sin embargo es hasta el año de 1963 cuando se contó con la aprobación del gobierno federal para que los bancos realizaran operaciones de Arrendamiento Financiero o para establecer empresas filiales dedicadas a esta operación.

La reglamentación emitida al respecto en este país se preocupó principalmente en vigilar que estas operaciones fueran reguladas como operaciones de crédito, mediante dos procedimientos.

1.- Las arrendadoras bancarias sólo podrían adquirir equipos a petición expresa de un arrendatario. No podrían tener equipos en almacén, en espera de un cliente.

2.- Sus contratos de arrendamiento debían prever que el costo del equipo y de los gastos del transporte, instalación, etc. fueran cubiertos íntegramente por las rentas, en el plazo fijado del primer Arrendamiento

Miguel Acosta señala: "Por razones fiscales en este país se estableció una diferencia entre los contratos que contenían una opción posterior y los contratos de arrendamiento financiero liso y llano. Puesto que los contratos de arrendamiento

financiero con opciones posteriores eran tratados, en la práctica fiscal, de una forma muy parecida a una operación de Compra -Venta a plazos, mientras que el arrendamiento financiero liso y llano, se le aplicaba el régimen fiscal de todo arrendamiento" ³

A efecto de establecer la diferencia que existe entre el contrato de arrendamiento financiero con opción posterior y los contratos de arrendamiento financiero liso y llano, enunciaremos primeramente un concepto de lo que es el arrendamiento financiero liso y llano y posteriormente describiremos sus principales características.

Por lo que hace al concepto podemos decir que es el "contrato por medio del cual el arrendatario tiene derecho a utilizar los activos de la arrendadora a cambio del pago de una renta y en la cual no es permisible se vaya adquiriendo un derecho de propiedad sobre el bien rentado."

En cuanto a las características de este contrato podemos señalar las siguientes:

1.- Los pagos de renta no son aplicables como pago de adquisición del equipo, ni total, ni parcialmente.

³ Op. cit. p. 801

2.- En el momento en que se inicia la operación, no debe haber intención de comprar por parte del arrendatario, ni de vender por parte del arrendador, por lo que no se permite que en el contrato exista una opción de compra.

3.- El precio por el que el arrendatario puede adquirir del arrendador el equipo, en ningún momento es menor que el precio del equipo en el mercado.

4.- El plazo del Arrendamiento es considerablemente menor que la vida útil del equipo.

Las operaciones de Arrendamiento bancario en los Estados Unidos han crecido aceleradamente, creando nuevas variantes en busca de mayores ganancias y menores riesgos para los bancos.

Entre otras es importante aquella en la que un banco entra en sociedad con otros arrendadores, a los cuales financia para que intervengan en la operación, Así, con una pequeña participación directa, distribuye los riesgos, pero goza de las ganancias de la depreciación acelerada, del valor residual del equipo.

Como muestra del acelerado desarrollo en que se vio envuelta esta actividad financiera en Estados Unidos, tenemos que las arrendadoras financieras norteamericanas en 1962 realizaron operaciones por 600 millones de dólares, en

1968 por 3000 millones de dólares, lo que representó en su momento un incremento anual promedio del 83% cifra que se elevó para el año de 1972 a 7000 millones de dólares.

A continuación estudiaremos las principales modalidades de Arrendamiento Financiero que se utilizan en la práctica norteamericana.

1.1.1.1 ARRENDAMIENTO DE OPERACIONES.

“Es un contrato mediante el cual el arrendador otorga al arrendatario el uso y goce de un bien, a cambio de una renta, pudiendo el arrendatario dar por terminado anticipadamente el arrendamiento, mediante un simple aviso al arrendador. Además al celebrar éste contrato se prevé de antemano, que el conjunto de las rentas pagadas por un mismo arrendatario, iguale o supere los gastos realizados por el arrendador para adquirir el bien”⁴

Es común en éste tipo de contratos que se pacte que son a costa del arrendador, los gastos de reparación y mantenimiento de bien.

⁴ Idem.

1.1.1.2 ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

Ha sido denominado de esta forma porque, desde el punto de vista del arrendador, puede ser tratado de manera semejante a una operación de crédito, en cuanto supone una erogación de fondos, cuyo valor junto con los intereses pactados, se recupera a través de una serie de pagos periódicos.

Pactándose un plazo fijo para ambos contratantes, los pagos realizados por el arrendatario durante el plazo forzoso, deben cubrir íntegramente los gastos realizados por el arrendador más los intereses sobre los mismos.

Los contratos pueden estipular la facultad de rescindir anticipadamente el contrato, esto normalmente se realiza para celebrar otro contrato por un equipo más moderno lo cual reporta más utilidades para el arrendador.

1.1.1.3 ARRENDAMIENTO FINANCIERO LISO Y LLANO

Conocido en Estados Unidos como True Lease, que consiste en un Arrendamiento a plazo fijo, en el que el valor del conjunto de las rentas iguala o excede a los gastos erogados por el arrendador en la adquisición del equipo. al terminar el plazo fijado por los contratantes, el equipo objeto del contrato vuelve a la propiedad del arrendador.

"Este tipo de arrendamiento normalmente es utilizado cuando los bienes arrendados tienen un alto índice de obsolescencia motivado principalmente por los avances tecnológicos que producen mejores o más rápidas y eficientes máquinas, o también cuando se fabrican productos que por su naturaleza se tenga planeada su permanencia en el mercado únicamente por poco tiempo" ⁵

El True Lease ha sido poco utilizado en los Estados Unidos y no se ha practicado en nuestro país.

1.1.1.4 ARRENDAMIENTO FINANCIERO CON OPCIÓN DE COMPRA A UN PRECIO SIMBOLICO

Es el tipo de contrato de arrendamiento financiero que más frecuentemente se celebra.

En este caso, al vencer el plazo forzoso del contrato y cubiertas mediante las rentas, todos los gastos erogados por el arrendador, el arrendatario tiene derecho a ejercitar una opción de compra del bien arrendado, mediante un pago estipulado de antemano y que normalmente es simbólico en relación con el valor real que en ese momento pueda llegar a tener el bien en el mercado.

⁵ Moreno Fernández Joaquín, Las Finanzas en la Empresa, quinta edición, edit. Instituto Mexicano de Contadores Públicos, México 1994, p. 399.

1.1.1.5 ARRENDAMIENTO FINANCIERO CON OPCIÓN A RENOVACIÓN DEL CONTRATO A RENTAS REDUCIDAS.

En esta operación, al cumplirse el plazo forzoso el arrendatario tiene el derecho a prorrogar el contrato por un nuevo período obligatorio con rentas más reducidas. (Que en su conjunto, equivalen aproximadamente al precio simbólico de la opción anterior más intereses). Se acostumbra estipular que, vencido este segundo período los bienes pasan a propiedad del arrendatario, sin necesidad de hacerse un nuevo pago.

1.1.1.6 ARRENDAMIENTO FINANCIERO CON OPCIÓN A PARTICIPACIÓN EN LAS UTILIDADES DE LA VENTA DEL EQUIPO.

Aquí se estipula que al expirar el plazo forzoso, el arrendatario podrá vender el equipo y obtener una participación que normalmente fluctúa entre el 75% y el 85% del producto de dicha venta.

Finalmente me gustaría mencionar las compañías de leasing más importantes en Estados Unidos son: La Boothe Leasing Corporation de San Francisco; la National Equipment Rental de Nueva York; la Hudson Leasing Corporation de Nueva York y la American Industrial Leasing Co. de Chicago, independientemente de numerosas sociedades en las cuales intervienen los bancos.

1.1.2 EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO EN INGLATERRA

El maestro Olvera de Luna señala que: "El arrendamiento financiero fue utilizado con posterioridad por gran parte de los países europeos; adoptándolo primeramente Inglaterra en la década de los sesentas denominándolo igualmente, que Estados Unidos con el nombre de leasing"⁶.

Para el año de 1961 ya existían en Inglaterra dos arrendadoras financieras que eran la Mercantile Leasing Company Ltd. y la Equipment Leasing Company, dedicada esta última a la fabricación de máquinas electrónicas para el procesamiento de información.

El impulso que experimento en éste país el Arrendamiento Financiero fue considerable, a pesar de los inconvenientes que en un inicio se presentaron para la operación de las arrendadoras, dadas las diferencias financieras, jurídicas y fiscales existentes entre Inglaterra y los Estados Unidos de Norteamérica.

Finalmente el desarrollo en que se vio envuelto esta actividad se debió principalmente a la participación de los Merchant Banks (Bancos Mercantiles), a las financieras de ventas a plazos y a las filiales de los bancos norteamericanos que operaban en este país, ya que estos últimos comienzan a tener participación en las

⁶ Op.cit. p. 193

actividades financieras inglesas apartir de 1967, debido a la política de crédito restrictiva del gobierno laborista lo que permitió el impulso del Leasing como un mecanismo de financiamiento industrial.

1.1.3 ARRENDAMIENTO FINANCIERO EN ESPAÑA.

En España al igual que en México al Leasing se le conoce con el nombre de Arrendamiento Financiero, figura que comenzó a operar en el año de 1963 con un importante desarrollo, puesto que en un inicio había tan solo ocho compañías dedicadas al Arrendamiento Financiero, en 1974 operaban más de treinta y en 1982 existían aproximadamente cuarenta y nueve, operando la mayoría de ellas con la participación de bancos y grupos Financieros españoles.

La primera sociedad de Arrendamiento Financiero que operó en España fue Alequinsa en 1963, siguiéndole en importancia la Central de Leasing S.A., Cif S.A. ; Uniter S.A. y Retequipo, S.A. casi todas ellas con nexos importantes con bancos españoles.

Así como en nuestro país las arrendadoras financieras se encuentran agrupadas en la AMAF. (Asociación Mexicana de Arrendadoras Financieras), en España están organizadas en la ASNEF (Asociación Sindical Nacional de Empresas de Financiación).

Finalmente la primera disposición jurídica, que se encargó de regular en España, al Arrendamiento Financiero fue el decreto 3361/1971 del 23 de diciembre del mismo año, por el que se aprobó el reglamento del Impuesto General Sobre Tráfico de Empresas definiéndolo en su artículo 21 apartado "A" inciso C de la siguiente manera:

El Arrendamiento Financiero es aquella operación realizada por personas naturales o jurídicas con carácter habitual y mediante contraprestación en lo que el transmitente conserva la propiedad de los bienes, productos y objetos entregados, cediendo únicamente su posesión, uso o disfrute

1.1.4 EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO EN ITALIA.

Al respecto Acosta nos dice que: "En Italia en 1963, se organizó la sociedad Locatrice Italiana, que tiene nexos con empresas financieras y con una sociedad controladora a su vez de sociedades de leasing con sede en Luxemburgo que se llama Interlease"⁷

⁷ Op. cit. p. 198

1.1.5 EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO EN ALEMANIA

En Alemania también se han organizado sociedades de esta naturaleza, como la Deutsche Leasing, de Düsseldorf ; la Kundenkreditbank, de Franckfort y la Mannesmann Industrie Anlage de Munich.

1.1.6 EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO EN FRANCIA.

En Francia comenzó a operar la primera sociedad de Arrendamiento Financiero en abril de 1964 con el nombre de LacoFrance, en la que intervinieron bancos y compañías aseguradoras francesas, existiendo en la actualidad numerosas compañías que se dedican a esta actividad.

En Francia tanto la doctrina como la legislación han traducido la palabra Leasing con las palabras francesas Crédit-Bail, que traducido en idioma español significa Crédito-Arrendamiento.

La ley francesa del 2 de julio de 1966 que reglamenta a las Arrendadoras Financieras que celebran el llamado Credit-Bail, define en su artículo 1o. a ésta operación como sigue:

"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 éste alquiler por parte de las arrendadoras que quedan como propietarias 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 convenido, teniendo en cuenta, al menos en parte, los pagos hechos a título de alquiler."

1.1.7 ORIGEN DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO EN MÉXICO.

"Las primeras arrendadoras financieras en México pertenecieron a grupos bancarios del sistema financiero nacional que como ahora en su mayoría eran privados" ⁸ Dichas sociedades se encontraban reguladas en su origen en forma aislada por la legislación fiscal y por los usos bancarios y practicas comerciales imperantes en aquélla época, debido a que ninguna ley lo reglamentaba específicamente.

Es hasta la nueva Ley del Impuestos Sobre la Renta, publicada en el Diario Oficial de la Federación del 30 de diciembre de 1980, cuando se le otorgó el nombre de arrendamiento financiero a la figura en estudio.

Como antecedente de esta figura podríamos mencionar que la primera Arrendadora que operó en nuestro país fue la Interamericana de Arrendamientos.

⁸ Barrera Graf Jorge, Nueva Legislación Bancaria, primera edición, Editorial Porrúa, México 1985, p.72.

S.A., (ahora Arrendadora Financiera Monterrey, S.A.,) creado en el año de 1961, posteriormente en 1965 se creó la Arrendadora Internacional.

En la década de los sesentas, el arrendamiento financiero operó prácticamente sin legislación alguna, por lo que en caso de conflicto estos se resolvían conforme a las reglas del alquiler que en aquél momento tenían vigencia.

Debido al desarrollo de estas Sociedades Arrendadoras, a mediados de los sesentas, las autoridades emitieron disposiciones relativas al arrendamiento financiero, pero no plasmadas a Ley, mismas que por su inmadurez, estaban condenadas su autodestrucción. Como ejemplo de ello tenemos el llamado Criterio número trece emitido por la Dirección General del Impuesto sobre la Renta, el día 26 de abril de 1966, por el cual se dispuso que una vez transcurrido el plazo forzoso estipulado en el contrato de arrendamiento financiero, el arrendatario podía adquirir los bienes mediante el pago de un precio simbólico.

El arrendamiento financiero en la década de los setentas continuó desarrollándose y aumentando el número, tanto de arrendadoras financieras, así como de personas interesadas en celebrar este contrato que ofrecía múltiples ventajas, aunado a este desarrollo paralelamente, se fue modificando la Legislación Fiscal, que en ese entonces era la que en gran parte lo reglamentaba. En esta misma época importantes Instituciones financieras Internacionales se encontraban

participando en el mercado del arrendamiento financiero Mexicano, entre las que destacaban: el City Bank, Manufacturers Honnover Truts, Bank of America, Chencial Bank, Societe General. Así mismo la constitución de las Arrendadoras Financieras, en esa época , se hizo bajo la figura de la Co-participación de un banco extranjero y un banco nacional. En donde éste último aportaba sus conocimientos sobre el mercado local así como proveía los fondos requeridos en Moneda Nacional; en tanto el banco extranjero su participación se reducía a ser el proveedor de divisas extranjeras.

La primera Ley que nos proporcionó un concepto de Arrendamiento Financiero, fue el Código Fiscal en su artículo 75, dicha incorporación fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1981.

Debido al desarrollo que tuvo el arrendamiento financiero en el mercado nacional, posteriormente surgió la necesidad de establecer la seguridad y confianza para todas aquéllas personas que recurrían a dicho contrato, en fin, la obligación de mantener un estable sistema financiero en México provocó que el 31 de diciembre de 1981 se reformara la Ley General de Instituciones de Credito y Organizaciones Auxiliares con el objeto de incorporar y reglamentar al contrato de arrendamiento financiero en sus artículos 63 a 69 y 78, conforme a estas disposiciones el arrendamiento financiero solo podía ser celebrado por las organizaciones auxiliares del credito que gozaran de la concesión correspondiente por la Secretaría de

Hacienda y Crédito Público ya que hasta antes del 30 de diciembre de 1981 no se requería de autorización o permiso especial de las Autoridades para celebrar contratos de arrendamiento financiero, "siendo a partir de entonces cuando el contrato en estudio deja de ser un contrato atípico para sumarse a la lista de los contratos típicos y nominados del Derecho Mexicano" ⁶

En la actualidad el Arrendamiento Financiero se encuentra reglamentado por la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, publicado en el Diario Oficial de la federación el 14 de enero de 1985, siendo uno de los contratos que permiten la realización de buenos negocios. En el que el Arrendatario no requiere de un desembolso exorbitante para la adquisición de bienes para la organización y producción de su empresa.

El desarrollo que ha experimentado el Arrendamiento Financiero en nuestro país ha sido notoriamente significativo tanto que Arrendadora Bancomer S.A. ocupa la posición número 68 dentro de las 100 arrendadoras más importantes del mundo.

Finalmente cabe mencionar que el año de 1975 fue establecida en nuestro país la Asociación Mexicana de Arrendadoras Financieras con el propósito principal de proteger y defender en todas las instancias a las Arrendadoras Financieras, ya

⁶ Ibidem p. 71.

que en esa época eran organizaciones de reciente creación que realizaban operaciones poco conocidas en México.

1.2 CONCEPTO DOCTRINAL DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

Este contrato como lo indicamos en el tema anterior, aparece por primera vez con el término de Leasing, mismo que es empleado desde su origen en los Estados Unidos y la Gran Bretaña. También ha sido adoptado por otros países como ejemplo tenemos los casos de Alemania y Austria, quienes introdujeron el término anglosajón en su legislación, sin embargo, en la legislación de Bélgica no se define a la figura en estudio ni como Leasing o como Arrendamiento Financiero sino que simplemente establece sus características.

A pesar de su difusión internacional del término Leasing no es del todo apropiado en virtud de considerar que la traducción de dicha palabra a nuestro idioma nos da el resultado de que Leasing, es "Arrendamiento". De esta manera dicho significado no puede proporcionar una correcta denominación de nuestro contrato en la medida que, como expondremos más adelante, la figura objeto del presente estudio no comparte la misma naturaleza jurídica de un contrato de Arrendamiento, que como resultado de la confusión se le agrega el adjetivo "puro".

Como podemos observar el derecho nacional no adopta la palabra leasing para referirse a éste contrato. Desde que se introduce esta figura en México se conoce como arrendamiento financiero. Esta denominación suponemos fue el resultado, de que como lo expusimos en el punto anterior al introducirse esta figura en nuestro país, desde su origen, era un contrato celebrado por bancos, mismos que pertenecen al sistema financiero mexicano.

Como causa de que el término de leasing no haya invadido nuestra legislación tenemos lo dispuesto en el artículo 85 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, mismo que impone la obligación de redactar íntegramente en idioma español todos los contratos de adhesión celebrados dentro del territorio nacional, ya que de lo contrario no tendrán validez. En efecto, como veremos al estudiar la naturaleza jurídica de la presente figura, veremos que cumple con los elementos para ser calificado como tal. En México se conoce a esta figura como Arrendamiento Financiero, tanto en la práctica como en la legislación.

Una vez establecido el término que utiliza nuestro derecho, para aludir al contrato de arrendamiento financiero, expondremos dos conceptos de autores extranjeros que definen al arrendamiento financiero.

Richard F. Vanci autor norteamericano propone una de las definiciones más completas, ya que lo define de la siguiente manera:

El Arrendamiento Financiero es un contrato, por el cual el arrendatario acepta realizar una serie de pagos al arrendador, pagos que en total, exceden el precio de compra del bien adquirido. De un modo general, los pagos son escalonados en un periodo equivalente a la mayor parte de la vida útil del bien. Durante ese periodo, llamado periodo inicial de alquiler, el contrato es irrevocable por las dos partes y el arrendatario esta obligado a continuar pagando los alquileres.

Mientras que para Carlos Bollini Shaw, autor argentino el Arrendamiento Financiero es:

"Una operación crediticia efectuada por una entidad financiera, o sea por un banco comercial, banco de inversión o compañía financiera, los que a petición de sus clientes compran bienes de equipo y los ponen a disposición de los mismos como Arrendamiento ligado a condiciones especiales"¹⁰

De este concepto podemos deducir que en Argentina el contrato de arrendamiento financiero se realiza por los bancos, mientras que en nuestro país el arrendamiento financiero se celebra a través de sociedades que gozan de autorización estatal para fungir como Organizaciones Auxiliares del Crédito.

¹⁰ Bollini Shaw Carlos, Manual para Operaciones Bancarias y Financieras, tercera edición, editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, Argentina 1985, p. 399.

Por lo tanto resulta inaplicable este concepto en nuestra legislación, pero como el presente trabajo pretende entre otras cosas exponer la visión nacional e internacional de éste contrato, es por eso que decidimos transcribirlo aquí. Expuestos los conceptos que se proponen por autores extranjeros para definir al Arrendamiento Financiero, formularemos un concepto aplicable en el derecho mexicano y lo que es más importante formado a partir de diversos conceptos formulados por autores mexicanos, los que en su mayoría han coincidido en definirlo de la siguiente forma :

El Arrendamiento Financiero es el contrato a través del cual la arrendadora financiera se obliga, en un plazo forzoso, a conceder el uso y goce temporal de bienes que ha adquirido o se obliga a adquirir, en favor de una persona física o moral, a cambio de una cantidad en dinero determinada o determinable, que cubrirá el valor de adquisición, las cargas financieras y demás accesorios. Y adoptar al vencimiento del contrato alguna de las opciones terminales que refiere el artículo 27 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

1.2.1 CONCEPTO LEGAL

La Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, en su artículo 25 establece el concepto de arrendamiento financiero.

*Es un contrato por virtud del cual la Arrendadora Financiera se obliga a adquirir determinados bienes y a conceder su uso y goce temporal, a plazo forzoso, a una

persona física o moral, obligándose esta a pagar como contraprestación, que se liquidará en pagos parciales, según convenga, una cantidad de dinero determinada o determinable, que cubra el valor de adquisición de los bienes, las cargas financieras y los demás accesorios. Y adoptar al vencimiento del contrato alguna de las opciones terminales a que se refiere el artículo 27 de esta Ley."

Por otra parte el artículo 15 del Código Fiscal de la federación enumera otros elementos o detalla los ya conocidos, que deberán ser considerados para el presente estudio. A continuación transcribiremos el citado artículo:

"El Arrendamiento Financiero es el contrato por el cual se otorga el uso o goce temporal de bienes tangibles, siempre se cumpla con los siguientes requisitos:

I. - Que se establezca un plazo forzoso que sea igual o superior al mínimo para deducir la inversión en los términos de las disposiciones fiscales o cuando el plazo sea menor, se permita a quien reciba el bien que al término del plazo ejerza cualquiera de las siguientes opciones:

a) - Transferir 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 ejercer la opción.

b) - Prorrogar el contrato, por un plazo cierto durante el cual los pagos serán por un monto inferior al que se fijó durante el plazo inicial del contrato.

c) - Cobrar parte del precio por la enajenación a un tercero del bien objeto del contrato.

II. - Que la contraprestación sea equivalente a superior al valor del bien al momento de otorgar su uso o goce.

III. - Que se establezca una tasa de interés aplicable para determinar los pagos y el contrato se celebre por escrito.

IV. - Consignar expresamente en el contrato el valor del bien objeto de la operación y el monto que corresponda al pago de interés.

CAPÍTULO SEGUNDO NATURALEZA JURÍDICA DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO

2.1 CLASIFICACIÓN JURÍDICA DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

Muy diversos son los criterios propuestos para clasificar los contratos. Desde luego, importa primero estudiar las clasificaciones adoptados por nuestro Código Civil y posteriormente realizar una clasificación doctrinal.

El contrato de arrendamiento financiero de conformidad con lo previsto por el Código Civil es:

1.- "BILATERAL". debido a que genera recíprocamente obligaciones para ambos contratantes, es decir, quedan obligados tanto el arrendador como el arrendatario a concederse alguna prestación. (Art. 1836 del C.C.)" ¹¹

A pesar de lo anterior, existe una corriente que afirma que el contrato es plurilateral en la medida que incluye dentro de la relación contractual a tres partes:

¹¹ Bejarano Sánchez Manuel, Obligaciones Civiles, tercera. edición, editorial Haria, México 1984, p. 36.

al arrendatario, a la arrendadora y al proveedor del bien materia del contrato. Sin embargo, solamente existe una relación contractual entre arrendadora y arrendatario, ya que el proveedor solo contrata con la arrendadora y cuando entra en relación con el arrendatario lo hace en función de otros actos jurídicos. Además suponiendo sin conceder la existencia de tres partes en el contrato, su clasificación, en un estricto sentido seguiría siendo bilateral, ya que el artículo 1836 del Código Civil, establece que un contrato es bilateral cuando las partes sin mencionar número se obligan recíprocamente.

2.- ONEROSO. Ya que los provechos y los gravámenes son recíprocos para las partes, (Art 1837 del C. C.)

3.- CONMUTATIVO. Toda vez que las prestaciones de las partes son ciertas y susceptibles de apreciación inmediata.(Art. 1838 del Código Civil.)

Puede suceder que se considere al arrendamiento financiero como contrato aleatorio en virtud de considerar, que como lo expresa el artículo 25 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, donde los pagos parciales, a los que se encuentra obligado el arrendatario, deben ser una cantidad en dinero determinada o determinable. Esta conclusión es del todo errónea. "Para que un contrato sea clasificado como aleatorio se requiere que se encuentre sujeto a una condición, es decir, a un acontecimiento futuro e incierto, que hace que no sea

posible la evaluación de la ganancia o pérdida, en tanto no se realice la condición¹²

Asimismo el artículo 25 anteriormente citado dispone que los pagos parciales deben cubrir entre otras cosas el valor de adquisición de los bienes. Por último no se puede considerar que las opciones terminales del contrato sean una condición en la que se encuentren sujetas la certidumbre de las prestaciones.

4.- DE ADHESIÓN. Esta clasificación no se encuentra establecida en el Código Civil, pero si lo esta en la Ley Federal de Protección al Consumidor en su artículo 85, el Arrendamiento Financiero tiene éste carácter porque normalmente sus cláusulas son redactadas unilateralmente por la arrendadora financiera. No importa que el arrendatario participe de vez en cuando en la elaboración del contrato, como sucede al pactarse la tasa de los intereses ya que en tales casos su libertad contractual es mínima, por lo que la preponderancia de la voluntad de uno de los contratantes, imponiéndose hasta cierto punto a la otra, es lo que caracteriza verdaderamente al contrato de adhesión. Tampoco evita hacer esta clasificación el hecho de que sea el arrendatario financiero quien escoja los bienes dados en arrendamiento ya que esto es una consecuencia necesaria para la existencia del contrato.

¹² Sánchez Medal Ramón, De Los Contratos Civiles, decimosegunda edición, editorial Porrúa, México 1993, p. 147.

2.1.1 CLASIFICACIÓN DOCTRINAL

1.- **MERCANTIL.** Como consecuencia de las siguientes consideraciones:

A.- El contrato se encuentra regulado por un ordenamiento que pertenece a la legislación mercantil.

B.- Una de las partes, específicamente la arrendadora financiera, siempre será una Sociedad Anónima dedicada exclusivamente a realizar actos de esta naturaleza y como tal sus operaciones son consideradas como actos de comercio, de acuerdo a las fracciones I y II, del artículo 75 del Código de Comercio

C.- Mantiene este carácter, aún siendo el caso de que para el arrendatario financiero sea de naturaleza civil, de acuerdo a los términos del artículo 1050 del Código de Comercio, mismo que dispone que cuando un acto tenga naturaleza comercial para una de las partes y para la otra la tenga civil la controversia que derive del acto se registrá por las leyes mercantiles.

No obstante lo anterior, también sirve de apoyo para sostener que el contrato de Arrendamiento Financiero es un acto de naturaleza mercantil para el arrendatario financiero en virtud de lo dispuesto en el artículo 4 del Código de Comercio, que establece que en caso de que una persona haga alguna operación

de comercio, aunque no sean comerciantes, quedan sin embargo sujetos, por lo que se refiere al acto, a la legislación mercantil

D- Finalmente las leyes mercantiles, los usos mercantiles imperantes entre las organizaciones auxiliares del crédito y el derecho común, serán supletorios de la presente ley, en el orden señalado. (artículo 10 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito)

2.- TÍPICO. Puesto que el arrendamiento financiero esta regulado por nuestro derecho desde el año de 1981, en la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, la cual prevee los derechos y obligaciones de las partes y el contenido del contrato.

3.- NOMINADO. En virtud de ser denominado con el nombre de Arrendamiento Financiero, por el derecho Positivo Mexicano, como se expuso anteriormente.

4.- FORMAL. Por requerirse que sea celebrado por escrito y ratificado ante Notario Público, Corredor Público o cualquier otro fedatario Público (art. 25 Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito). "Sin embargo, señala Bejarano, a pesar de esta formalidad, es claro que no se trata de un acto solemne, puesto que el consentimiento expresado recíprocamente por las

partes es suficiente para la existencia del contrato" ¹³ Además la falta de forma da derecho a las partes a exigir que el contrato se otorgue en la forma prevista por la ley. (art. 2232 Código Civil).

Respecto a ésta clasificación cabe hacer las siguientes observaciones. La Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito no exige que los contratos de Arrendamiento Financiero deban otorgarse ante fedatario público ya que solo obliga a que la firma de los otorgantes así como el contenido del contrato deba de ratificarse ante fedatario público lo que sólo implica verificar que las firmas puestas en el contrato privado coinciden con las que constan en el protocolo y verificar la identidad de las partes. Sin embargo a efecto de crear un sentimiento de confianza entre las partes es conveniente celebrar el contrato ante fedatario público con capacidad para ello, por las siguientes consideraciones:

A.- Ya que son estas personas dotadas de fe pública los que, con sus conocimientos especializados verifican que todos los aspectos legales que puedan implicar un acto jurídico se hayan cubierto.

B.- Hecha la redacción del documento procuran su reproducción conservando el original por tiempo indefinido.

¹³ Op. cit. p. 41

C.- Durante el otorgamiento se verifica la personalidad de las personas, su identidad y se explica las consecuencias legales del contrato.

D.- La escritura pública como documento auténtico es debidamente conservado y protegido, por lo tanto no corre riesgo de sufrir alteración.

5.- **PRINCIPAL.** "En cuanto a su existencia ya que no depende de otro contrato u obligación preexistente, es decir, tiene existencia por sí mismo. En lo que se refiere a la opción, es preparatorio" ¹⁴

6.- **DE TRACTO SUCESIVO.** Bejarano señala que: "En virtud de que se trata de un contrato que se cumple escalonadamente a través del tiempo" ¹⁵

7.- **TRASLATIVO DE USO.** Por su lado Arce nos dice que: "Es traslativo de uso, en lo que respecta al uso o goce del bien por parte del arrendatario. Es traslativo de dominio para el arrendador financiero que debe adquirir el bien. Puede considerarse preparatorio en lo que toca a la opción y si esta se ejercita para que el arrendatario adquiera el objeto arrendado será traslativo de dominio" ¹⁶

¹⁴ Arce Gargollo Javier, Contratos Mercantiles Atípicos, segunda edición, editorial Trillas, México 1989, p. 81.

¹⁵ Op. cit. p. 43.

¹⁶ Op. cit. p. 91

8.- TEMPORAL. Debido a que las partes se sujetan a un plazo forzoso. Plazo que se toma como base para calcular el monto de las rentas y el momento en que deba de ejercitarse la opción terminal.

9.- INTUITU PERSONAE. Por lo que respecta al arrendatario financiero, debido a que este no puede ceder sus derechos a un tercero y es responsable de la cosa objeto del contrato durante el plazo pactado.

Esta clasificación no se aplica en lo que se refiere a la arrendadora financiera, debido a que ésta se encuentra facultada, por la fracción VIII, del art. 24 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, a afectar los derechos provenientes de los contratos de Arrendamiento Financiero, es decir, a negociar los derechos derivados de estas operaciones con un tercero.

2.2 CARACTERÍSTICAS

1.- "Los contratos de Arrendamiento Financiero sólo pueden ser celebrados, por una arrendadora financiera debidamente autorizada para tal efecto por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público"¹⁷

¹⁷ Davalos Mejía Carlos Felipe, Derecho Bancario y Contratos de Crédito, segunda edición, editorial Harla, México 1992, p. 514

2.- Cada contrato debe estar soportado por los estudios que necesariamente la arrendadora debió realizar con objeto de constatar la solvencia moral y económica del acreditado, así como la viabilidad y rentabilidad de la inversión.

3.- La arrendataria deberá seleccionar al proveedor, fabricante o constructor y autorizar los términos, condiciones y especificaciones que se contengan en el pedido u orden de compra, identificando y describiendo los bienes que se adquirirán.

4.- "El Arrendamiento Financiero no ésta limitado a cierto tipo de bienes, sino que puede celebrarse respecto de cualquier mueble e inmueble a excepción de dos: (i) los intangibles, como las patentes, marcas, derechos de autor y similares, toda vez que la definición del art. 25 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del crédito, en relación con los requisitos del art. 28 de la misma ley, permiten interpretar la intención del legislador en el sentido de que sólo pueden ser arrendados los bienes en los cuales opere una entrega física y material; y (ii) los bienes no fungibles, pues la naturaleza del arrendamiento financiero y no tanto la ley no lo permite, pues entonces no tendría aplicación el art. 27 de la citada ley en el cual se establecen las opciones terminales es decir, el destino que se le dará al bien una vez concluido el contrato" ¹⁸

¹⁸ Idem.

5.- El arrendatario financiero tiene como principal derecho el uso o goce de la cosa objeto del contrato, mientras que la arrendadora financiera mantiene la propiedad del bien dado en arrendamiento financiero.

6.- El Profesor Moreno Fernández, nos dice que: "el precio de la cosa objeto del contrato se cubrirá en pagos parciales cuyo total debe ser una cantidad en dinero determinada o determinable, que cubra el valor de adquisición del bien, así como los gastos inherentes a la conservación, mantenimiento, reparación, seguros, etc., que en el arrendamiento civil generalmente son cubiertos por el propietario"¹⁸

7.- En el contrato debe pactarse un plazo forzoso, el cual no es susceptible de reducción aunque si de prórroga al ejercerse una de las opciones terminales. El término pactado determina los pagos parciales y el momento en que deba de ejercitarse la opción terminal. De la misma manera la duración del contrato debe ser tal que abarque la vida útil del bien, de acuerdo a las disposiciones fiscales.

8.- El arrendatario financiero, salvo pacto en contrario responde de todos los riesgos, pérdidas, robos destrucción o daños que sufran las cosas dadas en Arrendamiento Financiero, incluso responde de caso fortuito o fuerza mayor (art. 2111 Código Civil en relación con el Art. 31 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito), además es uno de los pocos casos en donde el

¹⁸ Op cit. p. 400

dueño no sufre la pérdida del bien sujeto a su propiedad, por las dos causas anteriormente señaladas.

9.- Sin perjuicio de lo anterior en los contratos de arrendamiento financiero se debe de establecer la obligación de celebrar un contrato de seguro, ya sea por parte del arrendatario o de la arrendataria financiera, para que se garanticen los posibles daños, o pérdidas que pudieran sufrir los bienes ocasionados con motivo de su posesión y uso, es decir "en este tipo de contratos se suelen incluir cláusulas de mantenimiento, las cuales normalmente establecen dicha obligación a cargo del arrendatario" ²⁰ (art. 34 LGOAAC).

10.- Otra característica que también es elemento esencial son que se pacten en el contrato cualquiera de las siguientes opciones terminales: adquirir el bien, prorrogar el contrato, o participar en la enajenación del bien a un tercero.

11.- La arrendataria podrá otorgar a la orden de la arrendadora financiera, uno o varios pagarés, según se convenga, cuyo importe total corresponda al precio pactado, por concepto de renta global, siempre que los vencimientos no sean posteriores al plazo del Arrendamiento Financiero y que se haga constar en tales documentos su procedencia de manera que queden suficientemente identificados. La transmisión de estos títulos implica en todo caso el traspaso de la parte

²⁰ Lawrence J. Gitman, *Administración Financiera Básica*, tercera edición, editorial Mc Graw Hill, México 1989, p. 575

correspondiente de los derechos derivados del contrato de arrendamiento financiero y demás derechos accesorios en la proporción que correspondan. (art. 26 LGOAAC).

12.- Dávalos afirma: "Cuando sea exigible la obligación en un Arrendamiento Financiero y el arrendatario incumpla, la arrendadora puede pedir judicialmente la posesión del bien objeto de arrendamiento" ²¹

13 - Como consecuencia de la formalidad de éste contrato es decir, su ratificación ante un fedatario público, el documento donde se manifiesta el consentimiento de las partes, condiciones y demás generalidades del contrato es un documento público y como tal tiene una presunción de ser auténtico.

14.- El maestro Olivera de Luna nos dice: "por último cabe destacar el valor de la conducta y de la confianza en este contrato; por parte de las empresas dedicadas al leasing, conviene recordar sus caracteres: sociedades mercantiles con enormes capitales; prestigio y organización administrativa, excepcionales; duración que generalmente supera a la de cualquier persona física. solvencia a prueba de vicisitudes económicas y capaz de soportar con éxito no uno sino miles de riesgos como los que la contratación leasing puede traer consigo y por parte del usuario o

²¹ Op. cit. p. 515.

posible comprador, la garantía de su conducta y solvencia que lo a hecho merecedor del crédito que recibe”²²

2.3 ELEMENTOS.

Cada uno de los elementos que se mencionan en seguida son condición necesaria para que podamos hablar de un contrato de Arrendamiento Financiero distinto de cualquier otro, sin embargo no son una condición suficiente si se presentan de forma separada ya que se deben de presentar todo los elementos conformando un todo unido.

2.3.1 ELEMENTOS REALES.

1.-EL BIEN

El primer elemento real del contrato de Arrendamiento Financiero lo constituye el bien, el cual debe ser susceptible de uso y de goce y como resultado de dos de las opciones terminales susceptible de ser traslativo de dominio. Las condiciones anteriores implican que no son susceptibles de arrendamiento financiero los bienes intangibles, los fungibles, así como los bienes consumibles por el primer uso. fuera de ésta limitación que es consecuencia de la naturaleza del contrato y de las limitaciones previstas para todos los contratos en el artículo 1825 del Código Civil, que estipula que el objeto debe de existir en la naturaleza ser

²² Op. cit. p. 198

determinado o determinable en cuanto a su especie y estar en el comercio; no parece existir otra particularidad que se deba de observar para lo bienes objeto del contrato de Arrendamiento Financiero debido a que la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, no menciona particularidad alguna que deban reunir los bienes objeto del contrato y el artículo 15 del Código Fiscal sólo dispone que el arrendamiento financiero se debe de otorgar sobre bienes tangibles, ya que éste ordenamiento no reglamenta al contrato que nos ocupa sino tan sólo sus consecuencias fiscales, no obstante lo anterior Arce Gargollo afirma que "los derechos pueden ser objeto de arrendamiento financiero argumentando que la ley no lo limita"²³ Pero si bien es cierto la ley no lo limita, también lo es que la naturaleza del contrato no lo permite.

Por otra parte también se puede celebrar éste contrato, respecto de bienes muebles como en inmuebles afirma, Olvera de Luna, "que aunque es necesario aclarar que por lo menos en nuestro país el arrendamiento financiero de inmuebles no es usual todavía"²⁴ Pero no existe motivo para limitar el objeto del contrato cuando éste no se encuentra delimitado por la propia ley, es principio general del derecho no hacer distinción donde la ley no distingue. A mayor abundamiento, no es ir en contra de la naturaleza del contrato que el objeto de éste se constituya sobre bienes inmuebles o de propiedad industrial, aunque en la mayoría de los casos versan sobre bienes muebles.

²³ Op. cit. p. 95

²⁴ Op. cit. p. 194.

2.- EL PRECIO

El segundo elemento real lo constituye el precio el cual debe ser liquidado a través de pagos parciales y en una cantidad en dinero que sea determinada o determinable y la totalidad de las rentas debe de ser superior al valor del bien, a efecto de producir una utilidad sobre la inversión hecha por la arrendadora financiera y evitarle un perjuicio. De lo contrario se desvirtuaría la causa o fin económico del contrato y se anularía la característica de onerosidad del contrato, el precio debe ser pactado de forma expresa, de lo contrario no estaríamos en presencia de un contrato de Arrendamiento financiero, sino en la de otro acto jurídico.

Como se señalo anteriormente el precio puede ser determinado o determinable, lo segundo es lo que normalmente acontece, toda vez que existe el elemento del interés que es implícito en éste contrato, es decir, debido a que el contrato se encuentra sujeto a condiciones externas de tipo económico y financieras, en éste se debe de establecer una tasa de interés para determinar los pagos parciales o rentas, esta tasa de interés es lo que la ley denomina como cargas financieras; misma que constituyen un elemento más del Arrendamiento Financiero.

2.3.2 ELEMENTOS PERSONALES.

Los elementos personales que pueden distinguirse en una operación de Arrendamiento Financiero: son la arrendadora financiera o empresa de dedicada a la adquisición de bienes y el arrendatario financiero o usuario de los bienes.

1. EL ARENDATARIO

El arrendatario financiero es la persona física o moral que tiene derecho al uso o goce temporal de los bienes materia del contrato, que son propiedad de la arrendadora financiera.

Para ser arrendatario se requiere como principal requisito la capacidad legal para contratar (artículo 1798 del Código Civil). En México lo puede ser tanto un comerciante como una persona ajena a los actos de comercio.

Por otra parte, una persona moral puede ser arrendatario financiero siempre y cuando la celebración del contrato de Arrendamiento Financiero consista en una operación prevista en los estatutos de la sociedad y sea inherente a su objeto social, es decir, que sea necesario para la realización del fin común de los socios.

Las personas autorizadas para celebrar éste tipo de contratos por parte de una persona moral son sus representantes legales, es decir, como es bien sabido las personas morales obran y se obligan por medio de los órganos que las representan sea por disposición de la ley o conforme a las disposiciones relativas de sus escrituras constitutivas y de sus estatutos (art. 27 del Código Civil).

A efecto de evitar una incorrecta representación de una persona moral en la celebración de un contrato se sugiere que en las declaraciones del contrato en lo relativo a las personalidades se señale el acto jurídico por el cual el representante de la persona moral fue investido de facultades de representación y normalmente queda precisado de la siguiente forma:

Firma en representación de la arrendataria el Sr. Emilio Rábano del Villar, quien acredita su personalidad mediante escritura pública No. 11,810 del 8 de octubre de 1990, otorgada ante la fe del Lic. Francisco Arredondo Galvan. Notario Público No. 173 del Distrito Federal, e inscrita en el Registro Público del comercio de la misma entidad bajo el folio mercantil 143640 del 4 de junio de 1991 y quien por sus generales dijo ser....

En el caso de que el contrato sea celebrado por una persona que no tiene poder bastante para contratar a nombre de una sociedad, trae como consecuencia

que el contrato sea válido pero en relación al tercero de buena fe y al supuesto representante de la persona moral quedan obligados de forma personal.

En consecuencia son hábiles para contratar como arrendatarios financieros toda persona que tenga capacidad para ser titulares de los derechos y obligaciones que resulten del contrato de Arrendamiento y hacerlos valer por si mismos en el caso de las personas físicas o por representantes legales para las personas morales.

Las obligaciones del arrendatario financiero son las siguientes:

A) El pago del precio es la obligación principal del arrendatario financiero, que constituye la contraprestación que debe realizar a cambio del uso o goce del bien durante el plazo del arrendamiento, es decir, durante la vida útil del bien otorgado en arrendamiento financiero.

B) Seleccionar al vendedor según lo dispone la ley, el arrendatario debe seleccionar al proveedor, fabricante o constructor de quien el arrendador financiero adquiera el bien, esta obligación implica seleccionar al vendedor y aprobar por escrito los términos, condiciones, y especificaciones del bien. Esta primera relación del arrendatario con el vendedor se complementa con los derechos que posteriormente le cederá el arrendador financiero respecto del bien arrendado. Esta

obligación no existe en aquellos casos en que el arrendatario sea dueño del bien antes del contrato y lo enajena al arrendador financiero para tomarlo posteriormente en arrendamiento.

C) Usar la cosa. El arrendatario debe usar el bien solamente para el uso convenido o el que sea conforme a la naturaleza o destino del bien arrendado. Esta obligación tiene su equivalente en el arrendamiento civil. Es importante notar que en el arrendamiento financiero el arrendatario puede considerarse más que un simple usuario temporal, pues su relación con el bien lo acerca a los derechos que sobre la cosa tiene un propietario (aunque carece de la facultad de disposición) y los cambios sobre la cosa requieren autorización del arrendador. Para que el arrendatario use la cosa no requiere, como en el arrendamiento civil, una intervención tan directa del arrendador, con quien lo liga un derecho personal. En el arrendamiento financiero, el usuario puede reclamar directamente al vendedor no al arrendador y está obligado a conservar la cosa y recuperarla en caso de despojo, perturbación y otros actos en los que no haya intervención del arrendador.

D) Conservar la cosa y darle mantenimiento. La ley establece que:

Salvo pacto en contrario, la arrendataria queda obligada a conservar los bienes en el estado que permita el uso normal que les corresponda, a dar el mantenimiento necesario para ese propósito y, consecuentemente, a hacer por su

cuenta las reparaciones que se requieran (Art. 29 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito).

En el arrendamiento civil, estos deberes son propios del arrendador, la conservación de la cosa implica el deber del arrendador de hacer las reparaciones que necesite la cosa para mantenerse en el estado de servir al uso convenido o natural de la misma cosa.

En el arrendamiento financiero, esta obligación de conservar se extiende, para el arrendatario, al deber de recuperar los bienes en caso de despojo, perturbación o cualquier otro acto de tercero que afecte el uso o goce de los bienes.

E) Contratar un seguro. En los contratos de arrendamiento financiero deberá establecerse la obligación de que se cuente con un seguro o garantía. Concebido en términos tan generales, este deber suele corresponder al arrendatario, porque así se pacta en el contrato.

F) Ejercitar la opción. El no ejercicio de la opción puede provocar responsabilidad a su derechohabiente, aunque no es propiamente una obligación pues su cumplimiento no puede exigirse. Si el arrendatario no adopta, alguna de las posibilidades concedidas, es responsable de los daños y perjuicios causados. El

ejercicio del derecho implica notificar por escrito la elección, por lo menos un mes antes del vencimiento del contrato.

G) Seleccionar al proveedor, fabricante o constructor de quien el arrendador financiero adquiera el bien (art. 30 Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Credito). Esta obligación implica seleccionar al proveedor y aprobar por escrito los términos, condiciones y especificaciones del bien.

Hecho lo anterior la arrendadora financiera concertará la adquisición de los bienes a arrendar con el proveedor especificado. En consecuencia la selección y especificación del bien materia del arrendamiento financiero constituyen un elemento indispensable para que la arrendadora financiera pueda cumplir con la obligación de adquirir los bienes y conceder su uso y goce temporal al arrendatario financiero.

Por otra parte, en virtud de que la ley dispone que deberán de ser firmados por el arrendatario financiero los documentos donde consta la selección y especificación tanto del proveedor como de los bienes, de esto último se concluye que dicha obligación a cargo del arrendatario financiero necesariamente debe de constar por escrito y ser enterado a la arrendadora financiera .

Como consecuencia de ésta obligación plasmada en el artículo 30 de la ley de la materia, la arrendadora financiera no es responsable del error u omisión en la descripción de los bienes materia del contrato de Arrendamiento Financiero, que quedaron precisados en el orden o pedido de compra, en estas circunstancias se presenta la relación entre el arrendatario y el proveedor por lo que para el caso de que exista vicios o defectos ocultos en los bienes, la arrendadora financiera debe ceder los derechos que como compradora tenga en contra del vendedor o en su defecto le otorgará un poder para que a su nombre y representación ejercite los derechos derivados de la operación de compra-venta de los bienes otorgados en Arrendamiento Financiero.

H) Recibir el bien . El arrendatario financiero esta obligado a recibir el bien, la entrega de los bienes que haga la arrendadora financiera puede ser material o jurídica, el primer caso se presenta cuando el arrendatario recibe los bienes de parte de la propia arrendadora financiera, el segundo caso acontece cuando de forma legal se considere que el arrendatario financiero ha recibido el bien, aunque de hecho no haya sido así.

2.- LA ARRENDADORA FINANCIERA.

La arrendadora financiera es la persona moral que cuenta con legitimación para actuar como tal a través de una autorización otorgada por el Estado, que se

obliga a ceder el uso o goce de determinados bienes, durante un plazo forzoso y pactando el ejercicio de algunas de las opciones terminales que posteriormente analizaremos.

Dávalos Mejía nos dice que "Los dos mayores beneficios que las arrendadoras financieras han prestado a los medios industriales, comerciales y de servicios son de orden financiero y fiscal. En el primer caso, porque el capital monetario de sus clientes arrendatarios estos lo aplican en la operación de su negocio y no en la compra de bienes inmovilizados que son los que por lo general, requieren mayor cantidad de capital y en segundo lugar; porque la totalidad del pago periódico que el cliente hace a la arrendadora es íntegramente deducible de impuestos, en tanto que si hubiera adquirido el bien de modo directo, sólo se podría haber hecho cada año, como depreciación, un cierto porcentaje de su costo de adquisición, el cual varía según el tipo de bien"²⁵

Las obligaciones de la arrendadora financiera son:

A) Adquirir los bienes objeto del contrato, ésta constituye la primera obligación de la arrendadora financiera ya que de conformidad con el artículo 25 de la LGOAAC. Por virtud del contrato de arrendamiento, la arrendadora financiera de que se trate se obliga a adquirir determinados bienes seleccionados previamente por

²⁵ Op cit. p.228.

el arrendatario financiero. "Es opinión de Arce Gargollo que dicha obligación puede ser un requisito previo a la celebración del contrato o forma parte del contenido del contrato. En todo caso, no es un elemento esencial del contrato de arrendamiento financiero, aunque este contenido en la definición que hace la ley de el, en virtud de que la arrendadora financiera puede otorgar en arrendamiento financiero bienes recuperados, por motivo del incumplimiento de otros contratos"²⁶, es decir, celebrar contratos de ésta especie sobre bienes que por las causas mencionadas, formen ya parte de su patrimonio.

Cabe aclarar que la presente obligación se encuentra sujeta a una condición, que es la de que el arrendatario primeramente cumpla con la obligación a su cargo de seleccionar tanto los bienes como el proveedor. En consecuencia, la obligación de adquirir los bienes a cargo de la arrendadora financiera, no nace en tanto no se cumpla con la de seleccionar los objetos materia del contrato.

B) Entregar el bien. La segunda obligación es entregar el bien a la arrendataria. Este deber coincide con el establecido para el arrendamiento civil (Art. 2412 fracción Y y 2413 del Código Civil), aunque tiene algunas particularidades. Conforme a la Ley General de Organizaciones y Actividades del Crédito, la entrega del bien podrá hacerla ya sea la misma arrendadora financiera o el vendedor.

²⁶ Op cit. p. 98.

En efecto en la práctica, la arrendadora financiera opta por hacer la entrega del bien con la intervención del proveedor ya que ello le asegura el librarse de ciertas consecuencias o efectos propios de la entrega, como son el traslado o instalación de los bienes o ciertos riesgos de daños o pérdidas.

C) Cesión de derechos contra el vendedor. Es práctica común que la arrendadora ceda a la arrendataria los derechos que tenga respecto a garantías, servicios y responsabilidad del proveedor y exonerar a la arrendadora de cualquier responsabilidad derivada de los vicios del objeto arrendado.

En efecto el artículo 31 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, señala que salvo pacto en contrario, son a riesgo de la arrendataria, los vicios o defectos ocultos de los bienes, la pérdida de la cosa y en general cualquier riesgo.

Este principio, que configura al arrendamiento financiero como un contrato diferente del civil, tiene que complementarse con una transmisión o cesión de la relación del arrendador con el vendedor al arrendatario, para que éste ejercite los derechos derivados de dicho vínculo, en su propio nombre o con representación del arrendador.

D) Cumplir con la opción. como deber que deriva del propio contrato de arrendamiento financiero, el arrendador está obligado a cumplir con la opción que ejercite el arrendatario. Para hacerlo el arrendador financiero debe celebrar el contrato definitivo que corresponda a la opción elegida por el arrendatario. Aunque el ejercicio de la opción pueda hacerse al celebrarse el contrato, durante su vigencia o un mes antes de su terminación (Art. 27 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito), el cumplimiento es siempre posterior al contrato. La ley indica que el arrendador financiero no podrá oponerse al ejercicio de la opción y que el incumplimiento origina responsabilidad por daños y perjuicios.

E) Contratar seguro. No es esta una obligación que en todos los casos corresponda al arrendador financiero; es usual que contractualmente se establezca a cargo del arrendatario. Sin embargo, si el arrendatario no lo hace y esta pactado en el contrato, el arrendador financiero puede verse obligado a contratar un seguro para el objeto arrendado, el Art. 35 de la Ley General de Organizaciones y actividades Auxiliares del Crédito. establece que el arrendador tiene la facultad de contratar el seguro si en los tres días posteriores a la celebración del contrato, el arrendatario no lo hace.

2.3.3 ELEMENTOS FORMALES.

Respecto a las formalidades que el Arrendamiento Financiero debe de satisfacer, el tratadista Omar Olvera de Luna, dice que "es necesario señalar que más que nada por el volumen económico que suelen requerir éstas operaciones, por parte de la arrendadora financiera y también en base a la costumbre, es por lo que el referido contrato se aconseja plasmarlo por escrito²⁷ y presentándose el caso de adquisición por parte del arrendatario financiero, con base en una de las opciones que caracterizan a éste contrato y sobre todo tratándose de bienes inmuebles, se producirá una formalidad más, la de escritura pública y su registro correspondiente.

2.3.4 ELEMENTOS NATURALES.

1.- PLAZO FORZOSO

Sin duda éste constituye un elemento natural o esencial del contrato de Arrendamiento Financiero (art. 25 Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito), es obligatorio para ambas partes por lo que no es beneficioso de una de ellas, sino de ambas, no puede ser por tiempo indefinido como sucede en el arrendamiento civil.

²⁷ Op cit. p. 195.

El plazo forzoso se toma como base para calcular el monto de las rentas y el momento en que deba de ejercitarse la opción terminal. La duración del contrato, es decir, el plazo debe ser tal que abarque la vida útil del bien dado en Arrendamiento Financiero; lo anterior de conformidad con lo preceptuado por el artículo 15 del Código Fiscal. Por otra parte el plazo a que se encuentra sujeto éste contrato no puede ser tácito, sino por el contrario, debe de quedar precisamente estipulado ya que de lo contrario estaríamos en presencia de un arrendamiento puro, sea éste de naturaleza mercantil o civil; de aquí su importancia y causa por la cual es un elemento natural de todo contrato de Arrendamiento Financiero.

Además la duración del arrendamiento financiero no puede ser indefinido, toda vez que se debe de optar por una de las opciones terminales del contrato. No importa si la opción terminal escogida es la de prorrogar del contrato, ya que ésta prórroga debe de ser a un plazo cierto. Así mismo la duración del contrato no se encuentra limitado por un tiempo máximo de forma expresa por la ley. Puesto que la ley que regula nuestra figura jurídica tan sólo dispone que al establecerse el plazo forzoso debe de considerarse las condiciones de liquidez de la arrendadora financiera en función de los plazos de financiamiento en los que haya incurrido para adquirir los bienes (segundo párrafo del artículo 25 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito). De esta forma la duración del contrato no debe perjudicar la solvencia de la arrendadora financiera, por lo que no

debe ser mayor al necesario para que se llegue a recuperar la inversión más una utilidad.

2. TASA DE INTERÉS O CARGAS FINANCIERAS.

Su fundamento deriva principalmente de los artículos 25 de la Ley General de organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, y 15 del Código Fiscal. Por lo que es un elemento que exige la ley para todo contrato de Arrendamiento Financiero. El interés cumple con la finalidad económica del contrato, toda vez que representa la utilidad de la Arrendadora Financiera como resultado de la inversión realizada.

El concepto de interés se toma con la amplitud que contempla el artículo 361 del Código de Comercio y en este sentido abarca cualquier prestación en favor del acreedor, pero siempre en dinero por ser parte del precio, además los intereses deben de pactarse de forma expresa, por escrito, en el contrato, por disposición del artículo citado.

Las cargas financieras, como parte integrante del precio, pueden ser determinadas o determinables y fijarse con base en elementos extraños al contrato, como por ejemplo varios puntos sobre el Costo Porcentual Promedio (C.P.P.) que es publicado mensualmente en el Diario Oficial de la Federación y determinado por el

Banco de México; o por la variación en la colocación de los Certificados de la Tesorería de la Federación (CETES). también se pueden pactar diferentes tasas de interés y aplicar la que resulte más alta de los señalados, lo que ocurre con mayor frecuencia. el interés puede variar o ser distinto en diferentes periodos de tiempo; por ejemplo una tasa para el primer año, variables para los siguientes tres años y fija para el último año.

Por último, la ley no suple la falta de estipulación en los intereses, tampoco lo hace de forma indirecta a través de los usos mercantiles; de tal forma que por tratarse de un elemento natural y esencial del contrato de arrendamiento financiero, en la ausencia de ellos no hay la posibilidad de hablar de Arrendamiento Financiero.

3. OPCIONES TERMINALES.

De conformidad con el artículo 25 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, todo contrato de Arrendamiento Financiero debe de contener alguna de las siguientes opciones terminales, que deberá ejercer el arrendatario financiero una vez transcurrido el plazo del contrato.

A) La adquisición de los bienes por parte del arrendatario financiero.

B) Prórroga del plazo del contrato.

C) Que el arrendatario financiero participe de la enajenación que se haga del bien a un tercero.

D) Otras opciones que autorice la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

El desarrollo de las opciones terminales se hará en el capítulo III al hablar de las de las formas de terminación del contrato de Arrendamiento Financiero.

2.4 FIGURAS AFINES.

El maestro Ramón Sánchez Medal, en relación a este tema señala que "Es de especial importancia realizar un estudio, aunque sea de forma breve, donde se hagan constar las diferencias que guarda el Arrendamiento Financiero con otros contratos. Lo anterior porque parte de la doctrina, sin considerar las leyes que regulan a nuestro contrato, se empeñan en negar que el negocio que nos ocupa es una figura sui generis, un contrato típico con sus propias características y elementos, que si bien comparte muchos de ellos con otros contratos no por ello significa que esta figura no es única y que deba su naturaleza jurídica a otros contratos"²⁶. El presente contrato es sin duda una nueva situación jurídica que no se puede confundir con ninguno de los contratos tradicionales.

²⁶ Op cit. p. 234.

2.4.1 ARRENDAMIENTO CIVIL.

Como es lógico el que presenta mayor semejanza con nuestro tema es el contrato de arrendamiento civil. La confusión nace del mismo nombre y debido a él y otros factores se pretende dar una naturaleza arrendaticia al contrato de Arrendamiento Financiero. Para aclarar éste punto haremos en seguida una breve descripción del contrato de arrendamiento y posteriormente expondremos las semejanzas y diferencias de los contratos.

El arrendamiento es el contrato por virtud del cual el arrendador se obliga a conceder el uso o goce temporal de una cosa al arrendatario, a cambio de un precio cierto.

Como consecuencia de la anterior definición y en la medida que la arrendadora financiera otorga el uso o goce de las cosa objeto del contrato, muchos autores confunden estos dos contratos y los unifican en uno, sin embargo olvidan que dicho uso o goce no es característica exclusiva del arrendamiento y que también se presentan en otros contratos regulados por el Código Civil.

El maestro Olvera de Luna, afirma que "con respecto al arrendamiento, podemos distinguir el leasing en que éste deja abierta la opción de compra al

arrendatario, desde el momento mismo del nacimiento del contrato mientras que en el arrendamiento no se estipula cláusula alguna al respecto, aunque la legislación civil si contempla la posibilidad de venta de lo arrendado al arrendatario, pero solamente como goce del derecho del tanto, en el caso de que el propietario desee vender la finca²⁹.

Es importante en este caso señalar en primer lugar, que la opción de compra en el caso señalado es legal, no contractual, mientras que en el Arrendamiento Financiero, esa opción es elemento esencial de éste contrato, sin esa opción no hay Arrendamiento Financiero. En segundo lugar y como veremos, la legislación civil mexicana habla de "fincas", por lo que se presume que la opción de compra de la que hablamos, sólo podrá estipularse respecto a arrendamientos cuyo objeto sea un inmueble, en tanto que el contrato de Arrendamiento financiero, puede referirse a cualquier bien mueble.

Abundando sobre las diferencias del Arrendamiento Financiero y el Arrendamiento, hemos de resaltar el espíritu mismo de ambos contratos: en el primero el arrendador desea vender, más que rentar, pues esta última operación no es más que el atractivo para el que disfruta del bien, se trata de cierta manera de habitar a tal contratante del uso del bien, para que tarde o temprano, lo adquiera definitivamente. En cambio en el Arrendamiento el propósito primordial del

²⁹ Op. Cit. p.196.

arrendador es rentar, es decir, obtener una ganancia respecto de un bien que desea conservar a título de propietario, aunque no ocioso económicamente hablando. Sería incluso contradictorio que un propietario que desea deshacerse de un bien, lo rentara previamente.

Así que descartemos la supuesta identificación del Arrendamiento ,financiero y el Arrendamiento, a excepción de lo relativo al uso y disfrute de un bien ajeno, que se presenta en ambos contratos.

Como consecuencia de su carácter crediticio, el arrendatario financiero esta obligado al pago de las amortizaciones a pesar de que el bien no sirva para el uso convenido, más aún, está obligado a cumplir con las cláusulas del contrato al acontecer el caso fortuito o fuerza mayor. También conviene señalar que todas las cargas de mantenimiento y protección de los bienes objeto del contrato son por cuenta del arrendatario financiero. En definitiva en el contrato de Arrendamiento Financiero, la parte arrendataria tiene más obligaciones que en el arrendamiento civil.

Asimismo, la duración en el contrato de Arrendamiento Financiero no esta sujeta a un plazo máximo, sino que la duración de éste depende del tiempo necesario para la recuperación de la inversión, cargas financieras y accesorios. Mientras que en el Arrendamiento civil para casa habitación no puede exceder de 10

años, 15 años para fincas destinadas al comercio y 20 para las destinadas a la industria (art. 2398 Código Civil).

Además no podemos olvidar que las únicas personas autorizadas para celebrar contratos de Arrendamiento Financiero son las Arrendadoras Financieras, Organizaciones Auxiliares del Crédito, que se limitan a adquirir los bienes objeto de los contratos que celebran, conceder su uso y goce temporal de los mismos y respetar las opciones terminales pactadas en el contrato, circunstancias que desnaturalizan la relación arrendaticia sugerida.

Los pagos parciales en el Arrendamiento Financiero son siempre consistentes en una cantidad en dinero ya sea determinada o determinable, en tanto que en el arrendamiento civil pueden consistir en cualquier otra cosa equivalente al dinero, es decir, el pago de las rentas puede ser también en especie y sólo en la presencia de finca urbana destinada a la habitación se requiere que la renta consista en una cantidad en dinero y en moneda nacional.

2.4.2 COMPRA-VENTA

La confusión entre éste contrato y el de Arrendamiento Financiero se deriva como consecuencia de la opción de compra que se pacta como alguna de las formas terminales de nuestro contrato y a su vez fungen como elemento esencial del mismo,

es decir, puede que en el contrato de Arrendamiento financiero exista una transmisión del derecho real de propiedad y el pago del precio sea precisamente en dinero, como sucede en la compra-venta. Pero a pesar de estas coincidencias se trata de contratos completamente distintos.

La similitud de éstos contratos aumenta cuando analizamos las diferentes especies de compra-venta en donde la transmisión de la propiedad difiere para un momento posterior y no como ocurre generalmente, al momento de existir la cosa objeto y consentimiento:

2.4.2.1 COMPRA-VENTA CON RESERVA DE DOMINIO

En la que la transmisión de la propiedad se difiere hasta el momento en el que el comprador pague el precio, es decir, ésta clase de compra-venta se encuentra sujeta a una condición suspensiva y su fin es garantizar al vendedor el pago del precio.

Por lo tanto ésta clase de compra-venta tiene el mismo fin que las demás, es decir, busca transmitir la propiedad.

En consecuencia, mientras que la compra-venta en cualquiera de sus especies, tiene un mismo motivo, en el Arrendamiento Financiero la transmisión de

la propiedad es una de las formas de terminar el contrato y no es éste su único propósito, máxime que se puede optar por otra opción terminal diversa a la compra de la cosa. Además de que las obligaciones para las partes son muy distintas.

2.4.2.2 COMPRA-VENTA EN ABONOS

Olvera de Luna en relación a este punto señala que "en este clase de compra-venta se faculta al comprador a pagar el precio en abonos, que ha diferencia de la compra-venta con reserva de dominio, en este tipo de venta la propiedad se transmite en el momento de celebrar el contrato y en cambio en el Arrendamiento Financiero, existe un plazo forzoso de arrendamiento, para girar después al campo de la posibilidad de compra"³⁰.

Además y volviendo al animus de las partes contratantes, en el Arrendamiento Financiero se busca una disposición en el adquirente, que puede o no llegar a producirse; en la compra-venta esa disposición existe siempre, incluso antes del momento de la contratación.

Otras diferencias que guarda esta compra-venta con el Arrendamiento Financiero son las siguientes :

³⁰ Op Cit. p. 197..

Al ser rescindida la compra-venta en abonos, el vendedor y el comprador deben de restituirse las prestaciones que se hubieren hecho; el vendedor que hubiere entregado la cosa vendida tiene derecho a exigir al comprador, por el uso de ella el pago de una renta, el comprador que haya pagado parte del precio tiene derecho al 9% anual, por concepto de interés legal (art. 2311 Código Civil) . Como el fin de la compra-venta es transmitir la propiedad, al, quedar rescindido el contrato y para evitar el enriquecimiento ilegítimo, se obliga a las partes a la restitución de sus prestaciones y al pago de las indemnizaciones citadas.

Esta restitución y pago de indemnizaciones no ocurre al quedar rescindido un contrato de arrendamiento financiero, porque el pago del precio en parcialidades es una obligación que tiene el arrendatario financiero independientemente si llega a su conclusión el contrato. De la misma forma el uso o goce que la arrendadora financiera confiere a la otra parte sobre el bien objeto del contrato, es una de las obligaciones que se asume desde la celebración del contrato y que es la contraprestación de las parcialidades y como tal no depende de que el contrato llegue a su conclusión.

2.4.3 MANDATO

Como consecuencia de alguna de las obligaciones del contrato de Arrendamiento Financiero, bajo la figura del mandato se ha pretendido explicar a éste contrato.

Siendo el mandato el contrato por el cual el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante los actos jurídicos que éste le encarga (art. 2546 Código Civil), puede suceder que se piense en que la Arrendadora Financiera este interviniendo como mandatario del arrendatario financiero el celebrar el contrato de compra-venta con el proveedor, señalado por éste, respecto a los bienes seleccionados por el mismo arrendatario financiero (art. 30 LGOAAC). Esta conclusión es completamente errónea ya que el obligado en el contrato de Compra-venta referido son exclusivamente la arrendadora financiera en su calidad de comprador y el proveedor en calidad de vendedor, por lo que resulta que el vendedor no tiene ninguna acción contra el arrendatario financiero, ni éste último contra aquél, como resultaría si existiera un mandato, por tratarse de actos por cuenta del mandante, al menos que se presente la hipótesis prevista por la fracción I del art. 31 de la LGOAAC. Que faculta a la arrendadora financiera a transmitir al arrendatario financiero los derechos que ella tenga contra el proveedor de la cosa objeto del contrato de compra-venta y del contrato de Arrendamiento financiero.

Por último la arrendadora financiera al celebrar el contrato de compra-venta lo hace en su nombre y por su cuenta, es decir, pasa a ser propietario de la cosa objeto del contrato de compraventa lo cual no sucedería si actuara por cuenta de otro, como mandatario, "dando lugar entonces si a un contrato de mandato representativo"³¹ En consecuencia, no se puede hablar de un mandato, ya que la adquisición de los bienes se hace en cumplimiento de actos necesarios para la ejecución de las obligaciones de la arrendadora financiera derivadas del mismo contrato.

Lo anteriormente manifestado no constituye una limitante a que las partes en el Arrendamiento Financiero lleguen a celebrar un contrato de mandato. Tal caso sucede, cuando la arrendadora financiera legitima al arrendatario financiero para ejercitar los derechos de aquélla que como propietaria tiene en contra del proveedor. Conviene hacer la aclaración que aunque la ley no lo prevé expresamente, esta legitimación debe de realizarse mediante un contrato de mandato, mismo que deberá reunir los requisitos contemplados en el Código civil, ya que su contravención es causa de nulidad.

³¹ Rojas Villegas Rafael, Derecho Civil Mexicano, décima edición, editorial Porrúa, México 1986, p. 45

2.4.4 CONTRATO DE CRÉDITO REFACCIONARIO

Debido a que ambos contratos constituyen una operación de crédito surge la confusión o similitud de ellos.

"El acreditado en el contrato de crédito refaccionario se obliga a invertir el importe del crédito en la adquisición de los bienes que transformen materias primas en productos terminados, es decir bienes de capital"³². El crédito otorgado será garantizado con los propios bienes que fueron adquiridos por el acreditado, dándose en prenda o en hipoteca en favor del banco acreditante.

Como podemos observar éste contrato se distingue del arrendamiento financiero, ya que es el propio acreditado el que adquiere a nombre propio, los bienes objeto del contrato y tan solo constituyen estos bienes la garantía real en favor de la institución de crédito. La que solo debe vigilar que el importe del crédito se invierta en la adquisición de los bienes señalados en el contrato. Por lo que el banco acreditante no es ni el adquirente ni el dueño de los bienes, circunstancias que si acontecen en el arrendamiento financiero.

En conclusión el contrato de arrendamiento financiero no encuadra en ninguno de los contratos anteriormente estudiados, sino que constituye un contrato

³² Dávalos Mejía Carlos Felipe, *Titulos y Contratos de Crédito, Qiebras*, Primera Edición, Editorial Harla, México 1989, p. 406

aparte y diferente de los demás, es decir, crea y transfiere derechos y obligaciones no previstos por ningún contrato. En definitiva se trata de un negocio jurídico diferente de otros, que a la vez tiene algo en común con ellos, lo cual lo hace tan particular como cualquier otro.

2.5 MODALIDADES MAS COMUNES DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

El contrato de arrendamiento financiero presenta diversas modalidades que son consecuencia del ingenio e imaginación de los empresarios. En efecto al ser el contrato en estudio un medio de financiamiento, los comerciantes han inventado nuevas formas de contratación a través de innovadoras cláusulas que satisfacen las necesidades de financiamiento de cada uno de los arrendatarios financieros.

Dentro de las modalidades o clases de Arrendamiento Financiero se señalan las siguientes:

2.5.1 ARRENDAMIENTO FINANCIERO NETO.

Esta modalidad junto con el Arrendamiento Financiero total es la más aceptada en México. Consiste en que todos los gastos generados en la adquisición y utilización del bien otorgado en arrendamiento financiero son por cuenta de la parte arrendataria, así como todos los gastos inherentes al aprovechamiento del

bien, tales como gastos de instalación, de seguro mantenimiento o reparación impuestos o derechos de importación en su caso.

"Como ejemplo de este tipo de contratos se puede mencionar al arrendamiento de equipo industrial, en donde el arrendatario del equipo cubre todos los gastos relativos al mismo y el arrendador sólo financia el costo de adquisición, el cual recuperará a través del cobro, de las rentas periódicas pactadas durante el plazo inicial forzoso y de la opción de compra en caso de ejercerla o de alguna otra de las opciones que se tienen en la ley al finalizar dicho plazo inicial forzoso"³³.

2.5.2 ARRENDAMIENTO FINANCIERO GLOBAL

Este contrato es la contrapartida del anterior, es decir, el arrendador cubre al proveedor del equipo, todos los gastos relativos al mantenimiento, seguros, impuestos, derechos de importación, gastos de instalación, etc., los cuales se incorporan al costo de adquisición del objeto materia del contrato, mismos gastos que serán recuperados como resultado de las rentas y del ejercicio de alguna de las opciones terminales.

El ejemplo más común en esta modalidad es el financiamiento de equipos de computación que ha adquirido gran impulso en los últimos años.

³³ Jaime Levy Luis. El arrendamiento financiero, octava. edición, ediciones fiscales Isef. S.A. México 1991, p.50

2.5.3 ARRENDAMIENTO FINANCIERO TOTAL.

Haime Levy nos dice que "esta modalidad permite al arrendador recuperar el costo total del activo arrendado, adicionado por el interés que le es relativo por el capital invertido en el contrato, a través de las rentas periódicas pactadas durante el plazo inicial forzoso del contrato"³⁴.

2.5.4 ARRENDAMIENTO FINANCIERO FICTICIO.

También conocido como lease back. Es de gran importancia porque es una operación inversa al arrendamiento financiero normal, es decir, mediante esta clase de contrato el futuro arrendatario financiero es el propietario original del bien, mismo que lo vende a la arrendadora financiera y de inmediato a la venta lo toma en arrendamiento financiero. De lo que se desprende que se trata de dos contratos celebrados simultáneamente, el de compra-venta y el de arrendamiento financiero.

Esta clase de arrendamiento financiero es muy usado en los Estados Unidos a partir de la Segunda Guerra Mundial, cuyo desarrollo se debe entre otras razones, a las necesidades urgentes de empresarios para obtener dinero en efectivo. Lawrence J. Gitman sostiene que "en efecto, gracias a esta modalidad, el

³⁴ Idem.

arrendatario financiero no requiere de nuevos activos fijos y obtiene recursos financieros adicionales para operar, ya que al vender a la Arrendadora Financiera sus activos fijos, obtiene de ésta el valor comercial de los mismos en efectivo y de forma inmediata³⁵, además de que nunca pierde el uso de los bienes así como, en el caso de pactarse la opción terminal de compra, tampoco pierde de forma definitiva la propiedad de los mismos.

Cabe preguntarse, si en la presente modalidad se ejerciera la opción terminal de compra, estaríamos en presencia de una retroventa, misma que de acuerdo al artículo 2302 del Código Civil está prohibida, respecto de este punto podemos concluir que en virtud de que se trata de un contrato de arrendamiento financiero que constituye un negocio jurídico distinto al de la compra-venta no le es aplicable tal restricción, además de que la misma ley que regula el presente contrato, de forma expresa autoriza tal supuesto, es decir, aplicando simultáneamente los artículo 24, fracción III y 27 fracción I, de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, al contrato de arrendamiento financiero es lícito pactar la cláusula de retroventa.

³⁵ Op cit. p. 577.

**CAPITULO TERCERO
FORMAS DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO
DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO.**

3.1 FORMAS DE TERMINACIÓN

Como todo contrato, el arrendamiento financiero, tiene un origen pero también un fin, lo que implica que deja de producir efectos o que estos efectos jurídicos se extinguen como consecuencia de hechos o actos posteriores. Como causas de terminación que el contrato de arrendamiento financiero comparte con otros, encontramos las siguientes:

3.1.1 AGOTAMIENTO NATURAL DEL CONTRATO

También realización plena de las obligaciones naturales del contrato, es la forma natural y ordinaria de terminar cualquier contrato.

3.1.2 VENCIMIENTO DEL PLAZO

Esta causal de terminación también constituye un elemento esencial del contrato analizado, en consecuencia se establece un término resolutivo para la resolución del contrato.

3.1.3 MUERTE DE UNO DE LOS CONTRATANTES

Aunque es causal general de terminación de los contratos intuitu personae y como ya quedo establecido, el contrato de arrendamiento financiero pertenece a ésta clasificación por lo que respecta a la parte arrendataria, parecería que también esta causa se aplica al presente contrato, sin embargo es una excepción a ésta forma de terminación, toda vez que el artículo 2408 del Código Civil, ordenamiento de aplicación supletoria a la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito (art. 10 LGOAAC), dispone que el contrato de arrendamiento no se rescinde con la muerte del arrendatario, salvo pacto en contrario.

3.1.4 POR MUTUO CONSENTIMIENTO DE LAS PARTES.

Contrario a lo que piensan muchos abogados, las partes de un contrato pueden celebrar un convenio que tenga como objetivo extinguir las obligaciones del contrato en cuestión. En estas circunstancias, en la fracción II del artículo 2483 se

señala como forma de terminación del contrato el convenio expreso, precepto legal que puede ser aplicado al contrato de Arrendamiento de naturaleza financiera. Sin embargo, las arrendadoras financieras no pueden consentir la terminación de un contrato salvo en casos extraordinarios ya que los créditos otorgados se encuentran sujetos a ciertas reglas.

3.1.5 POR RESCISIÓN DEL CONTRATO.

Con motivo de que el contrato de arrendamiento financiero esta incluido dentro de la categoría de los contratos bilaterales éste puede ser rescindido o resuelto por alguna de las partes en el caso de que se haya establecido en el contrato pacto comisorio expreso, sin necesidad de intervención judicial para tal efecto, aunque si se requiere para que sean restituidas las prestaciones ya otorgadas, también puede ser rescindido el contrato a petición de las partes, a través de una declaración judicial toda vez que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que el incumplimiento en los contratos bilaterales no resuelve automáticamente el contrato, sino que es necesario recurrir a la autoridad judicial para que esta, conforme a lo alegado por las partes discierna conforme a derecho la procedencia de la rescisión y consecuentemente la devolución de las prestaciones pero que, sin embargo dicha resolución es automática cuando ha habido pacto comisorio expreso:

Semanario Judicial de la Federación

Sexta época

Cuarta parte

Volumen 1

Página 119

* El pacto comisorio expreso es legítimo y en virtud de él y diversamente a lo que acontece en el tácito en que el incumplimiento requiere de la declaración judicial para lograr la rescisión, el contrato se resuelva automáticamente por el sólo efecto del incumplimiento y sin intervención de los tribunales, por tanto si el pacto comisorio no es expreso sino tácito, es evidente que una de las partes no pueda rescindir, por sí y ante sí el contrato, tan sólo porque la otra haya dejado de cumplir con las obligaciones que el propio contrato le impuso.

Si el pacto comisorio o sea la cláusula por la que las partes convienen en que el contrato será resuelto si uno u otro no cumpliere con su obligación, no figura expresamente en el documento en que consta el contrato respectivo, es evidente que tal pacto no pudo operar de pleno derecho *

En efecto, nada impide que se pueda pactar de forma expresa que es facultad de las partes la facultad de rescindir el contrato en caso de que una de las partes no cumpla, sin perjuicio de que la ley prevea el pacto comisorio tácito, que se encuentra contemplado en el artículo 1949 del Código Civil. Cabe hacer la aclaración que para que el incumplimiento sea causa de rescisión de un contrato es necesario, que tal incumplimiento sea grave, en atención a la importancia de la obligación incumplida, pues el incumplimiento de las obligaciones accesorias no debe ser motivo de ejercicio de una acción rescisoria, salvo que así se haya pactado de forma expresa.

Ahora bien, debido a que el Arrendamiento Financiero es un contrato de Tracto Sucesivo, en caso de operar la rescisión de éste, la rescisión no operara de forma retroactiva, lo que implica que la arrendadora financiera se quedará con las rentas pagadas hasta la fecha, como pago de una obligación a cargo del arrendatario financiero. Sin embargo, Arce Gargollo opina que "en justicia, los efectos de la rescisión deben determinar que parte se devuelve al arrendatario (precio de la opción) y que parte retiene la arrendadora financiera (pago del uso del bien y otros gastos)"³⁶. Este criterio puede completarse con dos preceptos supletorios a la LGOAAC que son el artículo 2311 del Código Civil y el artículo 28 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, estos preceptos respectivamente señalan que:

"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 "

"...si se rescinde el contrato el vendedor y el comprador restituirse mutuamente las prestaciones que se hubieren hecho. El vendedor que hubiere entregado la cosa tendrá derecho a exigir por el uso de ella, el pago de un alquiler o renta y de una indemnización por el deterioro que haya sufrido. El comprador que haya pagado parte del precio tiene derecho a los intereses de la cantidad que entregó "

³⁶ Op cit. p. 112

Esta última disposición prevé que la renta e indemnización pueden fijarse por las partes al momento de pactarse la rescisión voluntaria. Al igual que el Lic. Arce Gargollo pienso que una solución justa y práctica "será que en el propio contrato de arrendamiento financiero las partes acuerden, para el caso de rescisión que cantidad debe devolver la arrendadora financiera al arrendatario, en el momento de la resolución del contrato, por concepto de las cantidades que éste pago y que cantidad se pagará a la Arrendadora Financiera por el uso de los bienes así como la indemnización derivada del deterioro que haya sufrido la cosa, debiéndose calcular estas cantidades con base en la tasa de interés y el número de rentas o pagos parciales efectuados"³⁷.

La solución contractual planteado por éste autor a mi juicio es una equitativa forma de resolver el problema, ya que el criterio que fija la ley es injusto, pues normalmente estas cantidades se fijan unilateralmente por la Arrendadora Financiera, con datos y cantidades que no siempre puede conocer el arrendatario financiero.

3.1.6 OPCIONES TERMINALES.

La opción es el elemento más característico que conforma a ésta figura, ya que sin opción no hay contrato de arrendamiento financiero; su ausencia nos

³⁷ Op cit. p. 137.

enfrentaría a otro contrato. La opción esta contemplada en el art. 27 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito y en las características que de éste contrato señala el artículo 15 del Código Fiscal.

La opción es un contrato o cláusula de un contrato por el cual el beneficiario de la opción tiene derecho a decidir dentro de un período determinado y de forma unilateral la celebración de determinado contrato.

Sin embargo de acuerdo a la ley de la materia la elección de alguna de las opciones terminales no constituye un derecho, sino una obligación a cargo del arrendatario financiero. Por lo tanto resulta más acertado el siguiente concepto de opción para el presente caso: "facultad reconocida a un sujeto de escoger o elegir una entre varias cosas, o una entre varias obligaciones de naturaleza alternativa"³⁰.

Se trata de un contrato preparatorio modalidad del contrato de promesa unilateral. La opción que previene la ley confiere al arrendatario (optante, aceptante o beneficiario de la opción el derecho) la facultad de elegir entre:

- A) Adquirir el bien
- B) Prorrogar el contrato de arrendamiento
- C) Participar del precio de la venta a un tercero; y

³⁰ Pina Vara Rafael, Diccionario de Derecho, primera edición editorial Porrúa, México 1965, p. 191

D) Otras que autorice la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Para que la opción estipulada en el contrato de arrendamiento financiero se ajuste a los preceptos legales del contrato de promesa previsto en nuestro Código Civil, género de la opción, ésta debe reunir los siguientes requisitos:

Contener los elementos del contrato o contratos definitivos, es decir, el precio de venta del bien, el monto de la renta en la prórroga del arrendamiento o la participación y bases para determinarla, si el bien se vende a un tercero.

Fijar un plazo para su ejercicio y otro para su cumplimiento. El término de ejercicio es en beneficio del optante o beneficiario (arrendatario) y por tanto, el derecho de opción puede ejercitarse, como lo señala la ley, al celebrarse el contrato de arrendamiento financiero, durante la vigencia del contrato siempre, por lo menos un mes, antes del vencimiento del plazo forzoso (art. 27 LGOAAC).

Constar por escrito, requisito que se cumple conjuntamente con la formalidad del contrato de arrendamiento financiero.

Los requisitos aquí señalados son los que nuestro Código Civil exige para que el contrato de promesa sea válido. (art 2246 Código Civil). Requisitos que como hemos visto también le son aplicables a la opción.

Por otra parte los efectos que genera este contrato es que sólo queda obligado el concedente de la opción, pues sólo cuando se ha fijado una remuneración se podrá hablar de obligaciones en el optante. Por lo que respecta al beneficiario, la opción debe ejercitarse por escrito, ya que así lo prevé el art. 27 de la LGOAAC. Y el concedente debe abstenerse de enajenar, gravar o comprometer el objeto y además, esta obligado a celebrar el contrato definitivo que el arrendatario elija y mediante el cual se cumpla con la promesa concertada en la opción.

Por lo tanto, vencido el plazo forzoso y como efecto propio del Arrendamiento Financiero y de la opción ejercida, el arrendador financiero está obligado con el arrendatario a celebrar alguno de estos contratos definitivos, dependiendo de la elección del arrendatario:

3.1.6.1 ADQUIRIR EL BIEN.

En efecto esta constituye la primera opción terminal prevista en la ley además de que es la más observada en la práctica. En caso de ser elegida esta opción, el precio del bien debe ser inferior a su valor de adquisición, si el precio se pactó desde la celebración del contrato de arrendamiento financiero o, inferior al precio actual que el bien tiene en el mercado, si la adquisición se pactó en un momento posterior a la celebración del contrato. En cualquier caso este precio ha sido denominado en la doctrina con el nombre de valor residual, valor que generalmente

es simbólico y oscila entre el cinco o siete por ciento del valor original del bien, debido a que se ha cubierto el precio durante el período del uso. Ya que como veremos el precio del arrendamiento financiero incluye tanto el uso o goce del bien materia del contrato como el precio de la opción ejercida.

Esta primera opción terminal constituye una promesa de compra-venta por lo que se trata de una cláusula preparatoria de un contrato futuro. Como tal debe constar por escrito, limitarse a cierto tiempo y contener los elementos esenciales del contrato de compra-venta, que en este caso son el bien otorgado en arrendamiento financiero y el precio, que no debe exceder los montos antes señalados.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe nuevamente aclarar que en el caso de que no, exista previamente el precio del bien en el contrato, el precio del bien al ejercerse esta opción terminal puede llegar a ser superior al valor del objeto materia del contrato de arrendamiento financiero, sobre todo en los períodos de inflación.

3.1.6.2 PRORROGA DEL PLAZO DEL CONTRATO.

En caso de optar por esta segunda opción terminal, la ley señala que la contraprestación que deberá cubrir el arrendatario financiero, para continuar con el uso o goce del bien, debe consistir en una renta menor a los pagos periódicos que se venían realizando durante la vigencia del contrato, conforme a las bases que se

establezcan en el mismo contrato. Debido a que una vez vencido el plazo del contrato y prorrogado éste el bien objeto del mismo, no tiene el mismo valor que antes por efecto de la depreciación o, en el caso de bienes no depreciables las rentas disminuyen como resultado de que el valor de dichos bienes ya han sido pagados en su totalidad durante la vigencia del contrato de arrendamiento financiero.

Por otra parte existe la duda si una vez vencido el nuevo plazo existirá la obligación del arrendatario financiero de restituir el bien a la Arrendadora Financiera o si nuevamente existirá la posibilidad de optar por alguna de las opciones terminales al respecto algunos autores consideran que necesariamente deben restituirse los bienes a la Arrendadora Financiera toda vez que vencido el plazo de prórroga del contrato la Arrendadora Financiera ha cumplido con su obligación de respetar el ejercicio de alguna de las opciones terminales. Sin embargo considero más justo el criterio sostenido por el maestro Miguel Acosta Romero, quien sugiere que "pasado éste segundo período de prórroga el equipo debe pasar a la propiedad del arrendatario financiero sin necesidad de un nuevo pago toda vez que los bienes arrendados ya han sido pagados en exceso"³⁹. Sin embargo en la realidad esto no sucede.

³⁹ Op cit. p. 803.

3.1.6.3 PARTICIPACIÓN EN EL PRODUCTO DE LA VENTA DEL BIEN.

La participación en el producto de la venta del bien por parte del arrendatario financiero se determinara en las proporciones y términos estipulados en el contrato. En el caso excepcional de que el precio de venta al tercero no cubra el valor residual del arrendamiento financiero la parte arrendataria deberá aportar la diferencia; por el contrario, si es superior el precio obtenido se distribuye el excedente de acuerdo con un porcentaje establecido.

3.1.6.4 OTRAS OPCIONES.

De acuerdo con el artículo 27 de la Ley general de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público está facultada para autorizar, mediante disposiciones de carácter general, otras opciones terminales.

Como ejemplo de las posibles opciones terminales que se pueden llegar a autorizar tenemos:

A) Participación si el arrendador como propietario, conserva para si el bien.

B) Adquisición parcial del bien y copropiedad con el arrendador o un tercero, si los bienes son divisibles.

C) Participación como copropietario en un nuevo arrendamiento del bien.

Tarea difícil la de decidir sobre la posible opción terminal que consista en otorgar el bien, a un tercero, en un nuevo contrato de arrendamiento financiero. Esto en virtud de dos consideraciones, la primera es que en estricto sentido y al tenor de los artículos 25 y 27 de la multicitada ley, para que proceda la otra opción se requiere que la Arrendadora Financiera adquiera el bien materia del contrato. por lo tanto al ejercerse una opción por la cual se otorga en arrendamiento un bien ya antes adquirido como resultado de otro y primer contrato ya no se cumple de forma directa con ésta obligación, sin embargo por lo que se refiere a esta primera consideración y de conformidad con lo preceptuado en el artículo 38 en su fracción VI, párrafo segundo de la ley de la materia, señala que si las circunstancias lo permiten, se puede dar en arrendamiento financiero a terceros los bienes recuperados por motivo del incumplimiento de los arrendatarios financieros.

La segunda consideración que debemos tener en cuenta para el ejercicio de ésta opción terminal analizada y siendo para nosotros la determinante, es la de que sólo pueden celebrar contratos de arrendamiento financiero las personas autorizadas para ello por la Secretaría de Hacienda, lo que significa que los

arrendatarios financieros no pueden ser parte de un contrato de arrendamiento financiero en el cual actúan como parte arrendadora. Expuesto lo anterior y a diferencia de lo sostenido por Javier Arce Gargollo en su libro "Contratos Mercantiles Atípicos"⁴⁰ sostenemos que no se puede autorizar como opción terminal del contrato, la celebración de un nuevo contrato de arrendamiento financiero con un tercero.

Si fenecido el plazo forzoso el arrendatario no ejercita su derecho de opción, el arrendador financiero puede, en principio, pedir su devolución. Además de que el no ejercicio de la opción puede hacer al beneficiario de la opción responsable por daños y perjuicios (art. 27 de la LGOAAC) Además de que el arrendador queda liberado de cumplir con el contrato en materia de la opción que pudo ejercerse.

Si el arrendatario no ejercita la opción pero continua con el uso del bien y paga la renta inferior pactada para el caso de prórroga, opera por analogía la tácita reconducción prevista para el arrendamiento.

Si el arrendatario sin ejercitar expresamente la opción, paga el precio estipulado en el contrato y la transmisión del bien no requiere de otra formalidad, la opción de compra-venta se entiende ejercida tácitamente y el contrato de compra-venta es perfecto.

⁴⁰ Op cit. p. 107.

Por lo tanto como podremos observar la opción se puede ejercitar tácitamente por hechos o actos que lo presuponen o autorizan a presumirlo pero siempre y cuando hayan quedado precisadas en el contrato de arrendamiento financiero las condiciones bajo las cuales iba a pactarse la opción que en su caso eligiera el arrendatario.

Si el arrendador u otorgante de la opción no cumple respecto a una opción debidamente ejercida, el arrendatario o beneficiario de la opción puede pedir al juez que en rebeldía celebre el contrato definitivo correspondiente. El arrendatario puede pedir también el pago de daños y perjuicios. Esta consecuencia deriva de la aplicación por analogía del artículo 2247 del Código Civil, aunque existe el problema de determinar en que momento se considera que el arrendador financiero incumple, si la opción ejercida no señala plazo para el cumplimiento. Respecto a la cláusula de opción del arrendamiento financiero, debe quedar claro que se trata de un pacto o elemento vinculado al arrendamiento, que configura al contrato analizado.

CAPITULO CUARTO
EL PROCEDIMIENTO DE ENTREGA DE BIENES OTORGADOS EN
ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

4.1 EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.

Antes de iniciar con el estudio de lo concerniente a el porqué el contrato de Arrendamiento Financiero aunado al Estado de Cuenta Certificado constituye título ejecutivo mercantil, consideramos necesario primero precisar la definición de lo que debemos entender por juicio ejecutivo mercantil, ya que son temas que se deben estudiar en conjunto, puesto que como veremos, para que pueda ventilarse el juicio ejecutivo mercantil es necesario fundar nuestra demanda en un título que traiga aparejada ejecución.

En este orden de ideas el juicio ejecutivo para el maestro Rafael de Pina " Es aquél que, se funda en un documento (título ejecutivo) que constituye por si solo prueba eficaz de la existencia del derecho al crédito reclamado, permitiendo al juez satisfacer la pretensión en forma sumaria, procediendo al embargo y (posterior) remate de los bienes, bastantes para cubrir el monto de lo que se pide con los gastos y costas que se ocasionen" ⁴¹.

⁴¹ Pina Vara Rafael. Diccionario de derecho. primera edición. Editorial porrua México 1965. p.173

Mientras que para Eduardo J. Couture el juicio ejecutivo es "aquél que, es promovido, en base a un título que trae aparejada ejecución y que tiene por objeto satisfacer el interés de un acreedor consistente en una suma de dinero líquida y exigible, mediante el embargo y remate posterior de los bienes del deudor."⁴²

Analizados los conceptos propuestos para definir al juicio ejecutivo y partiendo de ellos mismos, nosotros proponemos la siguiente definición :

Es un procedimiento especial, generalmente sumario que se justifica en la existencia de un documento, al que la ley le ha atribuido la característica de título ejecutivo y que tiene como objeto principal el cobro de un crédito, mediante el embargo de bienes y remate posterior de los mismos.

Estas definiciones pueden aplicarse tanto al juicio ejecutivo civil como al mercantil, puesto que lo que marca la diferencia entre ambos juicios es el tipo de título ejecutivo con que se cuenta, ya que como veremos, el título ejecutivo puede ser civil o mercantil y quien le otorga tal carácter es precisamente la ley y más específicamente el art. 443 y 444 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal para el caso de los títulos ejecutivos civiles los cuales respectivamente señalan:

⁴² Couture, J. Eduardo. Vocabulario jurídico. quinta reimpresión. editorial de Palma. Buenos Aires Argentina p.361

Art. 443. "Para que el juicio ejecutivo tenga lugar se necesita un título que lleve aparejada ejecución.

Traen aparejada ejecución:

- I. La primera copia de una escritura pública expedida por el juez o notario ante quien se otorgo;
- II. Las ulteriores copias dadas por mandato judicial, con citación de la persona a quien interesa;
- III. Los demás instrumentos públicos que conforme al artículo 333 hacen prueba plena;
- IV. Cualquier documento privado después de reconocido por quien lo hizo o lo mando extender; basta con que se reconozca la firma aún cuando se niegue la deuda;
- V. La confesión de la deuda hecha ante juez competente por el deudor o su representante con facultades para ello ;
- VI. Los convenios celebrados en el curso de un juicio ante el juez, ya sea de las partes entre si o de terceros que se hubieren obligado como fiadores, depositarios o cualquier otra forma;
- VII. Las pólizas originales de contratos celebrados con intervención de corredor público
- VIII. El juicio uniforme de contadores, si las partes ante el juez o por escritura pública, o por escrito privado reconocido judicialmente, se hubieren sujetado a el expresamente o lo hubieren aprobado.

"Art. 444. Las sentencias que causen ejecutoria y los convenios judiciales, los convenios celebrados ante la Procuraduría Federal del Consumidor, los laudos que emita la propia Procuraduría y los laudos o juicios de contadores, motivaran ejecución, si el interesado no intentare la vía de apremio "

Por su parte el Código de Comercio contempla a los títulos ejecutivos mercantiles:

"Art. 1391. El procedimiento ejecutivo tiene lugar cuando la demanda se funda en documento que traiga aparejada ejecución.

Traen aparejada ejecución:

- I. La sentencia ejecutoriada o pasada en autoridad de cosa juzgada y la arbitral que sea inapelable, conforme al artículo 1346, observándose lo dispuesto en el art. 1348;
- II. Los instrumentos públicos;
- III. La confesión judicial del deudor, según el art. 1288.

IV. Las letras de cambio, libranzas, vales, pagarés y demás efectos de comercio en los términos que disponen los artículos relativos de este código, observándose lo que ordena el art. 534 respecto de la firma del aceptante;

V. Las pólizas de seguros, conforme al artículo 441;

VI. La decisión de peritos designados en los seguros para fijar el importe del siniestro, observándose lo prescrito en el art. 420;

VII. Las facturas, cuentas corrientes y cualquier otros contratos de comercio firmados y reconocidos judicialmente por el deudor."

Para que el juicio ejecutivo mercantil proceda es importante, primero contar con un título ejecutivo y segundo que nuestro documento base de la acción reúna los requisitos exigidos por la ley para considerarse como tal. Al respecto consideramos conveniente transcribir el concepto propuesto por el Lic. Eduardo Pallares de título ejecutivo el cual lo define como " El documento que trae aparejada ejecución o sea el que faculta al titular del mismo, a obtener de los órganos jurisdiccionales los procedimientos de ejecución y hacer efectivo el derecho declarado en el documento o título."⁴³

Por su parte el maestro Cipriano Gómez Lara lo describe como un "documento indubitable en el que el deudor reconoce expresamente la deuda y en cierta forma, se somete anticipadamente al juicio ejecutivo mercantil"⁴⁴

Estudiado el concepto de título ejecutivo, cabe aclarar que "La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sostenido que aunque en el artículo 1391 del Código de

⁴³ Pallares Eduardo. Diccionario de derecho procesal civil. vigésimoprimera edición. Editorial Porrúa. México 1994. p. 492.

⁴⁴ Gómez Lara Cipriano. Derecho procesal civil. quinta edición. Editorial Harla. México 1991. p. 251

Comercio no lo señala expresamente , se debe entender que, el juzgador no deberá despachar ejecución si no reúnen los documentos que traen aparejada ejecución tres requisitos esenciales⁴⁵ que son :

- a) La deuda del título debe ser cierta;
- b) La deuda debe ser exigible;
- c) La deuda debe ser Líquida.

Estos tres elementos se señalan expresamente en la ejecutoria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que a continuación nos permitimos transcribir:

" TÍTULOS EJECUTIVOS . REQUISITOS QUE DEBEN SATISFACER. para que proceda la vía ejecutiva no basta que el documento sea público o que, siendo privado haya sido reconocido ante notario o ante autoridad judicial, sino que es menester que la deuda que en el se consigne sea cierta, exigible y líquida. esto es, cierta en su existencia y en su importe y de plazo cumplido. Por ello, el juez no puede despachar ejecución si el título no es ejecutivo, porque no contenga en si la prueba preconstituida de esos tres elementos "

A continuación explicaremos brevemente cada una de los requisitos mencionados:

⁴⁵ Arrellano García Carlos. Práctica forense mercantil, séptima edición, editorial porrua, México 1993, p.763

a) El crédito es cierto cuando el título da prueba plena y suficiente al juzgador, de quien es el acreedor y quien es el deudor, es decir, la primera condición, consiste en hacer la indicación de quien es el sujeto activo y quien es el pasivo de la obligación o de quienes legalmente los representan.

b) El crédito es exigible cuando no existe plazo ni condición pendiente.

c) Es líquido, si del título resulta la determinación de la especie de la deuda y de la cantidad que debe ser satisfecha, es decir, " hay cantidad líquida, cuando lo que debe pagarse esta expresado en el título, o cuando su determinación depende de una simple operación numérica, como por ejemplo si se adeuda una cantidad de dinero cuyo pago se ha convenido en distintos plazos y ellos se encuentran vencidos, el monto de la ejecución resultará de la suma de la cuotas que se demanden."⁴⁶

Por el contrario la deuda será ilíquida cuando no sea posible establecer su monto en base a las constancias del título mismo y sin una previa liquidación.

⁴⁶ Alsina Hugo, tratado teórico práctico del derecho procesal civil y comercial. Tomo V, primera edición, editorial Carrillo hermanos impresores S.A, México 1984, p.141.

Estos son los tres requisitos que al respecto ha establecido en tesis jurisprudencial la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sin embargo podríamos mencionar otros:

d) El maestro Arellano García, al respecto señala que "Los documentos que traen aparejada ejecución además de la fuerza ejecutiva que poseen, les corresponde el carácter de prueba preconstituida de la acción, es decir, el título debe hacer prueba por si mismo,"⁴⁷ tal y como lo ha determinado la jurisprudencia obligatoria definida de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

" TÍTULOS EJECUTIVOS. SON TÍTULOS EJECUTIVOS. los documentos a los que la ley concede el carácter de títulos ejecutivos, constituyen una prueba preconstituida de la acción. "

e) Así mismo Hugo Alsina, nos dice que "además, deben concurrir los requisitos para la constitución de una relación procesal válida, es decir, la capacidad de las partes, la competencia del juez y las formalidades prescritas para la demanda."⁴⁸

⁴⁷ Op cit. p.783.

⁴⁸ Op cit. p.143.

En consecuencia, toda vez que a través del contrato de arrendamiento financiero se pactan de forma precisa el nombre y las obligaciones de las partes, el documento donde se haga constar lo anterior será cierto;

Así mismo desde el momento en que el Estado de Cuenta Certificado por el Contador de la Arrendadora Financiera contiene, debidamente desglosadas las cantidades que la arrendataria adeuda a la arrendadora con motivo del otorgamiento de los bienes arrendados, estamos ante la presencia de un Título Ejecutivo Mercantil con la característica de ser líquido.

Por último al no estar las prestaciones del contrato sujetas a condición o plazo, el título es exigible, es decir, en el arrendamiento financiero se debe estipular claramente la obligación principal, pura y simple de pagar las rentas y la consecuencia de su incumplimiento, de modo que al presentarse esto último la deuda es exigible.

Ahora volviendo al primer requisito que consiste en contar con un título ejecutivo tenemos que el contrato de arrendamiento financiero junto con el estado de cuenta certificado por el contador de la arrendadora financiera constituyen título ejecutivo mercantil, de conformidad con lo dispuesto por el art. 47 y 48 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito que respectivamente señalan:

Art. 47. "En los contrato de arrendamiento financiero, factoraje financiero y en las demás operaciones que celebran las organizaciones auxiliares del crédito en que se pacte que el acreditado o el mutuario puedan disponer de la suma acreditada o del importe del préstamo en cantidades parciales o esten autorizados para efectuar reembolsos previos al vencimiento del término señalado en el contrato, el estado de cuenta certificado por el contado por la organización auxiliar del crédito acreedora hará fe, salvo prueba en contrario en el juicio respectivo para la fijación del saldo resultante a cargo del deudor."

Art. 48. "El contrato o documento en que se hagan constar los créditos, arrendamientos financieros o factoraje financiero que otorguen las organizaciones auxiliares del crédito correspondientes, así como los documentos que demuestren los derechos del crédito transmitidos a empresas de factoraje financiero, notificados debidamente al deudor, junto con la certificación del estado de cuenta a que se refiere el artículo anterior, serán título ejecutivo mercantil, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito alguno."

En vista de lo anterior ha quedado comprobado que el contrato de arrendamiento financiero ratificado ante fedatario público y el Estado de Cuenta Certificado por el Contador de la Arrendadora Financiera constituyen título ejecutivo mercantil y como consecuencia normal de esto, motiva el juicio ejecutivo mercantil.

Además de las razones expuestas, se propone la recuperación de los bienes arrendados mediante el juicio ejecutivo mercantil, porque la propia Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito en su artículo 33 no señala la vía a seguir para recuperar dicha posesión.

Únicamente señala que la posesión debe ser pedida al juez en la demanda o durante el juicio y para que el juez este en posibilidad de decretar de plano la posesión se requiere que a la demanda, se anexe como documento base de la acción el contrato de arrendamiento financiero debidamente ratificado ante Notario Público y el Estado de Cuenta Certificado por el Contador de la Organización Auxiliar del Crédito, documentos que al presentarse conjuntamente, como hemos visto constituyen título ejecutivo mercantil. Por lo que ante tal documento existe razón para elegir la vía ejecutiva mercantil.

Otras de las razones que podemos citar como justificantes para recuperar los bienes arrendados por medio del juicio ejecutivo mercantil podemos señalar dos más:

La primera reside en que el contrato de arrendamiento financiero es un contrato de naturaleza mercantil, es un acto de comercio de conformidad con la siguiente jurisprudencia:

Instancia: Tercera Sala
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Época: 7A
Volumen: 217-228
Parte: Cuarta
Página: 29

ARRENDAMIENTO FINANCIERO, ES UN CONTRATO DE NATURALEZA MERCANTIL. El arrendamiento financiero aunque es una operación compleja puesto

que participa de las notas características de una operación de crédito, del arrendamiento y de la compraventa, o sea que se compone de elementos diversos, debe considerarse como un contrato mercantil, dado que es claro el propósito de lucro que persigue el arrendador quien obtiene rendimiento del capital que invierte en el financiamiento, lo que hace que tenga las características del acto mercantil a que alude el artículo 75, fracciones Y, II, V, VII y XIII del Código de Comercio; por ende, es diferente del arrendamiento civil, liso y llano o tradicional y de la compraventa en abonos; así que, no obstante las semejanzas o identidades parciales, no puede ser subsumido o absorbido por tales figuras clásicas o tradicionales.

Amparo directo 12098/84. Salomon Issa Murra y Combugas, S.A.
19 de febrero de 1987. Unanimidad de 4 votos. Ponente Jorge Olivera Toro

La segunda se debe a que el contrato de arrendamiento financiero se encuentra regulado por una legislación mercantil como lo es específicamente para este caso la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

Por todas la razones anteriormente expuestas podemos concluir que no existe impedimento legal alguno para que la Arrendadora Financiera pueda pedir judicialmente la entrega de los bienes arrendados por medio del juicio ejecutivo mercantil.

Es por todo lo aquí señalado que normalmente las arrendadoras recurren al juicio ejecutivo mercantil como el medio más eficaz para recuperar la posesión de los bienes arrendados, además de atender a las propias características del mismo juicio como lo son:

Celeridad. La celeridad del juicio ejecutivo mercantil, deriva de que éste juicio tiene como fundamento un documento que al cumplir con los requisitos que señala la ley hacen prueba preconstituida de la acción, lo que permite al juzgador decir el derecho con mayor celeridad, de aquí se deriva también que el juicio ejecutivo sea sumario, toda vez que la certeza sobre la existencia del derecho no está en discusión, es decir, aquí el juzgador no debe discernir previamente si existe o no el derecho pretendido como acontece en el ordinario mercantil.

Especialidad. El juicio ejecutivo mercantil es especial, porque cuenta con una reglamentación específica, es decir, un juicio es especial en atención a que tiene aspectos diferenciales del juicio ordinario entre las cuales destaca la certeza del derecho del acreedor.

Motivación o respaldo. Consiste en que el título ejecutivo que trae aparejada ejecución, es lo que motiva o respalda el ejercicio del juicio ejecutivo mercantil, es por esto que en este juicio ya no se entra a la discusión de si existe o no el derecho pretendido.

Conocimiento limitado. El juicio ejecutivo mercantil sostiene el tratadista Cipriano Gómez Lara "Es de cognición limitada, en cuanto que ya no se estudia una controversia sobre la existencia del derecho del actor a obtener la

cantidad amparada por el título ejecutivo, sino solo la procedencia de la vía y las excepciones que se hayan hecho valer por la parte demandada."⁴⁹

4.2 NATURALEZA DEL JUICIO.

Sin importar que tribunales conozcan del asunto, el juicio tendrá naturaleza mercantil y se ventilará y substanciará como un juicio mercantil, toda vez que el contrato de Arrendamiento Financiero es un acto de comercio, como ha quedado explicado con anterioridad. En estas condiciones de conformidad con el artículo 1049 del Código de Comercio son juicios mercantiles los que tengan como objeto resolver las controversias surgidas de los actos de comercio.

A mayor abundamiento, el artículo 1050 del Código de comercio directamente determina que en caso de que el acto tenga naturaleza civil para alguna de las partes y para la otra lo tenga comercial, las controversias se regirán por las leyes mercantiles.

En este orden de ideas resulta que en caso de conflicto y al optar por la justicia impartida por el poder judicial, son reglas procesales para éstos juicios las contenidas en el Código de Comercio y las previstas en la propia Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

⁴⁹ Op cit. p.251.

4.3 COMPETENCIA.

Como ya se dijo antes en caso de conflicto, las partes en el contrato de Arrendamiento Financiero, también pueden elegir ejercer sus derechos ante los tribunales competentes.

Son tribunales competentes, en cuanto el ámbito territorial de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, los juzgados federales o los del orden común. Esta concurrencia de competencias tiene su fundamento en el artículo 104, fracción I, de nuestra Carta Magna, que señala que corresponde a los tribunales de la federación conocer de las controversias del orden civil que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de las leyes federales, sin perjuicio de lo anterior, la Constitución también dispone, que cuando dichas controversias afecten sólo intereses particulares, podrán también conocer de ellas, a elección del actor, los tribunales del fuero común de los Estados y del Distrito Federal.

Por otra parte en los contratos de Arrendamiento Financiero se puede pactar una cláusula de jurisdicción, que consiste en señalar un domicilio convencional para el cumplimiento de las obligaciones que tuvieron su fuente en el contrato estudiado y en consecuencia es éste lugar donde se radica el juicio en caso de conflicto, de lo contrario serán los tribunales competentes los que tengan su jurisdicción en el domicilio del deudor.

**CAPITULO QUINTO
VALOR PROBATORIO DEL ESTADO DE CUENTA EN EL PROCEDIMIENTO DE
ENTREGA DE BIENES OTORGADOS EN ARRENDAMIENTO FINANCIERO**

5.1 CONCEPTO DE ESTADO DE CUENTA.

Tarea difícil resulta proponer un concepto aplicable a lo que debemos de entender por Estado de Cuenta Certificado, toda vez que la información relativa a este tema es escasa, pero de los diferentes libros estudiados, así como de la jurisprudencia consultada podemos decir que el Estado de Cuenta, es el documento elaborado por el Contador de la Organización Auxiliar del Crédito, que muestra las cantidades cargadas y abonadas durante un período o ejercicio pasado y que tiene como objetivo primordial establecer el saldo resultante a cargo del deudor.

De la definición transcrita se desprende que los Estados de Cuenta son tratados solamente desde el punto de vista contable.

Para poder analizar desde el punto de vista jurídico lo que son los Estados de Cuenta, es necesario conceptualarlo con una terminología apropiada, toda vez que no existe una definición legal, sino solamente se indica en que consiste según el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito.

Jurídicamente podríamos entender por Estados de Cuenta como los documentos elaborados por el Contador de la Arrendadora Financiera, que contiene en forma detallada las cantidades cargadas y abonadas durante un período determinado y que tiene como objetivo primordial determinar el saldo resultante a cargo del deudor, ya sea esta física o moral.

Sus elementos son los siguientes:

- A) Un documento
- B) Cantidades cargadas y abonadas
- C) Período determinado
- D) Saldo resultante

Documento.- Según el maestro Olvera de Luna, documento del latín documentum, de decere, enseñar, es el escrito con el que se prueba, se acredita o hace constar alguna cosa⁵⁰.

Cantidades cargadas.- Consiste en las cantidades que la misma Arrendadora erogó para la adquisición de los bienes otorgados en arrendamiento.

⁵⁰ Op cit. pag 299.

Cantidades abonadas. - Consisten en las rentas cubiertas por el arrendatario financiero por el uso y goce del bien.

Período determinado. - En atención a que todos los actos se desarrollan en un ámbito temporal y espacial.

Saldo resultante. - Es la cantidad que hasta determinado período adeuda el arrendatario por el uso y goce del bien quedando comprendidos dentro de este mismo punto los intereses generados a la fecha de realización del Estado de Cuenta.

Como información adicional del Estado de Cuenta, podemos decir que las Arrendadoras Financieras deben enviar mensualmente al arrendatario un Estado de Cuenta indicando las cantidades cargadas y abonadas durante cada período, salvo que aquél lo releve por escrito de esta obligación.

Además conforme a la Ley de Instituciones de Crédito, las Organizaciones Auxiliares del Crédito deben informar por escrito a los acreditados, la fecha de corte de la cuenta, misma que no podrá variar sin previo aviso, también por escrito, comunicado con 30 días de anticipación.

5.2 REQUISITOS DEL ESTADO DE CUENTA.

Una vez precisado lo que debemos entender por Estado de Cuenta, enunciaremos los requisitos que debe contener el mismo para que aunado al contrato de arrendamiento financiero constituyan títulos ejecutivos, pero antes de abordar de lleno este tema es conveniente analizar el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito que contempla a el estado de cuenta:

Art. 68. "Los contratos o las pólizas en los que, en su caso, se hagan constar los créditos que otorguen las instituciones de crédito, junto con los estados de cuenta certificados por el contador facultado por la institución de crédito acreedora, serán títulos ejecutivos, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito.

El estado de cuenta certificado por el contador a que se refiere este artículo, hará fe salvo prueba en contrario, en los juicios respectivos para la fijación de los saldos resultantes a cargo de los acreditados o de los mutuuarios, en todos los casos en los que por establecerse así en el contrato:

1. El acreditado o mutuuario pueda disponer de la suma acreditada o del importe de los préstamos en cantidades parciales o esté autorizado para efectuar reembolsos previos al vencimiento del plazo señalado en el contrato y
2. Se pacte la celebración de operaciones a la prestación de servicios, mediante el uso de equipos y sistemas autorizados"

Conforme a una recta interpretación del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, debe concluirse que no basta que el Contador de la Arrendadora Financiera, certifique el saldo de la cantidad exigida al arrendatario financiero para que dicho documento pueda ser considerado como Estado de Cuenta y por ende, constituya en título ejecutivo junto con el contrato de arrendamiento financiero en el

que se haga constar el crédito que otorga aquella institución, sino además es esencial que se mencione en el Estado de Cuenta las operaciones o cargos que dieron como resultado el saldo que se pretende cobrar, pues de no precisarse aquéllas, se dejaría al arrendatario financiero en completo estado de indefensión frente a las reclamaciones de la arrendadora al no poder conocer de donde surgió tal saldo, ni cuales fueron las operaciones que le dieron origen y al no concluirse así en el fallo combatido, este sería violatorio de las garantías individuales consagradas en el artículo 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Es decir, además de exhibir el contrato en el que se haga constar el crédito que otorgan las arrendadoras financieras, para que los Estados de Cuenta expedidos por los Contadores facultados por dichas instituciones constituyan títulos ejecutivos y hagan fe salvo prueba en contrario en los juicios respectivos, estos deben contener un desglose detallado y minucioso de los movimientos que originaron el saldo que se pretende cobrar, puesto que de no hacerlo así como ya vimos se estaría dejando al arrendatario en completo estado de indefensión, puesto que se estarían violando sus garantías individuales.

INSTANCIA : TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO.
FUENTE : GACETA SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.
ÉPOCA : 8A
NÚMERO : 76, ABRIL DE 1994.
TESIS : XI. 20. J/17
PÁGINA : 63.

ESTADO DE CUENTA CERTIFICADO. REQUISITOS QUE DEBE REUNIR EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO.

No basta con que el contador de la institución bancaria actora certifique el saldo de la cantidad exigida al demandado para que dicho documento pueda ser considerado un estado de cuenta y, por ende, constituya un título ejecutivo junto con el contrato o póliza en que se hagan constar el crédito que otorgue aquella institución, términos del artículo 68 de la Ley de instituciones de Crédito (que derogó al 52 de la Ley Reglamentaria del servicio Público de Banca y Crédito), pues ello se deduce del texto del mismo numeral, que entre otros requisitos, dispone que el estado de cuenta... "hará fe salvo prueba en contrario, en los juicios respectivos para la fijación de los saldos resultantes a cargo de los acreditados o de los mutuáarios..."; luego, para ello es necesario que se mencione en el las operaciones o cargos que dieron como resultado el saldo que se pretende cobrar y la manera en que el monto del adeudo deriva del consenso base de la acción; pues de no precisarse aquélla, se deja al deudor en completo estado de indefensión frente a las reclamaciones de su contraparte, al no poder conocer de dónde surgió tal saldo ni cuales fueron las operaciones que le dieron origen y al no concluirse así en el fallo combatido, éste es violatorio de garantías individuales en perjuicio del quejoso.

Amparo directo 658/91 Mario del valle gómez. 4 de febrero de 1992 Unanimidad de votos Ponente Salvador Enrique Castillo Morales Secretaria: María Guadalupe Molina Covarrubias.

5.3 REQUISITOS QUE DEBE REUNIR LA PERSONA QUE REALIZA EL ESTADO DE CUENTA

Muy frecuentemente acontece que el arrendatario al dar contestación a la demanda opone y alude por falta de conocimiento disposiciones legales que corresponden a la Ley de Instituciones de Crédito, la cual de ninguna manera es aplicable al presente contrato.

Al respecto es necesario destacar que la Arrendadora Financiera, es una Organización Auxiliar del Crédito y que la operación celebrada por las partes, es un contrato de arrendamiento financiero, cuyos derechos y obligaciones son regulados en forma preferente y especial, por la Ley General de Organizaciones y Actividades

Auxiliares del Crédito, conforme a lo expresamente dispuesto por sus artículos primero y tercero y particularmente su capítulo II que dice "de las Arrendadoras Financieras."

Por ello resultan inaplicables al presente caso, todos los artículos referentes a la Ley de Instituciones de Crédito la cual es aplicable en forma especial al servicio de banca y crédito, así como a la organización y funcionamiento de las instituciones de crédito, conforme a su artículo primero, pero no a las Organizaciones Auxiliares del Crédito, como lo son las arrendadoras financieras, ni al contrato de arrendamiento financiero.

Lo anterior es de relevancia, ya que en la práctica es común que el arrendatario se equivoque y pretenda fundamentar sus argumentos con disposiciones legales que en primer lugar no resultan aplicables al contrato de arrendamiento financiero y también porque de las mismas, hacen una indebida aplicación e interpretación que como es de esperarse es a su conveniencia

Ahora bien y ya para empezar con el desarrollo de este punto, también hemos de decir que es frecuente que el arrendatario ante la omisión de la ley de señalar los requisitos y características que debe reunir la persona que realiza el Estado de Cuenta, pretenda hacer valer excepciones argumentando que el contador que realizó el Estado de Cuenta no acreditó ser Contador con Cédula Profesional, o que

no se acredita el carácter de Contador General de la arrendadora financiera o bien no se acredita tener facultades por parte del consejo de administración de la actora, de Contador General de la Arrendadora Financiera.

Al respecto transcribiremos lo expresamente expuesto por los artículos 47 y 48 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito los cuales regulan todo lo concerniente a los Estados de Cuenta.

Art. 47 "En los contratos de arrendamiento financiero, factoraje financiero, y en las demás operaciones que celebran las organizaciones auxiliares del crédito en que se pacte que el acreditado o el mutuario puedan disponer de la suma acreditada o del importe del préstamo en cantidades parciales o estén autorizados para efectuar reembolsos previos al vencimiento del término señalado en el contrato, el estado de cuenta certificado por el contador de la organización auxiliar del crédito acreedora hará fe, salvo prueba en contrario en el juicio respectivo para la fijación del saldo resultante a cargo del deudor."

Art. 48. "El contrato o documento en que se hagan constar los créditos, arrendamientos financieros o factoraje financiero que otorguen las organizaciones auxiliares del crédito correspondientes, así como los documentos que demuestren los derechos del crédito transmitidos a empresas de factoraje financiero, notificados debidamente al deudor, junto con la certificación del estado de cuenta a que se refiere el artículo anterior, serán título ejecutivo mercantil sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito alguno."

Conforme a lo expresamente dispuesto por los numerales anteriormente citados, concluimos:

I.- Del mencionado artículo 47 concluimos que los contratos de arrendamiento financiero, junto con el Estado de Cuenta Certificado por el contador de la

organización auxiliar del crédito hacen fe, salvo prueba en contrario para la fijación del saldo resultante a cargo del deudor.

II.- Del artículo 48 citado concluimos que el contrato en que se hagan constar los arrendamientos financieros, junto con la certificación del estado de cuenta a que se refiere el artículo anterior, será título ejecutivo mercantil, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito alguno.

En resumen de los anteriores artículos concluimos que la Ley, al mencionar expresamente que el contrato de arrendamiento financiero junto con la Certificación del Estado de Cuenta, será Título Ejecutivo Mercantil sin necesidad de reconocimiento de firma, ni de otro requisito alguno y además no impone, ni obliga a la Arrendadora para acreditar previamente que el Contador que suscribe el Estado de Cuenta deba de ser necesariamente Contador Público con Cédula profesional, ni tampoco obliga a que deba de acreditarse su carácter de Contador de la Organización Auxiliar del Crédito, ni mucho menos que deba de acreditarse que tenga facultades como Contador, ya que la propia ley no le obliga sino por el contrario la exime de acreditar cualquier otro requisito no referido por tales artículos.

Lo anterior se ve reforzado y se ratifica tomando en cuenta los antecedentes jurisprudenciales plenamente definidos por la Suprema Corte de Justicia de la

Nación, respecto de los Estados de Cuenta Certificados referidos por el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, cuyo antecedente corresponde al antiguo texto de la Ley reglamentaria del Servicio Público Banca y Crédito y más remotamente al artículo 108 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, ambas leyes ya abrogadas por la actual Ley de Instituciones de Crédito ya mencionada, siendo al respecto aplicable las siguientes jurisprudencias

INSTANCIA: TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO
FUENTES: GACETA DEL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
ÉPOCA: 8A
NÚMERO 71, NOVIEMBRE DE 1993.
TESIS: IV. 2o. J/26
PÁGINA 65

CONTADOR PÚBLICO DE INSTITUCIÓN DE CRÉDITO, ESTADOS DE CUENTA CERTIFICADOS POR EL, SU EFICACIA PROBATORIA.

El párrafo primero del artículo 68 de la ley de instituciones de crédito en vigor, reproduciendo el texto del numeral 52 de la abrogada Ley del Servicio Público de Banca y Crédito, establece que los contratos o las pólizas en los que en su caso se hacen constar los créditos que otorgan las instituciones de crédito, junto con los estados de cuenta certificados por el contador facultado por la institución de crédito acreedora, serán títulos ejecutivos, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito. Del precepto se destaca la locución "ni de otro requisito" por lo que debe entenderse que la disposición exime a la parte actora de acreditar que el contador que suscribe el certificado contable desempeñe ese cargo o que quien lo designe tenga facultades para ello, ya que la finalidad de la certificación no es otra que la fijación del saldo resultante a cargo del acreditado y hace fe al respecto, salvo prueba en contrario que corresponde a la demandada. Por otra parte, con base en el precepto en cita, el título ejecutivo tiene valor probatorio sin necesidad de complementarlo con reconocimiento, cotejo, autenticación, o acreditación y mediante él se prueba la existencia, en contra de la demandada, de una obligación patrimonial líquida y exigible en el momento en que se instaura el juicio de lo que se concluye que es suficiente la certificación contable, vinculada al contrato, para que tenga carácter ejecutivo. **SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL CUARTO CIRCUITO.**

Amparo directo 216/92 Rodolfo Rafael García Treviño y otro
3 de junio de 1992 Unanimidad de votos Ponente Arturo Barocio Villalobos Secretario Eduardo Ochoa Torres

Amparo Directo 415/92 Romana Rodríguez Martínez de Morelos.
26 de agosto de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Arturo Barocio Villalobos. Secretaria: María Mercedes Magaña Valencia.
Amparo directo 205/93 Silvia Margarita Morelos Rodríguez. 4 de mayo de 1993.
Unanimidad de Votos. Ponente: Enrique Arizpe Narro. Secretario: Jesús S. Fraustro Macareno.
Amparo Directo 353/93 Francisco Gargarza Pedroza y otros. 7 de julio de 1993.
Unanimidad de votos. Ponente: Arturo Barocio Villalobos.
Amparo Directo 415/93 Francisco Gargarza Pedroza y otra. 11 de agosto de 1993.
Unanimidad de votos. Enrique Arizpe Narro. Secretario: José Garza Muñoz.

INSTANCIA : TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO
FUENTE: SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
ÉPOCA: 8A.
TESIS: XX. 370 C .
PÁGINA : 283
CLAVE TC201370 CIV

CERTIFICACIÓN DE ESTADO DE CUENTA. ES INEXACTO QUE EL CONTADOR FACULTADO POR LA INSTITUCIÓN DEBA DEMOSTRAR DICHA CALIDAD.

Es inexacto que el contador facultado por la institución para certificar el estado de cuenta, tenga a su vez que demostrar dicha calidad, supuesto que la ley no le exige, sino por el contrario, el artículo 68 primera parte del segundo párrafo de la Ley de Instituciones de crédito, establece que el estado de cuenta certificado por el contador que se refiere este artículo, hará fe salvo prueba en contrario. **TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO CIRCUITO.**

Amparo directo 257/94 Rodolfo Israel de Jesús Sánchez Calva. 9 de junio de 1994.
Unanimidad de votos. Ponente: Ángel Suárez Torres. Secretario: Roany de Jesús Estrada Solís.

INSTANCIA : TERCERA SALA
FUENTE: SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
ÉPOCA: 7A
VOLUMEN: 217-228
PARTE: CUARTA
PÁGINA: 47

CERTIFICACIÓN DEL CONTADOR DE UNA INSTITUCIÓN BANCARIA. PARA QUE SE LE CONCEDA VALOR DE TÍTULO EJECUTIVO, NO SE REQUIERE QUE PRUEBE CONTAR CON TÍTULO PROFESIONAL.

El artículo 108 de la Ley general de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares y su correlativo 52 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito en vigor, al establecer que los contratos en que el acreditado este autorizado para efectuar reembolsos previos al vencimiento del término señalado en el contrato para cubrir el importe del préstamo, al estado de cuenta certificado por el contador de la institución de crédito acreedora hará fe, salvo prueba en contrario, en el juicio respectivo para la fijación del saldo resultante a cargo de aquél, certificación que confiere además el contrato en que se hace constar el crédito la calidad del

título ejecutivo, con toda claridad dispone en su parte final, que esa calidad así obtenida, no necesita reconocimiento de firma ni de otro requisito previo alguna, de donde se concluye que es suficiente para tal fin, al que la certificación de que se trata, vinculada al contrato, sea expedida por el contador de la institución acreedora, careciendo de trascendencia en esas condiciones, que éste sea o no contador titulado o licenciado en alguna otra materia.

Amparo directo 4880/96 Cándido Elizondo y Beila Cantú de Elizondo 10 de junio de 1987 5 votos. Ponente Jorge Olivera Toro.

Nota. esta tesis también aparece en Informe de 1987, tercera sala, tesis 208, pág. 153

Por todo lo anterior concluimos que no debe ser motivo de controversia, las cuestiones concernientes a los requisitos y características que debe reunir la persona que realiza el Estado de Cuenta, en virtud de que como hemos visto la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, no impone ningún requisito ni obliga a la Arrendadora para acreditar previamente que el Contador que suscribe el Estado de Cuenta debe ser necesariamente Contador con Cédula profesional, ni tampoco obliga a que deba de acreditarse su carácter de contador de la Organización Auxiliar del Crédito ni mucho menos que deba de acreditarse que tenga facultades como contador, ya que la propia ley no lo obliga sino por el contrario la exige de acreditar cualquier otro requisito no referido por los artículos 47 y 48 de la ley en cita.

5.4 VALOR PROBATORIO DEL ESTADO DE CUENTA

Otro de los problemas que frecuentemente se alegan durante el procedimiento de entrega de bienes otorgados en arrendamiento financiero es

precisamente el concerniente al valor probatorio del estado de cuenta, pero antes de abordar este tema, consideramos conveniente mencionar lo que debemos entender por prueba y medios de prueba para el maestro Hugo Alsina la prueba es "la comprobación judicial por los modos que la ley establece, de la verdad de un hecho controvertido del cual depende el derecho que se pretende"⁵¹ mientras que los medios de prueba son las causas o circunstancias en las que el juez encuentra los motivos de su convicción. Habitualmente estos conceptos se confunden a pesar de que se refieren cosas distintas, ya que la prueba se produce por alguno de los medios de prueba que la ley admite o bien la prueba es la consecuencia de los medios de prueba, es decir, el Estado de Cuenta es uno de los medios de prueba de los cuales se vale el juez para luego en la sentencia deducir el derecho que surja de los mismos, delimitada la naturaleza del Estado de Cuenta el siguiente paso es determinar si se trata de un medio de prueba pleno o semipleno, llámase pleno aquel medio de prueba que demuestra, sin dejar lugar a dudas la existencia de un hecho y semiplena cuando de ella surge únicamente la presunción de la existencia de un derecho, referente a este punto en lo personal considero que el estado de cuenta es un medio de prueba con un valor probatorio semipleno en razón de que es elaborado unilateralmente por un contador de la arrendadora financiera, es decir, es un documento que suscribe solo una de las partes, la cual conforme a la ley no tiene facultades de fedatario público, en consecuencia nada impide para que el

⁵¹ Op. cit. p. 172

arrendatario financiero pueda objetar y demostrar en juicio que las cantidades cargadas y abonadas que se describen en este documento son falsas.

Ahora bien expuesto los conceptos de prueba y medios de prueba el siguiente paso es encuadrar al estado de cuenta dentro de alguno de los medios de prueba que comprende el Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal, legislación que en este caso se aplica en forma supletoria a la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, en este orden de ideas recordemos que al estudiar los elementos del concepto de Estado de Cuenta dijimos que era un documento y por documento el maestro Hugo Alsina, dice que debemos entender "Toda aquella representación objetiva de un hecho o acto jurídico"⁵² de esto deducimos que el Estado de Cuenta constituye un medio de prueba documental, restando ahora solo determinar si se trata de un medio de prueba documental público o privado, por lo que hace a los primeros podemos decir que son todos aquellos documentos expedidos por funcionarios dotados de fe pública en el ejercicio de sus funciones, y conforme al artículo 327 del Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal los documentos públicos son:

Art. 327.- Son documentos públicos :

I. Los testimonios de las escrituras públicas otorgadas con arreglo a derecho y las escrituras originales mismas;

⁵² ibidem, p. 390

II. Los documentos auténticos expedidos por funcionarios que desempeñen cargo público en lo que se refiera al ejercicio de sus funciones;

III. Los documentos auténticos, libros de actas, estatutos registros y catastros que se hallen en los archivos públicos, o los dependientes del gobierno federal, de los estados de los ayuntamientos o del Distrito Federal;

IV. Las certificaciones de las actas del estado civil expedidas por los jueces del Registro Civil, respecto a constancias existentes en los libros correspondientes;

V. Las certificaciones de constancias existentes en los archivos públicos expedidas por funcionarios a quienes compete;

VI. Las certificaciones de constancias existentes en los archivos parroquiales y que se refieran a actos pasados antes del establecimiento del Registro Civil, siempre que fueren cotejadas por notario público quien haga sus veces con arreglo a derecho;

VII. Las ordenanzas estatutos, reglamentos y actas de sociedades o asociaciones, universidades, siempre que estuvieren aprobados por el gobierno federal o de los estados y las copias certificadas que de ellos se expidieren;

VIII. Las actuaciones judiciales de toda especie;

IX. Las certificaciones que expidieren las bolsas mercantiles o mineras autorizadas por la ley y las expedidas por corredores titulados con arreglo al Código de Comercio;

X. Los demás a los que se les reconozca ese carácter por la ley

Mientras que las documentales privadas son: las producidas por las partes sin intervención de funcionarios públicos. Pueden ser otorgados por ellos conjuntamente (Contratos) o individualmente (Como lo es en el presente caso el estado de cuenta), estos medios de prueba se encuentran comprendidos en el artículo 334 de la ley en cita:

Art. 334. Son documentos privados los vales, pagarés, libros de cuentas, cartas y demás escritos firmados o formados por las partes o de su orden y que no estén autorizados por escribano o funcionario competente.

De los conceptos expuestos y de los artículos transcritos anteriormente concluimos que el Estado de Cuenta se encuadra dentro de las documentales, privadas en atención a que el Estado de Cuenta es suscrito unilateralmente por el contador de la Arrendadora Financiera, este criterio se ve reforzado y justificado en el propio artículo 47 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito que señala que el estado de cuenta "Hará Fe" pero después añade "Salvo Prueba en Contrario" de lo que se desprende que el valor probatorio del Estado de Cuenta es el mismo que se le atribuye a cualquier documental privada.

Determinado el alcance y valor probatorio del estado de cuenta finalmente solo resta señalar que en caso de que el mismo no sea objetado por el arrendatario financiero se tendrá por admitido el saldo resultante a cargo del deudor y surtirá sus efectos como si hubieren sido reconocidos expresamente.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El arrendamiento financiero, apesar de que desde hace más de tres décadas tuvo reconocimiento dentro del sistema jurídico mexicano es un contrato de reciente aparición, toda vez que desde hace poco tiempo ha tenido el reconocimiento que se le debe como una fuente auxiliar al crédito tradicional, en donde es la misma sociedad la que se beneficia de sus efectos.

SEGUNDA.- Desde su aparición en México en la década de los sesentas, el contrato fue designado con el nombre de Arrendamiento Financiero y se celebraba conforme a los usos prácticas comerciales imperantes en aquélla época debido a la ausencia de una ley que lo reglamentara en forma específica.

TERCERA.- El arrendamiento financiero constituye un contrato típico que goza de características y elementos propios que lo hacen diferente a los demás, sin embargo debido a que es un acto jurídico que forma parte de un sistema legal comparte algunas semejanzas con varios contratos.

CUARTA.- Cualquier persona con capacidad legal para contratar puede ser arrendatario financiero, caso distinto ocurre en la presencia de una arrendadora financiera, ya que las operaciones que realiza son de interés general por lo que requiere tener autorización del Estado para poder operar como tal.

QUINTA.- El juicio ejecutivo mercantil, es el procedimiento que mayor seguridad brinda a las arrendadoras financieras para recuperar judicialmente la posesión de los bienes otorgados en arrendamiento, así como el cobro de las rentas vencidas y no pagadas y las que se sigan venciendo hasta la entrega de los bienes, toda vez que la arrendadora tiene la facultad de iniciar con el embargo de bienes distintos a los dados en arrendamiento, es decir, las arrendadoras financieras garantizan el pago de las prestaciones reclamadas con el embargo de bienes propiedad del arrendatario, que nada tiene que ver con el contrato de arrendamiento financiero

SEXTA.- En la práctica muy frecuentemente sucede que las arrendadoras financieras demanden a través del juicio ejecutivo mercantil la entrega de los bienes arrendados y simultáneamente el pago del monto total del arrendamiento, lo cual implica una contradicción en las prestaciones reclamadas y un exceso en contra del arrendatario. En cambio si se puede pedir judicialmente la posesión de los bienes y demandar el, pago de las rentas vencidas y las que se sigan venciendo hasta en tanto el demandado haga entrega de la posesión de los bienes a la arrendadora

SÉPTIMA.- El Estado de Cuenta es el documento elaborado unilateralmente por el contador de la Organización Auxiliar del Crédito, que debe de contener en forma detallada las cantidades cargadas y abonadas durante un periodo determinado y que tiene como objetivo primordial determinar el saldo resultante a cargo del deudor.

OCTAVA.- Para que el estado de cuenta constituya título ejecutivo junto con el contrato en el que se haga constar el crédito, es requisito esencial se especifiquen o se detallen en él las operaciones abonos, cargos y tasa de interés que se aplicó para el calculo de los intereses que dieron como resultado el saldo que se pretende cobrar, pues de no precisarse aquellas, se deja al arrendatario financiero en completo estado de indefensión frente a las reclamaciones de la arrendadora, al no poder conocer de donde surgió tal saldo, ni cuales fueron las operaciones que le dieron origen y al no concluirse así en el fallo combatido este sería violatorio de las garantías individuales consagradas en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

NOVENA.- La Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito no impone ningún requisito ni obliga a la arrendadora para acreditar previamente que el contador que suscribe el estado de cuenta deba ser necesariamente Contador Público con cédula profesional, ni tampoco obliga a que deba de acreditarse que tenga facultades como contador, ya que la propia ley no le

obliga sino por el contrario la exime de acreditar cualquier otro requisito no referido por los artículos 47 y 48 de la ley en cita.

DÉCIMA.- Debido a que el estado de cuenta es elaborado unilateralmente por un contador de la arrendadora financiera que no tiene facultades de fedatario público, ya que esta facultad la misma ley la restringe a ciertos funcionarios, goza de un valor probatorio semipleno, es decir, el Estado de Cuenta es un instrumento que tiene el carácter de prueba presuntiva y semejante al de cualquier documental privada y en consecuencia el arrendatario financiero podrá objetar y demostrar que el saldo resultante que se pretende cobrar es falso.

DÉCIMA PRIMERA.- El hecho de que el artículo 47 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, señale por una parte, que el Estado de Cuenta Certificado por el Contador de la Arrendadora Financiera "Hará Fe," salvo prueba en contrario y, por otra, faculta al Contador de la Arrendadora Financiera a Certificar el Saldo Resultante a cargo del Arrendatario, no constituye una violación a la Garantía de Audiencia, ni implica que la Organización Auxiliar del Crédito pueda hacerse justicia por su propia mano. En efecto, si bien a través del Estado de Cuenta se establece presuntivamente que el arrendatario financiero incumplió con sus obligaciones pecuniarias derivadas del contrato, éste tiene oportunidad de desvirtuar en el juicio dicha presunción, puesto que es el Órgano Jurisdiccional quien finalmente valorará el alcance y valor probatorio del Estado de

Cuenta Certificado y los demás elementos probatorios sometidos a su consideración, ya que la Arrendadora Financiera solo puede pedir la devolución de los bienes otorgados en arrendamiento financiero mediante la intervención del tribunal respectivo.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- Acosta Romero Miguel. Nuevo derecho bancario. Quinta edición. Editorial Porrúa. México 1995.
- 2.- Alsina Hugo. Tratado teórico práctico del derecho procesal civil y comercial. Tomo V. Primera edición. Editorial Carrillo Hermanos Impresores S.A. México 1984.
- 3.- Arce Gargollo Javier. Contratos mercantiles atípicos. Segunda edición. Editorial trillas. México 1989.
- 4.- Arellano García Carlos. Práctica forense mercantil. Séptima edición. Editorial Porrúa. México 1993.
- 5.- Barrera Graf Jorge. Nueva legislación bancaria. Primera edición. Editorial Porrúa México 1985.
- 6 - Bejarano Sánchez Manuel. Obligaciones civiles. Tercera edición. Editorial Harla México 1984.

- 7.- Bollini Shaw Carlos. Manual para operaciones bancarias y financieras. Tercera edición. Editorial Abeledo Perrot, Buenos Aires, Argentina 1985.
- 8.- Dávalos Mejía Carlos Felipe. Derecho bancario y contratos de crédito. Segunda edición Editorial Harla. México 1992.
- 9.- Dávalos Mejía Carlos Felipe. Títulos y contratos de crédito, quiebras. Primera edición, editorial Harla, México 1989.
- 10.- Gómez Lara Cipriano. Derecho procesal civil. Quinta edición. Editorial Harla. México 1991.
- 11.- Haime Levy Luis. El arrendamiento financiero. Octava edición. Ediciones fiscales Isef. S.A. México 1991.
- 12.- Lawrence J. Gitman. Administración financiera Básica. Tercera edición. Editorial Mc. Graw Hill, México 1984.
- 13.- Moreno Fernández Joaquín. Las finanzas en la empresa. Quinta edición Editado por el Instituto Mexicano de Contadores Públicos. México 1984.

14.- Olvera de luna. Contratos mercantiles. Segunda edición. Editorial Porrúa. México 1987.

15.- Rojina Villegas Rafael. Derecho Civil Mexicano. Décima edición, Editorial Porrúa. Volumen II, México 1986.

16.- Sanchez Medal Ramon. De los contratos civiles. Décimo segunda edición. Editorial Porrúa. México 1993.

17.- Vincezo Buonocore Augusto. Leasing. Editorial Abeledo Perrot. Argentina 1990.

LEGISLACION

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- 2.- Código Civil para el Distrito Federal, en materia común y para toda la república en materia federal.
- 3.- Código de Comercio
- 4.- Ley de Instituciones de Crédito
- 5.- Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito
- 6.- Ley Federal de Protección al Consumidor

OTRAS FUENTES CONSULTADAS

1. - Couture J. Eduardo. Vocabulario Jurídico, quinta reimpresión, editorial De Palma, Buenos Aires, Argentina 1993.
- 2.- Pallares Eduardo. Diccionario de derecho procesal civil, vigesimoprimer edición, editorial Porrúa, México 1994.
- 3.- Pina Vara Rafael, Diccionario de derecho, primera edición, editorial Porrúa, México 1965.