

318509

UNIVERSIDAD INTERCONTINENTAL¹/_{2ej}



ESCUELA DE DERECHO
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

1987 - 1992

"PROPUESTA PARA JUSTIFICAR LA VALIDEZ DE LA
OPCION DE PRORROGA DE MANERA INDEFINIDA
EN EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO
FINANCIERO."

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADA EN DERECHO

P R E S E N T A :

IRMA LETICIA FERNANDEZ LOZANO

ASESOR DE TESIS: MTRO. GUILLERMO GENARO DE LA ROSA PACHECO

MEXICO, D. F.

273305

1999

**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.

AGRADECIMIENTOS.

A DIOS:

Te amo **DIOS**, por el precioso milagro de existir. Por ello, procuro aprovechar al máximo mi existencia, pues la concesión de vivir es una responsabilidad muy grande, además estoy consciente de que la única forma de vivir dignamente, es esforzándome para cumplir y lograr mis metas por medio de la superación y aprendiendo de las lecciones de la vida.

GRACIAS

A LA VIRGEN MARIA:

¡Bendita eres **MADRE INMACULADA!**, de mi **PADRE TODOPODEROSO**, te amo, admiro y respeto por ser un gran ejemplo a seguir: **AMOR INFINITO, CONSUELO, BENEVOLENCIA, SACRIFICIO, ABNEGACIÓN, SUMISIÓN Y BONDAD**, hacia todos tus hijos .

GRACIAS

IN MEMORIAM:

En especial a mi Abuelita Materna por su amor, ternura y comprensión,
DOLORES GALINDO VDA. DE LOZANO.

El estar siempre presente en cada instante de mi vida. Te agradezco el ser tú mi mejor ejemplo: por amar, cuidar, compartir y ayudar a mis semejantes.

GRACIAS

A MI PADRE:

Te agradezco que al igual que **MAMÁ**, sirvieron de instrumento mediante el cual **DIOS** me proporcionó la vida; por inculcarme la vocación al estudio, a la reflexión y la tenacidad para salir adelante y alcanzar una de las metas más importantes de mi vida.

GRACIAS

A MI MADRE:

Tu **AMOR** único, infinito e incomparable, agradezco el ser afortunada y el poder compartirlo con mis hermanos, te amo, admiro y respeto por ser TU. Por haberme inculcado principios, por enseñarme a querer y amar a mis semejantes y a poseer una gran **FE**.

GRACIAS

A MIS HERMANOS:

Por formar parte de mi existencia, el nacer de la misma energía y llevar en las venas la misma sangre, el crecer y compartir alegrías, desesperanzas y mucho amor, les agradezco su apoyo y comprensión en cada momento de mi vida.

GRACIAS

A MIS FAMILIARES:

Agradezco su cariño y respeto por ser sensibles, comprensivos y apoyarme en momentos adversos, por sus lecciones de ejemplo de lucha ante la vida.

GRACIAS

A LA LIC. GABRIELA MEJÍA REYES:

Agradezco me hayas brindado el regalo más preciado, tu amistad y apoyo incondicional, te admiro y respeto porque gracias a ti colecciono recuerdos positivos y con ellos enriquezco mi vida, por tu tenacidad, por no desistir en tus objetivos, por compartir tu sabiduría, consejos y por tu participación, colaboración, ayuda en la redacción, diseño y elaboración de una de las metas más importantes en mi vida.

GRACIAS

AL MAESTRO GUILLERMO GENARO DE LA ROSA PACHECO:

Mi admiración, respeto y agradecimiento por su minuciosa revisión y sus sabios comentarios, por su *valiosa labor de corrección, ayuda y paciencia* en la elaboración de la presente.

GRACIAS

A MIS AMIGOS:

Les agradezco su amistad incondicional, el conservar el Don de brindar ayuda, respeto y apoyo en cada instante de mi vida, por su consuelo y compañía en momentos adversos y de aflicción, el escuchar y regalar momentos de la propia esencia con esplendor y desprendimiento, sin esperar nada a cambio, ni gratitud.

GRACIAS

INDICE

INTRODUCCIÓN.....i

CAPÍTULO 1.

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO

1.1 ANTECEDENTES GENERALES..... 1
1.2 ANTECEDENTES EN MÉXICO 4

CAPÍTULO 2.

CONCEPTO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO

2.1 DEFINICIÓN DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO..... 19
2.2 CLASIFICACIÓN DEL CONTRATO 33
2.3 CARACTERÍSTICAS DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO
..... 40

CAPÍTULO 3.

ELEMENTOS DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO

3.1 ELEMENTOS PERSONALES, REALES Y FORMALES
DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO 44
3.2 OBLIGACIONES Y DERECHOS DE LAS PARTES EN
EL CONTRATO 67
3.3 VENTAJAS Y DESVENTAJAS DEL CONTRATO..... 107

CAPÍTULO 4.

ANÁLISIS DE LAS OPCIONES TERMINALES DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO

4.1 CLASES DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO	116
4.2 OPCIONES TERMINALES EN EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO	127

CAPÍTULO 5

LA OPCIÓN DE PRÓRROGA EN EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO

5.1 LA PRÓRROGA DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO COMO OPCIÓN TERMINAL.....	140
5.2 CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA ELECCIÓN DE LA OPCIÓN TERMINAL DE PRÓRROGA DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO	144
CONSIDERACIONES.....	165
CONCLUSIONES.....	170
BIBLIOGRAFÍA.....	172

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo se ha realizado en materia de Derecho Mercantil, por que en lo particular me interesa analizar uno de los contratos más controvertidos en la actualidad, en particular, se eligió el contrato de Arrendamiento Financiero porque proporciona financiamiento del equipamiento al arrendatario financiado (empresario), ayudando con ello a la economía del país, y me encuentro motivada a analizarlo debido a su repercusión en la práctica.

Por tanto, el objetivo es el proporcionar la seguridad jurídica al arrendatario financiado en la celebración del contrato de Arrendamiento Financiero, a través del análisis jurídico de la validez de la opción de prórroga de manera indefinida en el contrato de Arrendamiento Financiero.

Dada la similitud aparente del Arrendamiento Financiero con otras instituciones arraigadas desde mucho tiempo en ordenamientos jurídicos y vida práctica.

Haré énfasis en que desde el punto de vista fiscal, el Arrendamiento Financiero tiene tres tratamientos, según la decisión unilateral del arrendatario financiado:

- 1.- La opción de compra del bien arrendado,
- 2.- La prórroga del contrato y
- 3.- La participación del producto de la venta del bien a un tercero.

Por lo que, la opción de compra del bien arrendado que se estipula desde la celebración del contrato, la legislación Fiscal la considera como enajenación, ya que el costo del financiamiento (adicionado con sus gastos de operación y utilidades de la arrendadora) se cubre a través de rentas periódicas del plazo inicial forzoso. En este caso, el precio es verdaderamente simbólico. Por lo que, la opción de compra es prácticamente obligatoria.

Asimismo, se puede denotar que es de gran interés conocer que en caso de la opción de prórroga, también se cubre parte del costo del financiamiento del arrendador y las rentas a pagar en la prórroga del plazo inicial son insignificantes.

A su vez, la participación de la arrendadora del producto del bien objeto del contrato a un tercero, cubre en parte el costo del financiamiento del arrendador.

De ello, surge la imperiosa necesidad de plantear la validez de la opción de prórroga de manera indefinida en el contrato de Arrendamiento Financiero.

En el aspecto de ser uno de los principales instrumentos para que el arrendatario financiado pueda gozar o disfrutar de un bien, durante tiempo determinado, y a cuyo vencimiento tendrá la opción de decidir si adquiere la propiedad del mismo, si prorroga dicho contrato, o bien si participa de la venta.

Sobre esa base al prorrogar el contrato de Arrendamiento Financiero por un período cierto a precio inferior al acordado en el plazo original, incita a dudar el paso siguiente que el arrendatario financiado deba iniciar, si una vez vencido ese nuevo plazo, tendrá que restituir el bien objeto del contrato, o si nuevamente el arrendatario financiado, cuenta con la posibilidad de seleccionar, cualquiera de las opciones

terminales; como lo dispone la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

Además, se encuentra inexistencia de disposición alguna acerca del vencimiento del nuevo plazo prorrogable, en la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito; que establezca que el arrendatario financiado deba restituir el bien, o en su defecto, se dé por concluido el contrato en base a dicha opción.

Por ello, se cree que si el futuro arrendatario financiado decide arrendar y no desea adquirir en propiedad el bien, dispondrá de éste sólo durante su vida útil, transcurrida la cual podrá devolverlo a la arrendadora, o bien exigir la prórroga del mismo si encuentra, que todavía puede prestarle alguna utilidad.

Es previsible justificar, que el fundamento del Arrendamiento Financiero, es la utilización y no la adquisición de propiedad del bien, lo que genera las utilidades de las empresas.

Al mismo tiempo, se estudió la sustitución de la maquila por la renta ocasional y posteriormente, por la renta a plazo fijo, que ayuda a la empresa a cumplir con su objetivo principal: mayor producción a menor costo.

La factibilidad de mantenerse a la par del progreso técnico se dificulta en la práctica para los países en vía de desarrollo; de ello, el uso de la tecnología constituye un instrumento fundamental de desarrollo e independencia entre países, de suerte que quien cuenta con ella tiene la posibilidad, dentro del marco legal y en ocasiones fuera de él, de imponer las condiciones con las cuales transfiere dicha tecnología.

Por lo que vemos, el avance y la innovación tecnológica traen como consecuencia la elevada obsolescencia de la maquinaria no precisamente por su uso, sino porque es superada por otras maquinarias a las cuales se les ha incorporado o implantado nueva tecnología; por eso el Arrendamiento Financiero constituye una nueva técnica al servicio de los empresarios para su equipamiento, desarrollo o renovación con un acceso más sencillo que el instaurado

por otras fuentes de financiamiento, sin que por ello, desde luego, sustituya a estas, aunque sí implica una gran ayuda al ampliar la gama de posibilidades existentes.

Asimismo, la rápida obsolescencia de algunos equipos favoreció, que los proveedores comenzaran a ofrecer planes de renta, además de los planes de venta.

Ello facilitó, el establecimiento de Compañías, dedicadas a ofrecer la renta de equipos a mediano y largo plazo.

Toda vez que, la utilización adecuada del Arrendamiento Financiero permitirá a los empresarios, tanto pequeños, medianos, como grandes, no sólo financiar sus proyectos de inversión, sino mantenerse en el mercado y estar a la altura de las empresas de los países desarrollados, para México en particular, resulta una imperiosa necesidad coyuntural acudir al Arrendamiento Financiero, en el País o en el Extranjero, para hacer frente a los Empresarios extranjeros, quienes paulatinamente ingresarán a nuestro Mercado Nacional a ofrecer sus productos, que en la mayoría de los casos, o en todos,

habrán sido elaborados, procesados o extraídos con equipo al cual se le ha implantado la tecnología más avanzada.

Tales han sido las ventajas y utilidad que el Arrendamiento Financiero ha representado, pues constituye un financiamiento significativo en la actividad económica del país y ha permitido a los empresarios elegir alguna de las opciones terminales.

La opción de prórroga es legalmente válida en el contrato de Arrendamiento Financiero, por lo que trae consigo la inexistencia de disposición alguna sobre el vencimiento del nuevo plazo en la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, que establezca que el arrendatario financiado deba restituir el bien, o se dé por terminado el contrato acerca de dicha opción.

Al prorrogar el contrato de Arrendamiento Financiero, produce la no limitación a su renovación ilimitada, pudiendo nuevamente repetirse dicha opción en base a la naturaleza y durabilidad del bien objeto del contrato.

El arrendatario financiado, conserva el derecho de elegir nuevamente, cualquiera de las opciones terminales previstas, por los preceptos 25 y 27 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, por lo que al agotarse la opción de prórroga, no concluye el contrato de Arrendamiento Financiero.

El objetivo general radica en exponer y analizar, en forma concreta (o específica) el caso en que se opta por la prórroga del contrato de Arrendamiento Financiero, así como, las consecuencias jurídicas que ello conlleva, por lo que se opina al respecto que el ejercer dicha opción no determina en forma alguna la conclusión del contrato.

En el desarrollo de los capítulos de este trabajo, se propone investigar dicho contrato a partir de sus orígenes, su definición, clasificación, características, elementos del mismo, obligaciones y derechos de las partes en el contrato, las ventajas y desventajas del mismo, clases, opciones terminales, y a su vez, estudiar a la prórroga del contrato como opción terminal, aludiendo las consecuencias jurídicas de la elección de la misma.

A fin, de llegar a las consideraciones y conclusiones más importantes que se formulen como resultado de la investigación efectuada del contrato de Arrendamiento Financiero.

Para lograr el objetivo en mención, se utilizará el Método Deductivo, toda vez que parte de lo General a lo Particular, así como contamos con una Investigación Documental, Bibliográfica y del Marco Jurídico del contrato de Arrendamiento Financiero.

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

El estudio del contrato de Arrendamiento Financiero, se inicia con una breve reseña histórica, mediante la cual, se pretende analizar el origen de dicho contrato, para comprender el concepto, contenido, los motivos económicos y alcance del mismo.

1.1 ANTECEDENTES GENERALES.

Se considera un tema controvertido, a consecuencia de los autores que precisan sus orígenes desde la Antigua Grecia y otros lo refieren al siglo pasado. Asimismo, el tratadista GUTIÉRREZ VIGUERA señala en: "Babilonia y Egipto existieron figuras parecidas a nuestro contrato, lo mismo que en el siglo XIX, las compañías explotadoras de los grandes ferrocarriles americanos recurrieron a esa figura para adquirir gran parte de su material rodante y que la Bell Telephone System puso en explotación sus teléfonos mediante un servicio combinado de alquiler y asistencia técnica."¹

Sin embargo, los antecedentes del Arrendamiento Financiero o Leasing, comúnmente conocido en otros países; se encuentran a finales del siglo XIX y principios del XX.

¹ Gutiérrez Viguera, Manuel. Leasing como Institución Financiera. 1977. Edit. Asociación para el progreso de la Dirección. Pág. 47.

“ En el año de 1952 se inició en los Estados Unidos y su autor fue el señor D.P.Jr Booythe, el cual era Director de una Fábrica de productos alimenticios en California, la Marina le hizo un gran pedido de alimentos y tuvo la gran idea de alquilar equipos para producir tales productos. “ Partiendo de dos ideas fundamentales: la primordial importancia de utilizar el bien sobre la propiedad y el autofinanciamiento del mismo bien a través de su utilización productiva, calculando adecuadamente la renta”.²

El resultado satisfactorio que tuvo el señor Boothe, fue tal que decidió construir en San Francisco, California, la **United States Leasing Corporation**, con la ayuda del Bank Of América, dicho vínculo cuya finalidad era dar bienes en Arrendamiento Financiero.

Después del éxito obtenido, en 1961, se fundó la compañía Arrendadora Boothe Leasing Corporation, posteriormente se crearon otras compañías como: National Equipment Rental; Equip lease, Hudson Leasing Corporation, Lease Plan International, American Industrial Leasing Co.

² Coillot, Jacques. El Leasing. Mapfre, Madrid, sin fecha. Págs. 3-4.

Por consiguiente, " las causas del origen del Arrendamiento Financiero en los Estados Unidos son: **La necesidad de contar con un instrumento jurídico que satisficiera las exigencias y colmara las carencias del tráfico comercial. La dificultad de contar con un crédito bancario, el mercado de capitales a mediano plazo restringido e inaccesible, una economía muy próspera con un porcentaje de beneficio sustancial, pero con empresas obligadas a una renovación acelerada de sus bienes y equipos, el aumento de la competencia y el de los costos de capital, la velocidad del progreso científico, la innovación tecnológica, etcétera**".³

Luego, esta técnica, traspasó las fronteras americanas, llegando al viejo continente, como resultado de la política de expansión económica de las Compañías Americanas.

Por tanto, en 1960, llega a Inglaterra, esta nueva técnica cuando la United States Leasing Corporation, formó en combinación con un grupo financiero Inglés denominado Mercantile Credit Company Ltd., una sociedad que experimentó un amplio desarrollo.

³ Rico Pérez, Francisco. Uso y Disfrute de Bienes Ajenos con opción a Compra. La Contratación por Leasing en España. 1974. Edit. Reus.España, Madrid.Pág.17.

En el acto, en 1962, en Francia, se crea Locafrance, expandiéndose posteriormente esta figura por toda Europa.

El éxito del contrato y de las compañías que lo celebraban, hizo que este tipo de negocios también se dieran en países como Alemania, Italia, Bélgica y España.

1.2 ANTECEDENTES EN MÉXICO.

Por lo que se refiere a nuestro país, el Arrendamiento Financiero, comenzó a practicarse conforme a los usos y prácticas comerciales. En los años 1960 y 1961, se constituyó en México, la primera Arrendadora Financiera denominada **Interamericana de Arrendamientos, S.A.**; y en lo sucesivo cambió de nombre a **Arrendadora Serfin, S.A.**

Rápidamente se fueron acrecentando en México, las empresas de Leasing con el mismo objeto tales como: **ARRENDADORA BANAMEX, S.A. DE C.V.**, **ARRENDADORA BANPAÍS, S.A.**; **ARRENDADORA CREMI, S.A.**;

BANCRECER, S.A.; ARRENDADORA INTERNACIONAL, S.A.; PRORENTS, S.A. E IMPULSORA DE EQUIPOS DE OFICINA, S.A.; casi todas ellas al amparo de las Instituciones Bancarias.

En 1966, el 30 de Abril, se creó en México," la primera disposición de carácter Fiscal referente al Arrendamiento Financiero, en el criterio No. 13 de la Dirección General del Impuesto Sobre la Renta, dependiente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, bajo el oficio No. 311-22526 que a la letra, dice: " Se han estado recibiendo en esta Secretaría reiteradas solicitudes formuladas por diversas empresas, en el sentido de que se autoricen un por ciento mayor a efecto de realizar la depreciación de bienes tales como maquinaria, equipo y herramienta para la industria, camiones, automóviles y cualquiera otros vehículos destinados al transporte, que son objeto de contratos de arrendamiento con opción de compra o por cuyo acuerdo expreso, al transcurrir el plazo forzoso pactado y las prórrogas acordadas, el arrendatario puede vender los bienes o adquirir la propiedad de los mismos, ya sea por la terminación del contrato o mediante el pago de una cantidad simbólica.

Teniendo en cuenta las razones que se aducen en las citadas solicitudes y las cláusulas de los contratos aludidos, que por ser esencialmente iguales, plantean un problema de tipo general, esta Dirección ha decidido adoptar también un criterio de carácter general que regule esta materia, por lo que, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 10 del Código Fiscal de la Federación, 371 del Código de Comercio y 19 fracc. VI inciso g) de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, resuelve que deben aplicarse a las peticiones aludidas, a las siguientes reglas:

- I. A las operaciones de referencia deberá dárseles fiscalmente el trato de ventas en abonos, en virtud de la opción que tienen los arrendatarios de comprar o enajenar los bienes objetos de los contratos, al terminar los plazos forzosos pactados y en razón a que cumplidas las prórrogas, los arrendatarios adquieren la propiedad de los bienes, ya sea porque se extinga el arrendamiento o los propios arrendatarios cubran cantidades simbólicas por los bienes arrendados.
- II. En consecuencia, las empresas que realizan esas operaciones con el carácter de arrendadoras, podrían optar entre considerar el total del precio que arroje la suma de las prestaciones pactadas como ingresos

del ejercicio, o bien, acumular únicamente las prestaciones que efectivamente les hubiesen sido pagadas, con deducción del costo que les corresponda, según el ejercicio en que se hubiera celebrado la operación. Este costo será la cantidad que resulte de aplicar a los abonos por operaciones realizadas durante determinado ejercicio, el porcentaje que en el precio total pactado en las ventas en abonos celebrados durante el mismo, represente el costo de los bienes enajenados.

- III. Si recuperasen por incumplimiento de los contratos los bienes objeto de los mismos los incluirán nuevamente en el inventario al precio original de costo, deduciendo únicamente el demérito real que haya sufrido, o aumentado el valor de mejoras en su caso. En esta hipótesis, esas empresas acumularán como ingreso, las cantidades recibidas de los arrendatarios deducidas las que hubieren devuelto por cualquier causa, así como las que ya hubieren acumulado con anterioridad.
- IV. Si al finalizar los plazos pactados, los arrendatarios enajenaren los bienes arrendados, ambas partes acumularán como ingreso

gravables, los importes de las ventas en la proporción que les corresponda según los contratos respectivos.

- V. Los arrendatarios, pueden a su vez optar por deducir anualmente, el importe de las rentas y demás prestaciones que paguen durante los plazos forzosos pactados y sólo al finalizar las prórrogas acordadas, como valor de los bienes, los importes de las cantidades simbólicas que como saldo cubran a los arrendadores, o considerar los importes totales de los contratos como costo de adquisición y llevar acabo la depreciación conforme al régimen normal, en estos casos, si no hicieren uso de la opción, deberán considerar como pérdida la diferencia que corresponda."⁴

Esta disposición fiscal perjudicaba al Fisco, ya que la autoridad fiscal equiparaba el contrato al arrendamiento financiero con la operación mercantil denominada ventas en abonos, al tener, ambas partes del contrato fuertes deducciones resultantes del mismo contrato.

⁴ Levy, Luis Haime. El Arrendamiento Financiero, sus Repercusiones Fiscales y Financieras. 12ª. ed. 1997. Edit. Fiscales ISEF, S.A. México, D.F. Págs. 55-57.

A su vez, se vió afectado en la recaudación de impuestos, tan necesarios para llevar a cabo los programas del gobierno, situación que corrigió más tarde, pues recapacitó sobre lo que había aprobado en el criterio No. 13 y emitió su revocación.

"La revocación del criterio No. 13 se hizo el 23 de Septiembre de 1969 y fue dirigido a todos los CC. Directores Generales del Impuesto Sobre la Renta y de Auditoría Fiscal Federal, por el Lic. Roberto Hoyo y que a la letra, expone:
" Por oficio No. 311-22526 de 30 de Abril de 1966, dio usted a conocer el criterio No. 13 de la Dirección General del Impuesto Sobre la Renta que se refiere al régimen Fiscal aplicable a las partes, en el caso de un contrato de arrendamiento de maquinaria y equipo con opción a compra. En dicho criterio, se da el tratamiento de venta en abonos a los ingresos de los arrendadores de maquinaria y equipo con opción a compra, esto es, se les permite deducir el costo del bien durante el período del contrato, mientras que por otra parte, el arrendatario deduce el importe total de las rentas derivadas del mismo contrato. Esto es, que mediante dicho criterio se otorgan diversas consecuencias jurídicas a las partes de un mismo contrato.

Después de cambios de impresiones con el Colegio de Contadores y con las Confederaciones Nacionales de Cámaras, se ha llegado a la conclusión de que la aplicación constante del citado criterio No. 13 contraría el sistema de la depreciación en materia de Impuestos Sobre la Renta y afecta el control de una de las deducciones más importantes en el mencionado tributo.

Por lo anterior y con fundamento en el artículo 82 del Código Fiscal de la Federación, se expide esta circular para dar a conocer el criterio de la autoridad superior en cuanto a la aplicación de las normas tributarias correspondientes, para el efecto de que tratándose de contratos de arrendamiento y maquinaria de equipo con opción de compra, procede otorgar al contrato las mismas consecuencias jurídicas para ambas partes; es decir, que si bien es cierto que el arrendatario puede deducir el valor de las rentas pactadas, también es cierto que el arrendador deberá deducir únicamente la depreciación de los bienes arrendados que son de su propiedad, en los términos que establece el artículo 21 de la Ley del Impuesto Sobre La Renta, no procediendo, por lo tanto, que se aplique la parte proporcional del costo de los bienes, tal como señalaba el criterio No.13 que se deja sin efecto.

Ruego a ustedes tomar nota del contenido de este oficio y dictar sus disposiciones sobre el particular. ⁵

Al dar a conocer la Revocación del criterio No.13 en Septiembre de 1969, las empresas afectadas acudieron nuevamente a realizar diversas gestiones ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con el fin de obtener un tratamiento Fiscal diferente a lo citado en dicho oficio, por lo que el administrador del Impuesto Sobre la Renta, Lic. Roberto Hoyo, emitió la ratificación de la revocación del criterio No. 13 y la reglamentación de la opción de compra, con fecha 3 de Junio de 1970 y dirigido a la Confederación de Cámaras Nacionales de Comercio. El contenido textual de esta ratificación es el siguiente:

“ El 23 de Septiembre de 1969, mediante oficio circular No. 537-6194 dirigido al Director General del Impuesto Sobre la Renta, se señaló a dicho funcionario que quedaba sin efecto el criterio No.13 expedido por la Dirección del Impuesto Sobre la Renta de 29 de Abril de 1966 y mediante el cual se daba el tratamiento de ventas en abonos a los arrendadores de

⁵ Ibidem. Págs. 57-58.

maquinaria y equipo con opción de compra; es decir, se les permitía deducir el costo del bien durante el período del contrato, mientras que por otra parte *el arrendatario deducía el importe total de las rentas derivadas del mismo contrato.*

Por considerar incongruente el tratamiento Fiscal otorgado a las partes de un mismo contrato, y considerando que el mencionado criterio No.13 era contrario al sistema de depreciación del Impuesto Sobre la Renta, en aquella ocasión y con fundamento en el artículo 82 del Código Fiscal de la Federación, se revocó el multicitado criterio No.13 para el efecto de que, tratándose de contratos de arrendamiento de maquinaria y equipo con opción de compra, se le otorgará al contrato las mismas consecuencias jurídicas para ambas partes, es decir, que el arrendatario siguiera deduciendo el valor de las rentas pactadas, pero que el arrendador no podría deducir el costo de los bienes dados en arrendamiento, sino únicamente su depreciación en los términos que establece el artículo 21 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta.

Al dar a conocer esta resolución a las empresas interesadas, estas acudieron nuevamente a realizar diversas gestiones ante la Secretaría de Hacienda y

Crédito Público tendientes a obtener un tratamiento diferente al señalado en el oficio circular No.537-6194 de 23 de Septiembre de 1969.

Después de diversas reuniones que se han tenido con los representantes de las empresas arrendadoras que operan en México el llamado contrato de arrendamiento financiero, esta Secretaría no encuentra justificación alguna para diferir de su criterio final expresado en el multicitado oficio circular No.537-6194 de Septiembre pasado, y por lo tanto, lo confirma en todas y cada una de sus partes con las siguientes consecuencias:

1. Que es obligación del arrendador financiero, en tanto no transfiera la propiedad del bien, calcular el cargo por depreciación anual para hacer la deducción correspondiente a su ingreso acumulable en cantidades que no excedan a los porcentajes señalados en el artículo 21 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta en vigor, los cuales no pueden ser modificados sin la previa autorización de esta Secretaría.
2. Que además, de acuerdo con el artículo 19 del propio ordenamiento, entre los ingresos acumulables, se encuentra comprendida la diferencia

entre los precios declarados por el causante y los que fije la Secretaría de Hacienda, cuando aquéllos no correspondan a los del mercado, con base en los de factura o en los corrientes del mercado.

3. Por lo que, al aplicar los arrendadores el costo de los bienes durante los plazos del contrato y supuestos dichos plazos menores a aquéllos que la Ley toma en cuenta para fijar los porcentajes de depreciación violan la disposición contenida en el precitado artículo 21 de la Ley mencionada y al vender los bienes de su propiedad a precios inferiores a los de mercado o de costo, se ubican en el supuesto contenido en la fracción VI inciso c) del artículo 19 del Impuesto Sobre la Renta.

En tal virtud, y de acuerdo con los artículos 19 y 21 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, en relación con el artículo 82 del Código Fiscal de la Federación, procede la rectificación de las declaraciones de las empresas arrendadoras que en sus operaciones se ajustaron al criterio No.13.

Sin embargo, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en su ánimo de actuar bajo el principio de equidad en este problema, ofrece que a petición

concreta de cada una de las empresas arrendadoras, que han actuado conforme al criterio No.13, revocado por la autoridad administrativa desde el 23 de Septiembre pasado, autorizará durante los próximos 30 días la presentación de declaraciones espontáneas que rectifiquen las manifestaciones presentadas por ejercicios anteriores, para ajustarse a los términos de la Ley del Impuesto Sobre la Renta en sus artículos 19 fracción VI inciso c) y 21, corrigiendo la deducción correspondiente a costo por depreciación de los bienes, y acumulando a la fecha del ejercicio de la opción de compra, la diferencia entre el precio nominal a que se vendió el bien y su costo original menos depreciaciones. Las diferencias de impuestos que resulten por la aplicación de este procedimiento, se cobrará mediante la liberación en cada caso, de los recargos y de las sanciones.

Si pasado dicho plazo no se presentan en forma espontánea las empresas arrendadoras a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para rectificar sus declaraciones de años anteriores, pagando las diferencias de impuestos, sin recargos ni sanciones, esta Secretaría procederá a la revisión de las declaraciones originales, liquidando las diferencias de impuestos que

resulten y en este caso aplicando los recargos y multas que procedan por no haber acudido al llamado conciliatorio de la autoridad Fiscal.

En lo referente a los antecedentes dentro de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, hay dos épocas importantes: primera, la legislación anterior al 19 de Noviembre de 1974, y segunda, la marcada por el criterio No.13, analizada en párrafos anteriores.”⁶

Sin embargo, esta figura no fue regulada por una ley, sino que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, a través de la Dirección General del Impuesto Sobre la Renta, la reguló a base de “criterios” y “oficios- circulares”, hasta que el 31 de Diciembre de 1975, aparece en la Ley el régimen de depreciación de los bienes objeto de este tipo de contratos.

El concepto de Arrendamiento Financiero se introduce por primera vez en nuestro derecho,” mediante adición de la fracción IV del artículo (a) 15

⁶ Ibidem. Págs. 58-59.

del Código Fiscal Federal publicado en el DIARIO OFICIAL el 31 de Diciembre de 1981".⁷

El mismo día se reforma la **LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO Y ORGANIZACIONES AUXILIARES**, con la finalidad de incorporar como **Organizaciones Auxiliares de Crédito a las Arrendadoras Financieras**, y reglamentar el contrato de **Arrendamiento Financiero**.

Actualmente, y gracias al amplio desarrollo que ha manifestado esta figura, la cual se encuentra regulada dentro de la **LEY GENERAL DE ORGANIZACIONES Y ACTIVIDADES AUXILIARES DEL CRÉDITO**, a su vez, el Código Fiscal de la Federación que enmarca la primera definición de este contrato, en la Ley del Impuesto sobre la Renta, la Ley del Impuesto al Valor agregado y la Ley del Impuesto sobre Adquisición de Inmuebles.

⁷ León Tovar, Soyla H. El Arrendamiento Financiero (Leasing) en el Derecho Mexicano. Una Opción para el Desarrollo. 1989. México, UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE MÉXICO. Pág. 22.

Por tanto, el Arrendamiento Financiero tiene una gran importancia en nuestra economía como una fuente adicional de financiamiento de las empresas y que ayuda a promover el *desarrollo económico del País*.

CAPITULO SEGUNDO

CONCEPTO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

Dadas las características de la problemática que ha presentado el contrato de Arrendamiento Financiero, acerca de haberse clasificado dentro de los contratos innominados, y la controversia existente por precisar su naturaleza jurídica, ha hecho apremiante, el realizar un estudio del concepto, características y clasificación del mismo, con la finalidad de analizar dicho contrato.

2.1 DEFINICIÓN DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

Como se expresó anteriormente, la controversia que existe en torno a la naturaleza jurídica del contrato de Arrendamiento Financiero, ha influido básicamente en la realización y elaboración de la definición del mismo.

Por ello, a fin de comprender el concepto del contrato de Arrendamiento Financiero se expondrán los criterios de connotados autores.

Para ALVARO CUERVO *"el contrato es un medio de financiación formalizado en un contrato de Arrendamiento especial entre el arrendador, propietario del bien, y el arrendatario que va a utilizar durante el plazo*

convenido, satisfaciendo un arrendamiento periódico. Al final del contrato de arrendamiento puede adquirir el bien por un valor residual prefijado, convenir en un nuevo contrato, o devolver el bien a la sociedad de leasing”⁸

Se opina que, menciona la formalidad del contrato y las opciones terminales, sin embargo, no contempla la posibilidad de transmitir la propiedad del bien a un tercero, además, resulta confusa la definición en cuanto a su exposición.

Desde el punto de vista de FERNANDO A. VAZQUEZ PANDO lo define *“como un contrato en virtud del cual una de las partes se obliga a adquirir un bien y a conceder el uso del mismo a la otra parte, por un plazo forzoso para ambos y, a elección de ésta, a transmitirle la propiedad del objeto al término del plazo o a prórrogar el plazo del uso o alguna otra opción, y la otra parte se obliga a cubrir una cantidad determinada o determinable como contraprestación del uso, aún en el supuesto de pérdida del objeto, y a*

⁸ Cuervo Álvaro, Apud. Cit. Por Carlos Vidal, Blanco. El Leasing. Una Innovación en la Técnica de la Financiación. 1977. Edit. Instituto de Estudios Fiscales del Ministerio de Hacienda. España, Madrid. Pág. 51.

*ejercitar necesariamente alguna de las opciones previstas a la terminación del plazo forzoso.*⁹

Se considera que es la más acertada, porque contempla las obligaciones respectivas a ambas partes, además, menciona las opciones terminales que las partes pueden celebrar al finiquitarse el contrato.

Según LEUPOP comenta el arriendo-amortización " *es un contrato de alquiler de bienes de equipo de una duración determinada correspondiente a la amortización del bien alquilado y acompañado de la promesa del arrendador de prolongar el alquiler por un nuevo período, tomar de nuevo el material o venderlo al arrendatario, según sea la voluntad de éste al expirar el plazo determinado*".¹⁰

Se estima que, limita al contrato de Arrendamiento Financiero respecto a su objeto, ya que se refiere únicamente a bienes de equipo. Sobre las opciones terminales, incluye la devolución del bien objeto del contrato al arrendador

⁹ Vázquez Pando, Fernando A. En tomo al Arrendamiento Financiero. R.I.J. México, año 4, Número 4. 1980. Pág. 267.

¹⁰ Leupop, Jean Marie. Apud. Cit. por Soyla H. León tovar. Op. Cit. Pág. 38.

financiero y descarta la posibilidad de vender el bien a un tercero.

Por su parte RICO PÉREZ, lo considera, *"un contrato, en principio consensual, bilateral o sinalagmático, oneroso y conmutativo de tracto sucesivo y traslativo de uso o disfrute, de Derecho Civil Empresarial, atípico y especial, con valoración de la confianza y conducta, por el cual una persona, natural o jurídica, cede los derechos de uso de un bien propio en contrapartida de unas prestaciones, obligándose, además, a ceder al usuario una opción de compra."*¹¹

Se comenta que básicamente carece del aspecto financiero, así como de los otros dos derechos de opción que el arrendatario tiene a parte del mencionado, destacando a la vez que se trata de un contrato de Derecho Mercantil.

Según MANUEL BROSETA PONT, expone de manera descriptiva lo siguiente: *"Presupone el Leasing (to lease significa arrendar) la existencia de una operación de financiación a medio o a largo plazo, mediante la cual*

¹¹ Rico Pérez, Francisco. Op. Cit. Pág. 27.

*quien necesita un bien normalmente maquinaria o bienes de equipos, contrata con un intermediario financiero, para que éste lo adquiera del fabricante con el fin de cederle su uso por tiempo determinado mediante el pago de un canon*¹²

Se estima que la definición se inclina más al aspecto económico que al jurídico, aunque, es muy amplia no menciona y ni expone aspectos importantes de dicha operación, como el Derecho de Opción que el arrendatario puede ejercer al concluir el contrato.

Desde el punto de vista, de B. MERA, afirma *"se trata de un modo de financiar nuevamente, que permite a las empresas industriales y comerciales equiparse sin tener que movilizar sus fondos"*.¹³

Se opina que, omite mencionar tanto los aspectos formales, como las opciones terminales del contrato, puesto que, la definición es de carácter económico.

¹² Broseta Pont, Manuel. Manual de Derecho Mercantil. 4ª ed. 1978. Edit Tecnos. España, Madrid. Pág. 396.

¹³ Mera, B. Apud. Cit. por Carlos Vidal. Op. Cit. Pág. 49.

Por su parte, WALTER FRISCH PHILIPP Y CARLOS GUTIÉRREZ CARDONA, definen lo siguiente: *"Consiste en que el arrendador, en calidad de propietario del objeto respectivo, concede al arrendatario, que es el sujeto financiado, el uso o goce del objeto mencionado durante cierto plazo forzoso para ambas partes durante tal plazo, el arrendatario efectuará, según el mismo contrato, pagos periódicos en favor del arrendador, cuya totalidad corresponde al valor de mercado del objeto rentado más los gastos de la operación y el lucro del arrendador, o por lo menos a 90% del total, así caracterizado. Por último, las partes convienen en el mismo contrato en que una vez cumplido el pago de las cantidades periódicas convenidas, el arrendatario tendrá, según su opción, el derecho a la prórroga del contrato de arrendamiento por cierto tiempo y con base en pagos inferiores a aquéllos que se hagan durante el plazo forzoso del contrato, o, como segunda posibilidad, a que se transfiera la propiedad del bien arrendado al mismo arrendatario por un precio relativamente muy pequeño e inferior al valor de mercado existente en el momento de la transferencia o, como tercera y última posibilidad, la transferencia de la propiedad del arrendador a un tercer sujeto con participación de arrendatario en el precio que se obtuviese de*

dicha enajenación".¹⁴

Se piensa que es muy completa, sin embargo, la definición en su redacción es confusa.

Para BIBOT *"el contrato se trata de una operación de financiamiento a medio o largo plazos practicada por una sociedad financiera y que tiene como soporte jurídico un contrato de alquiler de cosas".¹⁵*

Se estima que omite enunciar la concesión del uso y goce, lo mismo que las opciones terminales existentes.

Asimismo, ROLIN comenta *"es una financiación destinada a ofrecer a los industriales y a los comerciantes un medio flexible y nuevo de disposición de un bien de equipo alquilándolo en vez de comprarlo".¹⁶*

¹⁴ Frisch, Walter Philipp y Carlos Gutiérrez Cardona. "El Arrendamiento Financiero." El Foro. Sexta época. No. 16 (Enero-Marzo, 1979). Pág. 53.

¹⁵ Bibot, Paul. "Trois Annes de Leasing", Suplemento Agafi. (Bruselas: 1964). Pág. 77.

¹⁶ Rolin, Serge. "El Leasing". (Madrid: 1970). Pág. 24.

Se afirma que al igual que la definición anterior, omite mencionar la concesión del uso y goce, así como las opciones terminales.

Por su parte, CARLOS VIDAL BLANCO, lo define como: *"un contrato mercantil en virtud del cual un empresario, cumplimentando instrucciones expresas del presunto arrendatario, compra en nombre propio determinados bienes muebles o inmuebles para que, como propietario arrendador, los alquile al mencionado arrendatario para que éste los utilice por un período irrevocable a cuyo término tendrá la opción de adquirir la totalidad o parte de estos bienes arrendados, por un precio convenido previamente con el propietario arrendador, considerándose que todos los desembolsos que efectúe el futuro arrendador son por cuenta del presunto arrendatario, hasta la iniciación del período de arrendamiento"*¹⁷.

Se opina que trata de un supuesto no contemplado en nuestro ordenamiento vigente, tal es: la adquisición de los bienes concedidos en el Arrendamiento Financiero, además, es poco jurídica, más si clara y expone

¹⁷ Vidal Blanco, Carlos. Op. Cit. Pág. 56.

todos los aspectos del contrato de Arrendamiento Financiero.

Con relación a lo anterior, se comparte la definición del tratadista FERNANDO A. VÁZQUEZ PANDO; la cual se encuentra en la página 8 de la presente, porque se aproxima a describir lo que es la figura o el contrato de Arrendamiento Financiero, pues señala el derecho de opción y muestra las obligaciones correspondientes a las partes contratantes, además se establece como una operación de financiamiento, por ello, únicamente se agregaría para complementarla que pertenece a los contratos mercantiles; es decir, es un contrato mercantil.

El Arrendamiento Financiero es un sistema de financiamiento, que permite a las empresas obtener recursos líquidos o bienes muebles e inmuebles a través de un financiamiento (arrendador) para hacer frente a sus necesidades.

Como se ha mencionado, se considera al Arrendamiento Financiero un Contrato mediante el cual una persona moral, denominada arrendadora financiera, adquiere y concede un bien objeto del contrato, determinado o determinable, mueble o inmueble y transmite el uso o goce del mismo a otra persona, física o moral, llamada arrendatario, éste se obliga a pagar una

contraprestación que incluye el capital y los intereses, durante un tiempo forzoso para ambas partes, al expirar dicho plazo del contrato el arrendatario podrá ejercer una de las opciones terminales contempladas en el contrato o, en su defecto, aquella que le propondrá la arrendadora financiera y escogerá la que se ajuste a sus necesidades.

Por tanto, la definición mencionada, presenta los siguientes elementos:

1. **Contrato bilateral.** Ya que en el mismo intervienen la Arrendadora Financiera y el arrendatario financiado, donde se obligan una a conceder el uso o goce del bien objeto del contrato y la otra parte, a cambio del bien se obliga a pagar una contraprestación.
2. **Adquisición de un bien determinado.** Porque la arrendadora financiera obtiene un bien previamente determinado, en base a sus características, particularidades, seleccionado al igual que el proveedor o constructor, por el arrendatario financiado, es decir, las arrendadoras únicamente compran los equipos que le son pedidos por sus clientes, debido a que son por lo general equipos muy costosos y especiales, dependiendo de la actividad

a que se dedique la empresa que lo solicite, por que las arrendadoras no son proveedores sino intermediarios.

3. Transmisión del uso o goce del bien. Debido a que la arrendadora financiera adquiere el objeto del contrato con la finalidad de concederlo por medio del arrendamiento financiero, al arrendatario financiado cuyo bien no será utilizado para otras actividades, por ejemplo: los bienes que con mayor frecuencia son objeto de este tipo de contrato son:

- a) equipo industrial,
- b) equipo de transporte

sin embargo, su flexibilidad permite una amplia variedad de bienes.

4. Contraprestación. Representa el pago de cantidades de dinero determinadas o determinables constituido por la suma del valor de adquisición del bien objeto del contrato, el costo de financiamiento y demás accesorias, durante el plazo del contrato.

5. **La Opción terminal** contemplada en el contrato para elegirla de antemano o posterior del término del plazo del contrato, estas opciones están previstas en la legislación, a saber:

- A) *Adquisición del bien objeto del contrato por medio de un pago a precio simbólico.*
- B) *Prorrogación de contrato del Arrendamiento Financiero, a renta menor.*
- C) *Participación del producto de la venta del bien objeto del contrato a un tercero.*

Desde el punto de vista de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, lo regula en el artículo 25 que a la letra dispone: *“Por virtud del contrato de Arrendamiento Financiero, la arrendadora financiera se obliga a adquirir determinados bienes y a conceder su uso o goce temporal, a plazo forzoso, a una persona física o moral, obligándose ésta a pagar como contraprestación, que se liquidará en pagos parciales, según se convenga, una cantidad en dinero determinada o determinable, que cubra el valor de la 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.*

Al establecer el plazo forzoso a que hace mención el párrafo anterior, deberán tenerse en cuenta las condiciones de liquidez de la arrendadora financiera, en función de los plazos de los financiamientos que en su caso, haya contratado para adquirir los bienes. Los contratos de Arrendamiento Financiero deberá otorgarse por escrito y ratificarse ante la fe de Notario público, Corredor público titulado, o cualquier otro Fedatario público y podrán inscribirse en el Registro Público de comercio a solicitud de los contratantes, sin perjuicio de hacerlo en otros registros que las Leyes determinen".

Se remite al artículo 27 de la misma Ley que textualmente establece: "al concluir el plazo de vencimiento del contrato una vez que se hayan cumplido todas las obligaciones, la arrendataria deberá adoptar alguna de las siguientes opciones terminales:

- 1. La compra de los bienes a un precio inferior a su valor de adquisición, que quedará fijado en el contrato. En caso de que no se haya fijado, el precio debe ser inferior al valor del mercado a la fecha de compra, conforme a las bases que se establezcan en el contrato;*

- II. *A prorrogar el plazo para continuar con el uso o goce temporal, pagando una renta inferior a los pagos periódicos que venía haciendo, conforme a las bases que se establezcan en el contrato, y*
- III. *A participar con la arrendadora financiera en el precio de la venta de los bienes a un tercero, en las proporciones y términos que se convengan en el contrato.*
- IV. *La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, mediante disposiciones de carácter general, está facultada para autorizar otras opciones terminales siempre que se cumplan los requisitos señalados en el primer párrafo del artículo 25 de esta Ley.*

En el contrato podrá convenirse la obligación de la arrendataria de adoptar, de antemano, alguna de las opciones antes señaladas, siendo responsable de los daños y perjuicios en caso de incumplimiento. La arrendadora financiera no podrá oponerse al ejercicio de dicha opción. Si en los términos del contrato, queda la arrendataria facultada para adoptar la opción terminal al finalizar el plazo obligatorio, ésta deberá notificar por escrito a la arrendadora financiera, por lo menos con un mes de anticipación al vencimiento del contrato, cuál de ellas va a adoptar, respondiendo de los

daños y perjuicios en caso de omisión, con independencia de lo que se convenga en el contrato”.

Se comenta que la definición anterior es muy completa, porque señala el contenido y características del Arrendamiento Financiero, pero presenta un gran inconveniente, sólo se limita a mencionar las opciones terminales existentes, ya que ni las explica ni las describe, sino que remite al lector, estudiante, profesionalista o cualquier persona, al precepto 27 de la misma ley, en donde se detallan claramente dichas opciones.

2.2 CLASIFICACIÓN DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

El contrato de Arrendamiento Financiero presenta la siguiente clasificación:

2.2.1 BILATERAL.

Porque engendra derechos y obligaciones a ambas partes, es decir, la arrendadora financiera se obliga a financiar al arrendatario financiado mediante la compra de bienes que serán objeto del contrato. De igual forma,

el arrendatario se obliga al pago de las rentas e intereses pactados en el Arrendamiento Financiero (Art. 1836 Código Civil en vigor).

En relación con lo anterior, el maestro SÁNCHEZ MEDAL expone: *"...para que el contrato sea bilateral en un sentido propio o estricto, o mejor dicho para que sea sinalagmático, es menester que no sólo existan obligaciones derivadas del contrato a cargo de una y otra parte, sino que además es menester que tales obligaciones sean recíprocas, lo que implica que debe haber una estrecha interdependencia de la obligación a cargo de una parte y de la obligación a cargo de la otra parte".*¹⁸

Por consiguiente, hay que destacar la compraventa que se realiza entre la arrendadora y el proveedor del bien objeto del contrato, es una obligación anterior y diferente, en la cual no participa el arrendatario financiado y donde el proveedor sólo contrae obligaciones y adquiere derechos con la arrendadora financiera y viceversa.

¹⁸ Sánchez Medal, Ramón. "LOS CONTRATOS DE LAS LLAMADAS COMPAÑÍAS ARRENDADORAS". Revista de Derecho Notarial. México. Año XVI. Número 47 (Junio: 1972). Pág. 21.

2.2.2 ONEROSO.

Ya que existen provechos, ventajas, cargas y gravámenes recíprocos para ambas partes, donde en la mayoría de los casos se pacta una contraprestación, como en el caso de financiamiento y los servicios de mantenimiento, en su caso, quienes son compensados por el pago de la contraprestación del arrendatario. (Art. 1837 Código Civil en vigor).

2.2.3 CONMUTATIVO.

Toda vez que las prestaciones de ambas partes pueden ser o no ser ciertas desde el inicio del contrato, en donde el precio puede variar durante la vigencia del contrato, aunque la contraprestación es determinada, por ello, es posible determinar las ganancias o pérdidas de los contratantes. (Art. 1838 Código Civil en vigor).

Por su parte, el tratadista FERNANDO V. PANDO, que afirma: *"El contrato es conmutativo en el supuesto de que tanto la contraprestación a cargo de la arrendataria financiera cuanto la opción terminal estén total y fijamente determinadas en el momento de contratación, lo cual es cada vez menos frecuente. En efecto, dado que la arrendadora financiera obtiene los fondos*

*generalmente de instituciones bancarias o financieras y que éstos suelen proveer los fondos cargando intereses variables, las arrendadoras financieras suelen celebrar los contratos pactando las bases para determinar el monto de la contraprestación tomando en consideración variaciones de intereses, de ahí que, en última instancia, el monto de tal contraprestación viene a depender de circunstancias ajenas a las partes”.*¹⁹

2.2.4 NOMINADO.

Pues está regulado en nuestro derecho y ha sido denominado Arrendamiento Financiero, primero fue nombrado Arrendamiento Financiero por nuestra legislación Fiscal de la Federación, en su artículo 15, asimismo, se le menciona en la Ley del Impuesto Sobre la Renta en su precepto 16 y actualmente por la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito. (Art. 25 Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito en vigor).

2.2.5 FORMAL.

Puesto que la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, en el tercer párrafo del precepto 25, dispone que para su validez,

¹⁹ Vázquez Pando, Fernando A. Reflexiones en torno al Arrendamiento Financiero. Op. Cit. Pág. 420.

dichos contratos deben de ser otorgados por escrito y ratificados ante la fe de Notario público, Corredor público titulado o cualquier otro Fedatario público.

2.2.6 DE IGUAL A IGUAL.

Porque existe la posibilidad de negociar las cláusulas estipuladas en el contrato, con las cuales se formaliza el Arrendamiento Financiero, pues no obstante, que las arrendadoras financieras son sociedades, cuya naturaleza y actividades son inspeccionadas, vigiladas y reguladas por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, y al acordar dichas cláusulas el arrendatario y la arrendadora celebran un plano de igualdad jurídica.

2.2.7 DE TRACTO SUCESIVO.

Ya que el arrendatario debe satisfacer un pago como contraprestación en forma periódica.

Al respecto, el autor WALTER señala: *"Si se constituyen obligaciones de tracto sucesivo la rescisión surtirá efectos no retroactivos, en una, de modo*

*que el arrendador se quedaría con todas las rentas pagadas hasta la rescisión”.*²⁰

Esto es, ante el incumplimiento del arrendatario financiado o de la arrendadora financiera a cualquiera de las cláusulas establecidas en el contrato respectivo, el efecto de obtener la rescisión del mismo equivaldría a anunciar que los efectos del contrato cesan para el futuro, siempre que la arrendadora financiera debía conservar solamente la parte de la renta que cubra el uso o goce del bien arrendado más los respectivos daños y perjuicios, cuando en caso de incumplimiento de la arrendadora financiera, el arrendatario financiado deberá cubrir únicamente el pago por el uso y goce del bien objeto del contrato, pudiendo solicitar el resarcimiento de daños y perjuicios.

2.2.8 MIXTO.

Toda vez que se manifiestan prestaciones que corresponden a diversos tipos de contratos, en un contrato se establecen obligaciones que corresponden a diferentes tipos de contratos en particular.

²⁰ Frisch, Walter Philipp y GUTIERREZ CARDONA. Op. Cit. Pág. 61.

2.2.9 PRINCIPAL.

Tiene autonomía jurídica propia, o sea, es independiente para su existencia de alguna obligación, o contrato preexistente.

2.2.10 DEFINITIVO.

Al no celebrarse con el motivo acordado, crea obligaciones de hacer para las partes, y es hacer el contrato de Arrendamiento Financiero con carácter futuro, lo cual da lugar a un nuevo contrato, sirviendo de antecedente o preparación.

2.2.11 TIPICO.

Por estar regulado en nuestro derecho, es típico a partir de diciembre de 1981, en la que se establecen derechos y obligaciones para las partes por la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito y pertenece al Derecho Bancario.

2.2.12 TRASLATIVO DE USO O GOCE.

Pues el arrendatario financiado adquiere el uso o goce del bien objeto del contrato a cambio de un pago inferior al valor del mercado, en donde, el

arrendatario tiene el derecho del uso o goce del bien y el arrendador tiene el título de propiedad, mientras el arrendatario mientras no ejerza la opción de compra, ya que si optara por cualquier otra, el propietario seguirá siendo el arrendador.

2.2.13 MERCANTIL.

Se considera de carácter mercantil, por las siguientes circunstancias: se puede celebrar entre comerciantes, ya que la arrendadora financiera actúa como intermediaria, pues como se ha visto, compra el bien para darlo en arrendamiento y prometer su venta, con inocultable propósito de especulación comercial, en base al artículo 75 fracciones I y II del Código de Comercio en vigor.

2.3 CARACTERÍSTICAS DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

El contrato de Arrendamiento Financiero presenta las siguientes características:

2.3.1 LA CONCESIÓN TEMPORAL DEL USO Y GOCE DEL BIEN OBJETO DEL CONTRATO DE LA ARRENDADORA FINANCIERA AL ARRENDATARIO FINANCIADO.

2.3.2 "EL PRECIO POR EL USO DEBE SER SUPERIOR AL PRECIO DE LA COMPRA DE LA ARRENDADORA".²¹

2.3.3 ADQUISICIÓN POR PARTE DE LA ARRENDADORA FINANCIERA DEL BIEN OBJETO DEL CONTRATO, DE ACUERDO A LAS ESPECIFICACIONES Y DEL PROVEEDOR INDICADO POR EL ARRENDATARIO, SIEMPRE QUE DICHA ADQUISICIÓN SEA REALIZADA DE UN TERCERO AJENO A LA RELACIÓN (PROVEEDOR).

2.3.4 "POR LA MAGNITUD Y RESPONSABILIDAD DE LAS OPERACIONES, NECESARIAMENTE SON SOCIEDADES ANÓNIMAS LAS QUE ARRIENDAN EQUIPO Y CON GRANDES CAPITALES PARA HACER FRENTE A SUS OBLIGACIONES Y CONTRATOS, EN SU CARÁCTER DE ARRENDADORAS".²²

²¹ Vázquez Pando, Fernando A. En torno al Arrendamiento Financiero. Op. Cit. Pág. 267.

²² Levy, Luis Haime. Op. Cit. Pág. 45.

2.3.5 TRANSMISIÓN DE LA PROPIEDAD DEL BIEN OBJETO DEL CONTRATO DEL ARRENDATARIO FINANCIADO A LA ARRENDADORA FINANCIERA, EN CASO DE TRATARSE DE UN (LEASE BACK) ARRENDAMIENTO OPERATIVO.

2.3.6 PAGO DE CANTIDADES DE DINERO DETERMINADAS O DETERMINABLES QUE ALCANCEN A CUBRIR EL VALOR DE LA ADQUISICIÓN DEL BIEN OBJETO DEL CONTRATO, LAS CARGAS FINANCIERAS Y DEMÁS ACCESORIOS (COMISIONES, FLETES, GASTOS, IMPUESTOS, ETCÉTERA).

2.3.7 ASUNCIÓN DE RIESGOS AÚN EN CASO FORTUITO O DE FUERZA MAYOR, VICIOS DEL BIEN Y GASTOS DE CONSERVACIÓN Y MANTENIMIENTO, A CARGO DEL ARRENDATARIO FINANCIADO.

2.3.8 OPCIÓN DEL ARRENDATARIO FINANCIADO AL TÉRMINO DEL PLAZO ENTRE LA COMPRA DEL BIEN, LA PRÓRROGA DEL CONTRATO O LA VENTA DEL BIEN A UN TERCERO.

2.3.9 EL USO O GOCE DEL BIEN OBJETO DEL CONTRATO, HA DE SER DE CARÁCTER TEMPORAL Y A PLAZO FORZOSO, LO CUAL SE JUSTIFICA, PUESTO QUE, EN BASE A DICHO PLAZO, SE DETERMINA EL PRECIO A LAS PARCIALIDADES A PAGAR POR EL CONTRATO Y EL MOMENTO EN EL CUAL SE DEBE EJERCITAR LA OPCIÓN.

SI NO SE SEÑALA EL PLAZO FORZOSO ESTAREMOS FRENTE A OTRO CONTRATO, UN ARRENDAMIENTO CIVIL A UNO MERCANTIL, PERO NO FRENTE A UN ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

2.3.10 "EN EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO, LA ARRENDADORA FINANCIERA ES LA QUE POSEE EL TÍTULO LEGAL, DE LA PROPIEDAD DEL BIEN Y EL ARRENDATARIO FINANCIADO, SÓLO TIENE EL DERECHO DE USO Y GOCE, AUNQUE SE TRANSFIERE LA PROPIEDAD DEL BIEN AL ARRENDATARIO, AL TÉRMINO DEL CONTRATO, SIEMPRE Y CUANDO EJERZA LA OPCIÓN DE COMPRA, POR QUE SI ELIGE CUALQUIER OTRA, EL PROPIETARIO SEGUIRÁ SIENDO EL ARRENDADOR."²³

²³ Ibidem. Pág.46.

CAPÍTULO TERCERO

ELEMENTOS DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

El Arrendamiento Financiero en México tiende a ocupar un papel muy destacado dentro de los mercados financieros, el cual se caracteriza por su dinámica e hizo gran impacto, por lo que no podemos pasar por alto los elementos que lo integran, las obligaciones y derechos correspondientes a cada parte y las ventajas o desventajas que acarrea dicho contrato.

3.1 ELEMENTOS PERSONALES, REALES Y FORMALES DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

Para destacar que el Arrendamiento Financiero es un contrato, el precepto 1793 del Código Civil vigente, lo regula y textualmente señala: ***“Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos”***, por ello, dicho contrato requiere, a fin de producir efectos jurídicos, de los requisitos de validez como los elementos de existencia.

Con base en que todo contrato debe contener:

- Requisitos de validez y
- Elementos de existencia

Los requisitos de validez.- Suponen que el acto se ha originado y son imprescindibles a que su vida sea perfecta y producen la ausencia de vicios o defectos que entrañen su utilidad.

Por consiguiente, se encuentran constituidos por:

LA CAPACIDAD. Aptitud que tiene una persona física o moral para ser sujeto de derechos y obligaciones, de ello, el poder ejercitarlos por sí mismo.

Por esta causa, son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley, en concordancia al artículo 1798 del mismo ordenamiento. Pero "el derecho mercantil previene que tienen capacidad para ejercer el comercio todas las personas que según las leyes comunes son hábiles para contratar y obligarse a quienes las mismas (leyes) no prohíban expresamente la profesión del comercio."²⁴

²⁴ León Tovar, Soyla. Op Cit. Pág. 57.

En relación a lo anterior, puede ser arrendatario financiado cualquier persona, sin que esto implique que no se puedan celebrar contratos de Arrendamiento Financiero entre particulares, con tal de no realizarlo en forma habitual, profesional y lucrativa, más no pueden celebrar un contrato de Arrendamiento Financiero como arrendadoras financieras dedicadas al comercio, porque no les está facultado ejercer actos de comercio: *los Corredores, los quebrados que no hayan sido rehabilitados, los que por sentencia ejecutoria hayan sido condenados por delitos contra la propiedad, incluyendo en éstos la falsedad, peculado, el cohecho y la concusión*, en base al precepto 12 del Código de Comercio vigente.

No obstante, serán aplicables las disposiciones del Derecho Civil vigente a los actos de comercio sobre la capacidad de los contrayentes, excepciones, motivos que rescinden o invalidan los contratos.

LA AUSENCIA DE VICIOS EN EL CONSENTIMIENTO. Acerca de la ausencia de vicios en el consentimiento, en su artículo 31 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, señala un criterio

general, de la siguiente forma: "*salvo pacto en contrario, son a riesgo de la arrendataria:*

1. Los vicios o defectos ocultos de los bienes que impidan su uso parcial o total.

En este caso, la arrendadora financiera transmitirá a la arrendataria los derechos que como compradora tenga, para que ésta los ejercite en contra del vendedor, o la legitimará para que la arrendataria en su representación ejercite dichos derechos... frente a las eventualidades señaladas, la arrendataria no queda liberada del pago de la contraprestación, debiendo cubrirla en la forma que se haya convenido en el contrato".

FIN LÍCITO. En relación con el fin o motivo determinante de la voluntad de los contratantes no será contrario a las nuevas costumbres ni a las leyes.

OBJETO. Por tanto, el objeto materia del contrato, es el susceptible de arrendamiento, aquel bien que puede utilizarse sin consumirse, sin embargo, existe una excepción al respecto, aquel bien que la ley prohíbe arrendar y los derechos exclusivamente personales.

FORMA. La forma se realizará en conformidad con lo enmarcado en el precepto 78 del Código de Comercio vigente, que textualmente dice: **“En las convenciones mercantiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse, sin que la validez del acto comercial dependa de la observancia de formalidades o requisitos determinados”**.

Al igual que el requisito anterior presenta una excepción, aquellos contratos acordes a la ley requieren escritura, formas o solemnidades para su eficacia.

En consecuencia, los contratos de Arrendamiento Financiero deberán otorgarse **por escrito y ratificarse ante la fe de Notario público**, Corredor público titulado, o cualquier otro Fedatario público y podrán inscribirse en el Registro Público de Comercio, a solicitud de los contratantes, sin perjuicio de hacerlo en otros registros que las leyes determinen, conforme al artículo 25 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito vigente.

Los elementos de existencia.- son indispensables a fin de que el acto se produzca y cobre vida jurídica.

Por esta causa, se encuentran integrados por:

CONSENTIMIENTO. Para la existencia del Arrendamiento Financiero, se requiere del acuerdo de voluntades de la arrendadora financiera y arrendatario financiado; además del ánimo, la intención o resolución de éste para pagar los cánones y, al expirar el contrato, optar por alguna de las opciones terminales; y la voluntad de la arrendadora financiera para adquirir los bienes indicados por aquél y concederle el uso o goce.

OBJETO MATERIA DEL CONTRATO. El objeto se clasifica en Directo e Indirecto. Con relación al objeto, es la cosa que el obligado debe dar y el hecho que el obligado debe hacer o no hacer.

Por otra parte, el contrato de Arrendamiento Financiero presenta los siguientes elementos:

- Elementos Personales.
- Elementos Reales.
- Elementos Formales.

3.1.1 ELEMENTOS PERSONALES.

Los sujetos que intervienen en el Arrendamiento Financiero son:

3.1.1.1 EL ARRENDADOR. A partir del 31 de Diciembre de 1981, las arrendadoras financieras, en el sistema Mexicano, en concordancia con el artículo 5 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, se requería de la concesión por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para ser arrendador, lo cual a la letra señala: " Se requerirá autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para la constitución y operación de almacenes generales de depósito, arrendadoras financieras, sociedades de ahorro y préstamo y empresas de factoraje financiero, o de la Comisión Nacional Bancaria cuando se trate de uniones de crédito.

Estas autorizaciones podrán ser otorgadas o denegadas discrecionalmente por dicha Secretaría, o la Comisión en su caso, según la apreciación sobre la conveniencia de su establecimiento y serán por su propia naturaleza, intransmisibles.

Tratándose de almacenes generales de depósito, arrendadoras financieras, sociedades de ahorro y préstamo y empresas de factoraje financiero, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público escuchará la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y del Banco de México.

Dichas autorizaciones deberán publicarse en el Diario Oficial de la Federación, así como las modificaciones de las mismas.

Solo las sociedades que gozan de autorización en los términos de esta Ley podrán operar como almacenes generales de depósito, arrendadoras financieras, sociedades de ahorro y préstamo, uniones de crédito y empresas de factoraje financiero.”

Toda vez que, persona moral denominada Arrendadora Financiera, en concordancia con la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, debe ser una **Organización Auxiliar de Crédito**, además a fin de fungir como tal, requiere de la concesión que le confiera la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, misma que puede ser otorgada o denegada según las circunstancias, asimismo, la concesión es intransferible.

En consecuencia, deberá **constituirse como Sociedad Anónima**, organizadas con arreglo a la Ley General de Sociedades Mercantiles, por lo que la Sociedad Anónima, sea de capital fijo o variable, podrá actuar como tal y efectuar operaciones contenidas en el precepto 24 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, a su vez, deberá registrarse ante la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

Sin embargo, de ello se infiere que el legislador atribuye al arrendamiento financiero " el carácter de operación de crédito, si bien no exclusiva de tales empresas auxiliares de crédito; cualquier persona física o moral puede actuar como arrendadora financiera, a condición de que no lo haga de modo habitual. Los contratos que tales personas celebran, obviamente no tienen

que ajustarse a las disposiciones de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.”²⁵

Por lo que, se estima que dicha Ley es inconstitucional ya que viola el precepto 5º. Constitucional, el cual regula una de las garantías individuales a la que toda persona física o moral tienen derecho.

De modo que, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 5º. establece a la letra, lo siguiente:” A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos...”.

En otras palabras, esta disposición garantiza la completa libertad de trabajo, que consiste en la posibilidad de que todos los individuos se dediquen al oficio que deseen, siempre que no afecte a otra persona y se cuente con la autorización respectiva, si se trata de profesionistas. Sólo se podrá prohibir este derecho cuando exista sentencia judicial de personas que cometen algún delito, por ejemplo, el señalado en el artículo 24 del Código Penal.

²⁵ Díaz Bravo, Arturo. Op.Cit. Pág. 110.

Ahora bien, como se observa tiene una limitación se requiere que la actividad comercial, industrial, profesional, etcétera, sea lícita.

Por tanto, el artículo 1830 del Código Civil vigente, estipula el concepto de ilicitud, el cual textualmente, señala: " Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o de las buenas costumbres".

" Son leyes de orden público:

- 1) Todas las que integran el derecho público;
- 2) Las que reglamentan el estado de capacidad de todas las personas;
- 3) Las que organizan la propiedad inmueble;
- 4) Las que imponen a las partes prohibiciones de un contratante frente al otro."²⁶

El concepto de buenas costumbres por ser vago e impreciso; cambia según la época y el lugar.

²⁶ Planiol, Marcel. Apud. Cit. por Ignacio Galindo Garfias. Derecho Civil. primer curso. 7ª ed. 1985. Edit. Porrúa. S.A. México, D.F. Pág. 133.

De tal forma que, " las arrendadoras profesionales deben estar constituídas como personas morales, con características legales y económicas perfectamente estipuladas en las leyes, para darles la solidez y permanencia que el mercado en la que se desarrollan requiere darle seguridad al usuario de los fondos y a la personas y empresas "fondeadoras", de que sus necesidades y recursos están seguros en la empresa de financiamiento."²⁷

En virtud de que, las arrendadoras financieras se forman como cualquier empresa, pero tiene características propias de su actividad, de ellas se mencionan las más sobresalientes:

- 1) Deben contar con suficiente respaldo económico para poder financiar a sus clientes.
- 2) Trabajar en gran parte con capital ajeno, es decir, procura su propio financiamiento, debido a que la inversión de clientes es recuperada a mediano y a largo plazo.

²⁷ Levy, Luis Haime. Op. Cit. Pág. 139-140.

- 3) El financiamiento que los arrendadores obtienen es para la adquisición de equipos específicos, mismos que le son solicitados por sus clientes, a los cuales repercute el costo de su financiamiento, incluyéndolo en el precio de las rentas.

- 4) Antes de otorgar el crédito, las arrendadoras realizan un análisis general de la empresa solicitante, tratando de asegurar la recuperabilidad de su inversión.

- 5) Existen algunas restricciones para otorgar financiamiento en la adquisición de maquinaria, para cierto tipo de actividad (por la inseguridad que representa la recuperación de la inversión), dadas las condiciones particulares propias de las mismas.

Asímismo, la arrendadora financiera obtiene su financiamiento a través de la Banca Nacional y Extranjera.

Por lo que, el financiamiento más conveniente para ella, es el que consigue de los Bancos Extranjeros, ya que la tasa de intereses es mucho más baja, que lo que le pueden otorgar los Bancos Nacionales y ello le permite tener un mayor margen de utilidad.

Ante lo cual, se suma la posibilidad que la arrendadora financiera debe disponer del bien objeto del contrato, a fin de conceder el uso y goce del mismo, posteriormente transmitirá la propiedad de éste, en caso que el arrendatario financiado ejerza la opción terminal, de compra conforme a lo establecido en el artículo 27 fracción I de la citada Ley.

3.1.1.2 EL ARRENDATARIO. Persona física o moral, que la ley denomina **arrendataria**, la cual, mediante la celebración de un contrato se obliga a arrendar un determinado bien a la arrendadora financiera a través del pago de una renta, puede realizar al concluir el plazo forzoso del Arrendamiento Financiero cualquiera de las opciones terminales.

Es innecesario que el arrendatario presente cualquier cualidad especial para celebrar el contrato, pues será la arrendadora financiera, quien se encargue de identificarlo dentro del público consumidor.

3.1.2 ELEMENTOS REALES.

3.1.2.1 EL OBJETO. El objeto según se mencionó, se clasifica en directo e indirecto.

El objeto directo consiste en la celebración del contrato de Arrendamiento Financiero en donde el objeto resulta ser la prestación de hacer, representa conceder en uso y disfrute un bien al arrendatario financiado por tiempo determinado o indefinido.

El objeto indirecto está constituido por los bienes objeto del contrato que la arrendadora financiera ha de adquirir y entregar en Arrendamiento Financiero al arrendatario financiado.

Con respecto al bien, el precepto 1825 del Código Civil vigente señala **“La cosa objeto del contrato debe: 1º existir en la naturaleza; 2º ser determinada o determinable en cuanto a su especie; 3º estar en el comercio.”**

Por tanto, la cosa constituye el bien objeto del contrato que, a su vez, puede ser mueble o inmueble, dependiendo de las necesidades del arrendatario, pero si se trata de bienes inmuebles, en la práctica es poco común, aunque no se descarta su posible utilización.

Como consecuencia, “en el Arrendamiento Financiero el bien objeto del contrato puede ser mueble o inmueble mientras las características del mismo lo permitan”.²⁸

Para posibilitar que la cosa debe ser determinada o determinable, se considera cosa determinada a aquella que se identifica en lo individual al momento de efectuarse la celebración del Arrendamiento Financiero y determinable aquella que no es identificable en su individualidad al

²⁸Díaz Bravo, Arturo. Op. Cit. Pág. 89.

celebrarse el contrato de Arrendamiento Financiero aunque se puede hacer determinada individualmente por ciertos procedimientos.

Por ello, en el Arrendamiento Financiero según el artículo 25 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito vigente **exige que el bien objeto del contrato sea determinado.**

Como consecuencia, la cosa o bien objeto del contrato debe encontrarse en el comercio, con base en los preceptos 747 a 749 del Código Civil vigente.

“Art. 747.- Pueden ser objeto de apropiación todas las cosas que no estén excluidas del comercio”

“Art. 748.- Las cosas pueden estar fuera del comercio por su naturaleza o por disposición de la Ley”.

“Art. 749.- Están fuera del comercio por su naturaleza las que no pueden ser poseídas por algún individuo exclusivamente y, por disposición de la Ley, las que ella declara irreductibles a propiedad particular”.

Por su parte, el maestro LOZANO NORIEGA afirma lo siguiente: *"La regla es que toda cosa pueda ser apropiable, esté en el comercio. No lo están cuando, naturalmente, no puede ser poseídas por algún individuo exclusivamente y cuando la Ley expresamente determina que no pueden ser poseídas, ni apropiadas por un solo grupo.*

*En el primer caso se trata de una cosa que está fuera del comercio por su naturaleza. En el segundo, se trata de una cosa que está fuera del comercio por determinación de la Ley..."*²⁹

3.1.2.2 EL PRECIO. Con base en el precepto 25 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, deberá manifestar las siguientes características:

1. El precio es obligatorio, de ello que el Arrendamiento es un contrato oneroso y no gratuito.

²⁹ Lozano Noriega, Francisco. Cuarto Curso de Derecho Civil. Contratos. 1970. Edit. Luz S.A. México D.F. Págs. 146 y 147.

2. El precio deberá ser parcial, significa que se efectuará en mensualidades o como lo hayan acordado las partes.

3. Deberá pagarse en dinero (moneda nacional), según se haya convenido.

4. La cantidad de dinero debe ser determinada.

5. El precio deberá cubrir:
 - A) El valor de adquisición del bien objeto del contrato.
 - B) Los cargos financieros y los demás accesorios.

De acuerdo a la forma de pago del precio, con base en el artículo 26 de la citada Ley, autoriza a que se otorguen pagarés, siempre que los vencimientos no sean posteriores al plazo del Arrendamiento Financiero y se haga constar en ellos claramente su procedencia.

3.1.2.3 EL INTERÉS. Es un elemento implícito en el precio, el cual representa una característica esencial del contrato de Arrendamiento Financiero, independientemente de que es una exigencia legal prevista en

los artículos 25 primer párrafo de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, y el 15 del Código Fiscal de la Federación.

Por esta causa, el interés también puede ser determinado o determinable y llegar a fijarse con relación a elementos extraños al contrato.

Asimismo, la Ley se refiere a las cargas financieras mientras que el Código Fiscal de la Federación a la tasa de interés.

De manera que la ausencia de interés en el contrato produce que éste sea un acto jurídico diferente al Arrendamiento Financiero.

3.1.2.4 PAGARÉS. El arrendatario financiado podrá otorgar a la orden de la arrendadora financiera, uno o varios pagarés, según se convenga, cuyo importe total corresponda al precio pactado. De acuerdo al precepto 26 de la citada Ley.

Debe constar en los pagarés su procedencia de modo que queden explícitamente identificados y que revelen las anotaciones del registro del crédito original.

Por consiguiente, la transmisión de estos títulos de crédito implica en todo caso, el traspaso de la parte correspondiente de los derechos derivados del contrato de Arrendamiento Financiero y además derechos accesorios en la proporción respectiva.

Ello constituye una garantía en la obligación del pago del arrendatario financiado, representando una gran ventaja para el arrendador, pues le dá la posibilidad de acudir al descuento de los títulos de crédito en cualquier institución bancaria, operación permitida a la arrendadora financiera, conforme lo establecido por el artículo 24 fracción VIII de la Ley.

El pagaré constituye un título abstracto, el cual significa la obligación de pago en lugar y época determinados, además una suma determinada de dinero.

Con base en el precepto 170 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, debe contener:

- I. La mención de ser pagaré, inserto en el texto del documento;*
- II. La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero;*
- III. El nombre de la persona a quien ha de hacerse el pago;*
- VI. La época y el lugar del pago;*
- V. La fecha y el lugar en que se suscriba el documento; y*
- VI. La firma del suscriptor o de la persona que firme a su ruego o en su nombre”.*

En consecuencia, los pagarés en el Arrendamiento Financiero, pueden ser uno con vencimientos sucesivos o varios pagarés, de acuerdo al artículo 79 de la citada Ley, se entiende siempre pagaderos a la vista, por la totalidad de la suma que expresen.

De modo que, en los pagarés se pueden estipular intereses, conforme al precepto 174 párrafo segundo de la Ley, no así en las letras de cambio, donde se tiene por no puesta cualquier estipulación de intereses o cláusula penal, en base al artículo 78 de la misma legislación.

3.1.3 ELEMENTOS FORMALES.

3.1.3.1 FORMA. Como se expresó anteriormente, la forma en el contrato de Arrendamiento Financiero se concede por escrito y será ratificado ante Fedatario público, en otras palabras, si sólo se manifiesta la voluntad, habrá contrato, mas estará viciado de nulidad relativa por la falta de forma.

En consecuencia, la forma se encuentra prevista en el precepto 25 de la citada Ley, la cual advierte, pero no exige que los contratos de Arrendamiento Financiero se inscriban en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, considera suficiente la ratificación del contrato de Arrendamiento Financiero ante cualquier tipo de Fedatario público, a que sea solicitada ante la autoridad judicial de la posesión de los bienes objeto del contrato.

En efecto, si el contrato de Arrendamiento Financiero no consta por escrito ni está ratificado ante Fedatario público, será nulo.

3.2 OBLIGACIONES Y DERECHOS DE LAS PARTES EN EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

3.2.1 OBLIGACIONES DEL ARRENDATARIO FINANCIADO.

El contrato de Arrendamiento Financiero, presenta las siguientes obligaciones:

3.2.1.1 PAGO DE LA CONTRAPRESTACIÓN. Representa la obligación más importante del arrendatario financiado, constituida por el pago del precio que ha de realizar a cambio de la concesión del uso o goce del bien objeto del contrato durante su vida útil; obligación que presenta las siguientes características.

a) Época de pago. La obligación nace desde la firma del contrato, esto es, desde que las partes suscriben el contrato, aunque la arrendadora financiera no haya entregado materialmente los bienes objeto del mismo, de acuerdo al precepto 28 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

b) Determinación. El arrendatario financiado debe abonar una cantidad de dinero determinada o determinable, que cubra el valor de la adquisición de los bienes objeto del contrato, las cargas financieras y demás accesorios.

Conforme a lo anterior, la liquidación debe ser en dinero y no en especie; además, en un monto determinado o determinable, es decir, que en el momento de celebrar el contrato, las partes deben convenir y determinar esa cantidad o bien las reglas a seguir para su determinación.

Por consiguiente, la determinación del monto de esa prestación se efectúa en función del uso o goce del bien objeto del contrato y de su posible futura adquisición, ya que es normal que el contrato dure lo que la vida útil del bien, y en la mayoría de los casos la opción terminal elegida es la de comprar el bien, pero también se toman en cuenta las tasas de interés vigentes en el mercado financiero y el sistema de amortización de la deuda por el que se hubiera optado; en otras palabras, se determina el monto por la aplicación de fórmulas de cálculo financiero para evaluar la realización de inversiones a partir de un proyecto de rentabilidad del capital afectado por la arrendadora financiera y de un presupuesto de explotación por el arrendatario financiado.

Determinar la cantidad de dinero desde el momento en que se celebra el contrato es difícil, siempre que se trate de arrendadoras financieras que operen, en un país que se encuentra en vías de desarrollo o con problemas serios de circulante y créditos, como es el caso mexicano, el cual desde hace años para dichas arrendadoras financieras fue un problema determinar el monto de ese precio, puesto que en su mayoría, nos comenta VÁZQUEZ PANDO " *adquirirían los bienes objeto del contrato con fondos prestados generalmente por bancos, pero la poca disponibilidad del ahorro interno los obligó a acudir al exterior en busca de préstamos, con lo que, conforme a la práctica establecida, sobre todo a raíz de la circulación de eurodólares en el mercado interbancario londinense, los préstamos se otorgaban a tasas de interés ajustables periódicamente, en función de las condiciones del mercado.*"³⁰

Lo anterior obligó a esas arrendadoras financieras a optar por un precio determinable con base en ciertas fórmulas más o menos complejas para adecuarlo a su costo financiero, práctica que ha proliferado en los últimos tiempos, inclusive internamente, para otorgar créditos a tasas fluctuantes y para evitar trastornos en sus posibilidades de mercado.

³⁰ Vazquez Pando, Fernando. En Tomo al Arrendamiento Financiero. Op. Cit. Pág.263.

C) Forma de pago. En concordancia con nuestra Ley, el arrendatario financiado se encuentra obligado a pagar como contraprestación a liquidar en pagos parciales, una suma de dinero.

Podría dudarse de la existencia de las mensualidades pues el precepto 26 de la propia Ley General de Organizaciones y Actividades del Crédito, permite al arrendatario financiado suscribir a la orden de la arrendadora financiera un pagaré (o más) cuyo importe total corresponde al precio pactado, por concepto de "renta" global, y si bien añade que tal suscripción y entrega del título de crédito no se considera como pago de la contraprestación ni de los abonos, sí queda claro que una vez cubierto el importe del pagaré y recuperado éste, el arrendatario financiado habría hecho un abono y no habiendo efectuado los demás pagos.

D) Integración del precio. El precio que debe cubrir el arrendatario financiado como contraprestación por el uso y goce del bien objeto del contrato está constituido por una cantidad que comprende, además del valor de adquisición del bien, las cargas financieras y los demás accesorios.

De manera que, el arrendatario financiado debe liquidar con una suma en dinero tal que incluya:

1. La cuota de amortización del bien;
2. El interés correspondiente por la financiación acordada, se considera importante advertir que se trata de una exigencia legal, su ausencia en el contrato no es suplida por la Ley, de forma que si no existe ese interés no habrá Arrendamiento Financiero, sino otro contrato; y es que en realidad la Ley exige que se pague como precio, además del valor de la adquisición, las llamadas cargas financieras;
3. El precio del uso del bien objeto del contrato durante su vida útil;
4. Una cantidad determinada por la gestión de la arrendadora financiera;
5. Una remuneración respecto al riesgo que corre la arrendadora financiera;

6. El valor residual que habría que pagar una vez que ha terminado el tiempo del uso o goce del bien objeto del contrato;
7. Los impuestos por concepto de la adquisición del bien, concesión de su uso o goce, su transportación, importación, etcétera.
8. Gastos administrativos, comisiones y otros.

Por otra parte, es importante destacar que el valor residual es uno de los elementos que integran el precio o contraprestación a cargo del Arrendamiento Financiero; representa el precio de adquisición del bien consignado en el contrato, para el caso en que el arrendatario financiado ejercite la opción de compra reconocida a su favor valor que configura parte de la contraprestación o pago asumido por dicho arrendatario financiado que debe satisfacer una vez dispuesta su adquisición.

En tanto," la Ley exige que dicho valor residual esté fijado en el contrato y sea inferior al precio de adquisición del bien objeto del contrato, o que si no se fijó sea inferior al valor de mercado de éste a la fecha de compra,

conforme al artículo 27 de la citada Ley. A su vez, el valor residual no puede considerarse por separado del valor inicial, ambos constituyen un concepto unitario.”³¹

Por consiguiente, el valor residual comprende a su vez, el precio o contraprestación por ese uso del bien, considerando, si opta por la compra del bien objeto del contrato, él realizará el pago del valor residual, incluido en el precio global y disminuido de los pagos parciales para hacerse efectivo en este momento, en caso de optar por la prórroga del Arrendamiento Financiero, el valor residual se satisface con los pagos parciales, por el nuevo uso o goce, los cuales serán inferiores a los iniciales y, por último, si se opta por la venta a un tercero, este valor residual será cubierto con el producto de esa venta, por lo que debe exceder de este pago con la finalidad que en su resultado participe el arrendatario financiado.

3.2.1.2 CONSERVACIÓN DE LOS BIENES. La conservación de los bienes objeto del contrato, se encuentra prevista por el artículo 29 en su primer párrafo de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, que textualmente señala: “*Salvo pacto en contrario, la arrendataria*

³¹ León Tovar, Soyla. Op Cit. Pág. 64.

financiada queda obligada a conservar los bienes objeto del contrato en el estado que permita el uso normal que le corresponda, a dar el mantenimiento necesario para este propósito y, consecuentemente, a hacer por su cuenta las reparaciones que se requieran, así como a adquirir las refacciones e implementos necesarios, según se convenga en el contrato. Dichas refacciones, implementos y bienes que se adicionen a los que sean objeto del Arrendamiento Financiero, se considerarán incorporados a éstos y, consecuentemente, sujetos a los términos del contrato...".

3.2.1.3 USO CONVENIDO. Constituye otra obligación del arrendatario financiado servirse de los bienes exclusivamente para el uso convenido en el contrato, o conforme a la naturaleza y destino de los mismos.

Asimismo, esta obligación está contemplada en el precepto mencionado, a su vez, comprende la utilización de los bienes por el usuario y sus dependientes, lo cual, el cumplimiento de ciertas condiciones para el lugar o local donde se instale o sitúe el bien, el horario de acuerdo a la clase de bien o el pacto, pueda ser utilizado, no trasladar el bien a otro sitio sin autorización de la arrendadora financiera, el acceso a la inspección periódica

del bien objeto del contrato a terceras personas sin consentimiento de la arrendadora financiera.

3.2.1.4 SELECCIÓN DEL PROVEEDOR Y DE LOS BIENES. La selección del proveedor, así como el bien objeto del contrato, constituyen dos de las obligaciones más importantes que asume el arrendatario financiado, y en base a ellos se ha justificado el deber de asumir los riesgos del bien objeto del contrato.

Conforme al precepto 30 primer párrafo de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, se establece a la letra lo siguiente: ***“la arrendataria financiera 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.*”**

Las arrendadoras financieras no serán responsables de error u omisión en la descripción de los bienes objeto del contrato del arrendamiento contenida en el pedido u orden de compra. La firma de la arrendataria en cualquiera de estos últimos documentos implica, entre otros efectos, su conformidad con

los términos, condiciones, descripciones y especificaciones ahí consignadas”.

Dicha selección constituye un presupuesto indispensable a que la arrendadora financiera pueda cumplir con la obligación de adquirir determinados bienes objeto del contrato, y conceder su uso o goce temporal al arrendatario financiado.

3.2.1.5 VICIOS O DEFECTOS OCULTOS. La Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, regula los vicios o defectos ocultos, en el artículo 30 segundo párrafo, que textualmente dice: *“... las arrendadoras financieras no serán responsables de error u omisión en la descripción de los bienes objeto del arrendamiento contenida en el pedido u orden de compra. La firma de la arrendataria en cualquiera de estos últimos documentos implica, entre otros efectos, su conformidad con los términos, condiciones, descripciones y especificaciones ahí consagradas”.*

Por esta causa, la falta de responsabilidad de la arrendadora financiera por los vicios o defectos ocultos, tiene su justificación en que el arrendatario financiado es quien selecciona al proveedor y al bien objeto del contrato, por lo que la arrendadora financiera exclusivamente se concreta a realizar ese pedido; es decir, si ésta ha llegado a ser propietaria, ha sido sólo a petición y en interés de aquel, en base al precepto 31 de la citada Ley.

No obstante, no puede quedar impune la responsabilidad del proveedor por las faltas de calidad, cantidad o vicios ocultos del bien.

En consecuencia, la Ley impone a la arrendadora financiera como deber, transmitir al arrendatario financiado los derechos que le asisten como compradora a que éste los ejercite contra el vendedor, o bien legitimario a fin que en su representación ejercite tales derechos. Finalmente, se destaca que la manifestación de esos vicios no exonera al arrendatario financiado del pago de la contraprestación, por tanto, deberá liquidarla en la forma acordada.

3.2.1.6 PÉRDIDA DE LA COSA POR CASO FORTUITO O FUERZA MAYOR. En nuestro derecho, se establece que la transmisión de la propiedad se efectúa, tratándose de cosas ciertas y determinadas, por mero efecto del contrato, aunque la cosa no se entregue real, virtual o jurídicamente, si el bien perece total o parcialmente por caso fortuito o fuerza mayor, perece para su dueño.

En cambio, en materia mercantil, no opera así, por lo menos en la compraventa, en la aportación de bienes a una sociedad ni en el Arrendamiento Financiero.

La Ley General de Sociedades Mercantiles (artículo 11),” prescribe que el riesgo de la cosa aportada a la sociedad no será a cargo de ésta, sino a partir de que se le haga la entrega respectiva. En ambos supuestos no es suficiente la transmisión de la propiedad, se requiere la entrega de la cosa.”

32

Con respecto a lo referente al Arrendamiento Financiero, la Ley General de

³² Ibidem. Pág. 70.

*Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito en su artículo 31 fracción II, le impone a la letra lo siguiente: "Salvo pacto en contrario, son a riesgo de la arrendataria: **II. La pérdida parcial o total de los bienes, aunque ésta se realice por causa de fuerza mayor o caso fortuito...** frente a las eventualidades señaladas, la arrendataria no queda liberada del pago de la contraprestación, debiendo cubrirla en la forma que se haya convenido en el contrato".*

Por su parte, DE LA CUESTA ROUTE, comenta: "Que la circunstancia de no liberar al arrendatario financiero del pago de las parcialidades, aún en el supuesto de caso fortuito o fuerza mayor, incide terminantemente en la esencia del negocio; es decir, evidentemente la asunción de riesgos por el arrendatario financiado en dichos supuestos pone en franco contraste los principios rectores del Arrendamiento Financiero, sin embargo, ello no desnaturaliza el núcleo del Arrendamiento Financiero porque su naturaleza no corresponde a la de aquel contrato, sino a la de un negocio jurídico de *financiamiento*".³³

³³ Cuesta Route, José María. Alud. Cita. Por Soyía H. Op. Cit. Pág.71.

ESTA TESIS NO DEBE
IR DE LA BIBLIOTECA

3.2.1.7 PÉRDIDA, DESTRUCCIÓN O DAÑOS DE LA COSA. Se encuentra prevista en el precepto 31 fracción LII de la citada Ley, la cual dispone: **“en general, todos los riegos, pérdidas, robos, destrucción o daños que sufrieren los bienes dados en Arrendamiento Financiero.**

Frente a las eventualidades señaladas, la arrendataria no queda liberada del pago de la contraprestación, debiendo cubrirla en la forma que se haya convenido en el contrato”.

Cabe destacar que la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito no distingue que se trate de pérdidas, de daños, de destrucciones de la cosa por culpa o negligencia del arrendatario financiado o sus dependientes, de actos de tercero, de culpa o negligencia del arrendatario financiado o del proveedor; ya sea caso fortuito o fuerza mayor; mas, por el principio de responsabilidad por culpa o dolo, y aun por mayoría de razón, creemos que en caso de culpa o negligencia de la arrendadora financiera, ésta responde.

3.2.1.8 ACTOS DE TERCERO. “Aparentemente y en principio, este punto supone la existencia de una responsabilidad sin deuda del arrendatario financiado, a quien se le impone la obligación de responder por el robo, despojo, perturbación, destrucción, daños o cualquier acto de tercero que afecten el uso o goce de los bienes, la posesión de los mismos, o bien de la propiedad”.³⁴

En relación con lo anterior, el artículo 32 de la misma Ley, lo prevé y textualmente señala: ***“en casos de despojo, perturbación o cualquier acto de tercero, que afecten el uso o goce de los bienes, la posesión de los mismos o bien la propiedad arrendataria financiada tiene la obligación de realizar las acciones que correspondan para recuperar los bienes o defender el uso o goce de los mismos. Igualmente estará obligada a ejercer las defensas que procedan cuando medie cualquier acto o resolución de la autoridad que afecten la posesión o la propiedad de los bienes.***

Cuando ocurra alguna de estas eventualidades la arrendataria debe notificarlo a la arrendadora financiera a más tardar el tercer día hábil

³⁴ León Tovar, Soylá Op. Cit. Pág. 72.

siguiente al que tenga conocimiento de esas eventualidades, siendo responsable de los daños y perjuicios, si hubiese omisión. La arrendadora financiera, en caso de que no se efectúe o no se ejercite adecuadamente las acciones o defensas, o por convenir así a sus intereses, podrá ejercitar directamente dichas acciones o defensas, sin perjuicio de las que realice la arrendataria.

La arrendadora financiera estará obligada a legitimar a la arrendataria para que, en su representación, ejercite dichas acciones o defensas, cuando ello sea necesario”.

Ahora bien, el mismo precepto 31 fracción II, corrobora las obligaciones que tiene el arrendatario financiado al enunciar: *“Salvo pacto en contrario, son a riesgo de la arrendataria: **II. La pérdida parcial o total de los bienes, aunque ésta se realice por causa de fuerza mayor o caso fortuito... frente a las eventualidades señaladas, la arrendataria no queda liberada del pago de la contraprestación, debiendo cubrirla en la forma que se haya convenido en el contrato”.***

Por esta causa, la obligación del arrendatario financiado de responder por esos actos de tercero ante la propia arrendadora financiera; es debido a que son a cargo del arrendatario financiado, en forma general, todos los riesgos, pérdidas, robos, destrucción o daños que sufrieren los bienes, de tal forma que también en caso de despojo, sin perjuicio de ejercitar todas las acciones o defensas procedentes, a nombre propio o de la arrendadora financiera, según el caso.

Por lo que, deberá notificar a la arrendadora financiera a más tardar el tercer día hábil siguiente al que tenga conocimiento de esas eventualidades, de lo contrario es responsable de los daños y perjuicios ocasionados por su omisión o negligencia, en base al artículo 32 párrafo segundo de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

3.2.1.9 CONTRATACIÓN DE UN SEGURO. Al parecer la existencia del contrato de seguro sobre los bienes dados en Arrendamiento Financiero, “tuvo su origen en Francia como respuesta a las objeciones formuladas a las cláusulas que obligan al arrendatario financiado a pagar la totalidad de las prestaciones periódicas en caso de la pérdida total o parcial de los bienes

por caso fortuito o fuerza mayor; de ahí que las arrendadoras optaron por incluir la obligación de aquél de asegurar a su costo los bienes para que en caso de siniestro pudiera cobrar la indemnización como propietarias que son de las mismas."³⁵

Es apremiante que se implante en los contratos de Arrendamiento Financiero una cláusula que claramente imponga la obligación de celebrar un contrato de seguro, por los riesgos de construcción, transportación, recepción e instalación, conforme a la naturaleza de los bienes, los daños o pérdidas de los propios bienes, con razón de su posesión o uso, así como responsabilidad civil y profesional susceptibles de causarse con ocasión de la explotación o goce de los propios bienes, que pueden causar daños a terceros, en sus personas o en sus propiedades.

Por consiguiente, se establece la obligación de indicar como primer beneficiario a la arrendadora financiera con la finalidad que en primer lugar, con el importe de las indemnizaciones se liquiden a ésta de los saldos pendientes de la obligación concertada, o las responsabilidades a que se haya obligada como propietaria de los bienes, pero, si el importe no cubre los

³⁵ Pérez Idiartegaray. Apud. Cit. Por Soya H. Op. Cit. Pág. 75

saldos o responsabilidades, el arrendatario financiado estará obligado a liquidar el pago de los faltantes.

No obstante, esta disposición no incluye los derechos que tiene la arrendadora financiera como propietaria de los bienes. Por lo que, es inexplicable conocer sobre quien pesa las obligaciones de celebrar dichos contratos de seguro y garantía.

Por esta causa, el precepto 34 de la citada Ley, al respecto indica: "En los contratos de Arrendamiento Financiero deberá establecer la obligación de que se cuente con seguro o garantía que cubra, en los términos que se convenga, por lo menos los riesgos de construcción, transportación, recepción e instalación, según la naturaleza de los bienes, los daños o pérdidas de los propios bienes, con motivo de su posesión y uso, así como de las responsabilidades civiles y profesionales de cualquier naturaleza, susceptibles de causarse en virtud de la explotación o goce de los propios bienes, cuando se trate de bienes que puedan causar daños a terceros, en su persona o en sus propiedades.

En los contratos o documentos en que conste la garantía deberá señalarse como primer beneficiario a la arrendadora financiera, a fin de que, en primer lugar, con el importe de las indemnizaciones se cubran a ésta los saldos pendientes a la obligación concertada, o las responsabilidades a que queda obligada como propietaria de los bienes. Si el importe de las indemnizaciones pagadas no cubren dichos saldos o responsabilidades, la arrendataria queda obligada al pago de los faltantes”.

Nuestra Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, exige exclusivamente su concertación y la misma Ley manifiesta que las primas y los gastos del seguro sean por cuenta del arrendatario financiado, ello no implica que necesariamente éste deba celebrar el contrato de seguro, en todo caso, podría tratarse de un seguro por cuenta del tercero.

3.2.1.10 OPCIONES TERMINALES. Respecto a este inciso, como se ha mencionado, dicha obligación de carácter alternativo se encuentra prevista en los artículos 25 y 27 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

*"Art. 25. Por virtud del contrato de Arrendamiento Financiero, la arrendadora financiera se obliga a adquirir determinados bienes y a conceder su uso o goce temporal, a plazo forzoso, a una persona física o moral, obligándose ésta a pagar como contraprestación, que se liquidará en pagos parciales, según se convenga, una cantidad en 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...**"*

*"Art. 27. Al concluir el plazo del vencimiento del contrato una vez que se hayan cumplido todas las obligaciones, la arrendataria deberá optar alguna de las siguientes **opciones terminales**:*

- I. La compra de los bienes a un precio inferior a su valor de adquisición, que quedará fijado en el contrato. En caso de que no se haya fijado, el precio debe ser inferior al valor de mercado a la fecha de compra, conforme a las bases que se establezcan en el contrato;*

- II. *A prórrogar el plazo para continuar con el uso o goce temporal, pagando una renta inferior a los pagos periódicos que venía haciendo, conforme a las bases que se establezcan en el contrato, y*
- III. *A participar con la arrendadora financiera en el precio de la venta de los bienes a un tercero, en las proporciones y términos que se convengan en el contrato. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, mediante disposiciones de carácter general, está facultado para autorizar otras opciones terminales siempre que se cumplan los requisitos señalados en el primer párrafo del artículo 25 de esta Ley.*

En el contrato podrá convenirse la obligación de la arrendataria de adoptar, de antemano, alguna de las opciones antes señaladas, siendo responsable de los daños y perjuicios en caso de incumplimiento. La arrendadora financiera no podrá oponerse al ejercicio de dicha opción.

Si en los términos del contrato queda la arrendataria facultada para optar la opción terminal al finalizar el plazo obligatorio, ésta deberá notificar por escrito a la arrendadora financiera, por lo menos con un mes de anticipación al vencimiento del contrato, cuál de ellas va a adoptar, respondiendo de los

daños y perjuicios en caso de omisión, con independencia de lo que se convenga en el contrato”.

Por esta causa, puede decirse que la obligación se integra de dos fases: la selección de la opción terminal y su ejecución.

En tanto, la primera puede efectuarse desde la celebración del contrato hasta un mes antes de su vencimiento; la segunda, únicamente es posible al concluir el plazo forzoso del contrato de Arrendamiento Financiero.

*En este orden de ideas, “se trata de una obligación de carácter alternativo, porque el sujeto queda constreñido a uno o varios hechos y cumple su obligación si presta cualquiera de esos hechos (comprar, prórrogar el contrato o proponer la venta a un tercero).”*³⁶

Como señalamos anteriormente, las opciones ofrecidas por la ley son de la más variada índole, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público está

³⁶ León, Soyla H. Op. Cit. Pág. 77.

facultada para autorizar, mediante disposiciones de carácter general, otras opciones terminales a favor del arrendatario financiado, tales como podrían ser: dar el bien en fideicomiso y señalar como fideicomisarios a las partes del Arrendamiento Financiero; o darlo en arrendamiento a un tercero y compartir con la arrendadora financiera el producto de la renta.

Finalmente, en cuanto al ejercicio de tales opciones la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito permite al arrendatario financiado seleccionar su opción anticipadamente, o bien al expirar el plazo de vigencia del contrato; en el primer caso, si el arrendatario financiado no cumple con la ejecución de la opción se hace deudor de los daños y perjuicios ocasionados por su incumplimiento; en el segundo, estará obligado a notificar al arrendatario financiado, por escrito, y por lo menos con un mes de anticipación al vencimiento del contrato, cual de ellas va a adoptar, en su defecto está obligado al pago de los daños y perjuicios ocasionados, con independencia de lo pactado en el contrato, según el precepto 27 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

No obstante, la Ley no hace referencia a cual sería el efecto en el supuesto de que el arrendatario financiado no eligiera ninguna de las opciones terminales, pues lo único que enuncia es el pago de daños y perjuicios, sin decir nada sobre el destino de los bienes objeto del contrato, en concordancia con la opinión de FERNANDO VÁZQUEZ PANDO, al afirmar que " a falta de previsión contractual y en caso que el arrendatario financiado se negara simple y llanamente a ejercer alguna de las opciones, sería conveniente que el derecho a elegir pasara a la arrendadora financiera, sin que el arrendatario financiado pudiera oponerse a tal elección." ³⁷

3.2.2 DERECHOS DEL ARRENDATARIO FINANCIADO.

El contrato de Arrendamiento Financiero, presenta los siguientes derechos:

3.2.2.1 OBTENCIÓN DEL USO Y GOCE DE BIENES.

La arrendadora financiera cumple estrictamente con su prestación al adquirir los bienes objeto del contrato y proceder a su entrega, presupuestos necesarios para el uso o goce temporal de los mismos por parte del

³⁷ Vázquez Pando. Reflexiones en torno al Arrendamiento Financiero. Op. Cit. Pág. 419.

arrendatario financiado, quien a cambio del bien se obliga a pagar una contraprestación, en base al artículo 25 de la citada Ley.

3.2.2.2 ENTREGA DE BIENES EN EL PLAZO CONVENIDO.

En el contrato de Arrendamiento Financiero puede estipularse que la entrega material de los bienes objeto del contrato, sea efectuada directamente al arrendatario financiado por el proveedor, fabricante o constructor, en las fechas previamente convenidas, de acuerdo al precepto 28 de esta Ley.

3.2.2.3 LEGITIMACIÓN PARA EJERCER ACCIONES.

La arrendadora financiera se encuentra obligada a legitimar al arrendatario financiado a fin de representarla, y a su vez, ejercite las acciones o defensas correspondientes y necesarias, conforme al artículo 32 de la misma Ley.

3.2.3 OBLIGACIONES DE LA ARRENDADORA FINANCIERA.

El contrato de Arrendamiento Financiero, presenta las siguientes obligaciones:

3.2.3.1 ADQUISICIÓN DE BIENES. La arrendadora financiera se obliga, mediante el contrato de Arrendamiento Financiero, a adquirir determinados bienes objeto del contrato cuya selección pertenece al arrendatario financiado, quien además elige al proveedor, fabricante o constructor.

Asimismo, la Ley permite a la arrendadora financiera que recupere los bienes entregados a su anterior arrendatario financiado en caso de incumplimiento, celebrar sobre ellos otro contrato de Arrendamiento Financiero con un tercero, siempre que las circunstancias lo permitan.

Por consiguiente, la adquisición de bienes se prevé en los preceptos 25 y 30 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

"Art. 25.- Por virtud del contrato de Arrendamiento Financiero, la arrendadora financiera se obliga a adquirir determinados bienes..."

"Art. 30.- La arrendataria deberá seleccionar al proveedor, fabricante o constructor y autorizar los términos, condiciones y especificaciones que se contenga en el pedido u orden de compra, identificando y describiendo los bienes que se adquirirán..."

No obstante, dicha obligación puede dejar de manifestarse en caso que el objeto del contrato sea de algún bien de un Arrendamiento Financiero anterior, recuperado por la arrendadora financiera del incumplimiento por parte del arrendatario anterior, ello, porque la entrega de los bienes es una obligación que solamente puede cumplir la propia arrendadora financiera.

3.2.3.2 ENTREGA DE LOS BIENES OBJETO DEL CONTRATO. La arrendadora financiera debe proceder a entregar los bienes de referencia al arrendatario financiado.

La arrendadora financiera optará por la entrega con la intervención del proveedor, ya que ello le asegura librarse de ciertas consecuencias, como son el traslado o instalación de los bienes o ciertos riesgos de daños o pérdidas.

En consecuencia, la Ley faculta a la arrendadora financiera para cumplir con la entrega por medio del vendedor o realizarlo directamente ella, sin embargo, los dos casos la constriñe a efectuar tal prestación en el plazo

acordado en el contrato, lo cual constituye que el retardo o la no entrega provocan la mora del arrendador financiero como tal.

Con base en lo anterior, suele ser pactada una cláusula de subrogación convencional del arrendatario financiado, en el ejercicio de las acciones respectivas al arrendador financiero frente al proveedor. Sin embargo, dicha obligación no está expresamente decretada en la Ley, aunque constituye un requisito indispensable a que el arrendatario financiado pueda obtener el uso y goce del bien objeto del contrato, asimismo tal obligación derivada de los artículos 25 y 28 de esta Ley.

“Art. 25.- Por virtud del contrato de Arrendamiento Financiero, la arrendadora financiera se obliga a adquirir determinados bienes y a conceder su uso o goce temporal...”

“Art. 28.- En los contratos de Arrendamiento Financiero, podrá establecerse que la entrega material de los bienes sea realizada directamente a la arrendataria por el proveedor, fabricante o constructor, en las fechas previamente convenidas, debiendo aquélla entregar constancia del recibo

de los bienes a la arrendadora financiera. Salvo pacto en contrario, la obligación de pago del precio del Arrendamiento Financiero se inicia a partir de la firma del contrato, aunque no se haya hecho la entrega material de los bienes objeto del Arrendamiento Financiero.

En los casos a que se refiere el párrafo anterior la arrendadora financiera estará obligada a entregar a la arrendataria los documentos necesarios para que la misma quede legitimada a fin de recibirlos directamente”.

3.2.3.3 CONCESIÓN DEL USO Y GOCE DE BIENES. Una de las características del contrato de Arrendamiento Financiero, es precisamente la concesión del uso o goce del bien objeto del contrato al arrendatario financiado.

Por lo que,” la concesión, de acuerdo con su carácter de tracto sucesivo debe ser temporal, por un período determinado, y a plazo forzoso para las partes, sin que ninguna de ellas pueda renunciar al contrato. Dicho plazo de duración se determina en función del lapso de utilización estimado necesario para la explotación económica del bien y del período de amortización

necesaria para el arrendador financiero; de ahí que dependa según se trate de bienes muebles o inmuebles; en el caso de los primeros se toma en cuenta la vida útil económica del bien; en los inmuebles, en cambio, resulta difícil determinar esa duración, sobre todo por cuanto que los terrenos adquieren cada día mayor valor (plusvalía).”³⁸

En efecto, la arrendadora financiera, salvo pacto en contrario, no se encuentra obligada a garantizar el uso o goce pacífico de la cosa, a responder por vicios o defectos ocultos del objeto, casos en los cuales asume el riesgo el arrendatario financiado, aun cuando la cosa se pierda, dañe o destruya por caso fortuito o fuerza mayor.

Asimismo, esta obligación se encuentra contemplada por el precepto 25 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, que textualmente dice: ***“Por virtud del contrato de Arrendamiento Financiero se obliga a adquirir determinados bienes y a conceder su uso o goce temporal, a plazo forzoso...”***

³⁸ León, Soyla H. Op. Cit. Pág. 119.

3.2.3.4 PRESTACIÓN DE CARÁCTER NEGATIVO. La Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito," establece una prestación negativa a cargo de la arrendadora financiera; tal consiste en no oponerse a la selección de cualquiera de las opciones terminales seleccionada por el arrendatario financiado, prestación que, por otra parte, está limitada a los supuestos de inexistencia del estado de insolvencia de éste, conocida por los funcionarios y empleados de la arrendadora financiera y al mantenimiento de su capacidad económica previsible para pagar o responder por el importe de su deuda." ³⁹

Esta obligación la regulan los artículos 27 y 97 fracción II, incisos b) y c) de la citada Ley.

*"Art. 27.- Al concluir el plazo del vencimiento del contrato una vez que se hayan cumplido todas las obligaciones, la arrendataria deberá adoptar alguna de las siguientes opciones terminales: ... la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, mediante disposiciones de carácter general, está facultada para autorizar otras opciones terminales...**la arrendadora financiera no podrá oponerse al ejercicio de dicha acción...**".*

³⁹ Ibidem. Pág. 121.

"Art. 97 fracción II, incisos b) y c).- Se impondrá pena de prisión de dos a diez años y multa con importe de 500 a 5000 días de salario, a los funcionarios y empleados de las organizaciones auxiliares del crédito y casas de cambio que:

...b) Realicen operaciones propias del objeto social de las organizaciones y casas de cambio con personas físicas o morales cuyo estado de insolvencia les sea conocido, si resulta previsible al realizar la operación que carecen de capacidad económica para pagar o responder por el importe de las operaciones realizadas que resulten en quebranto al patrimonio de las organizaciones o casas de cambio de que se trate;

c) Renueven préstamos, créditos o contratos de Arrendamiento Financiero, vencidos parcial o totalmente, a las personas físicas o morales a que se refiere el inciso anterior..."

3.2.3.5 TRANSMISIÓN DE DERECHOS DE COMPRADOR. Nuestra Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, expresa que la arrendadora financiera "transmitirá" los derechos que como compradora tenga en contra del vendedor, además obliga a ejercitar las acciones y

derechos contra su proveedor o bien a **transmitir esos al arrendatario financiado, o, por último, a nombrarlo su representante, no obstante, a nadie se le puede obligar a intentar acción alguna, el caso del arrendador financiero es diferente, pues están en juego los intereses y el patrimonio de tercero.**

En consecuencia, dicha obligación se encuentra prevista por el precepto 31 de la citada Ley, que a la letra señala:

“Salvo pacto en contrario, son a riesgo de la arrendataria: I. Los vicios o defectos ocultos de los bienes que impidan su uso parcial o total. En este caso, la arrendadora financiera transmitirá a la arrendataria los derechos que como compradora tenga, para que la arrendataria en su representación ejercite dichos derechos...”

3.2.4 DERECHOS DE LA ARRENDADORA FINANCIERA.

El contrato de Arrendamiento Financiero, presenta los siguientes derechos:

3.2.4.1 RECIBIR CONTRAPRESTACIÓN. La arrendadora financiera debe recibir del arrendatario financiado a cambio del bien objeto del contrato, una contraprestación; la cual representa el pago de sumas de dinero que incluyan el valor de la adquisición del bien, el costo de financiamiento y demás accesorios.

En consecuencia, el derecho inicia desde el momento en que se celebra, aunque la arrendadora financiera no haya entregado materialmente los bienes objeto del contrato, elaborando la determinación el monto en función del uso y goce del bien y el sistema de amortización preferido.

Por ello, este derecho se encuentra previsto por el artículo 25 de la misma ley que textualmente señala: *“Por virtud del contrato de Arrendamiento Financiero, la arrendadora financiera se obliga a adquirir determinados bienes y a conceder su uso o goce temporal, a plazo forzoso, a una persona física o moral, **obligándose ésta a pagar como contraprestación, que se liquidará en pagos parciales, según se convenga, una cantidad en dinero determinada o determinable, que cubra el valor de la adquisición de los bienes, las cargas financieras y los demás accesorios...**”.*

3.2.4.2. CELEBRACIÓN DEL CONTRATO DE SEGURO. En todo contrato de Arrendamiento Financiero, se debe establecer la obligación de concertar **un seguro u ofrecer una garantía que cubra, por lo menos, de acuerdo con lo convenido, los riesgos de construcción, transportación, recepción e instalación, de conformidad con la naturaleza de los bienes, los daños o pérdidas de los propios bienes, con motivo de su posesión y uso, así como las responsabilidades civiles y profesionales de cualquier naturaleza, susceptibles de causarse por virtud de la explotación o goce de los propios bienes, cuando se trate de bienes que puedan causar daños a terceros, en sus personas o en sus propiedades,** en conformidad con el precepto 34 de la citada Ley.

Sin embargo, especifica a quien se le debe atribuir esa obligación de concertar el seguro, porque para nuestra Ley es indiferente si el arrendatario o la arrendadora financiera celebran el contrato de seguro, lo que sí es importante, es que en todo contrato de Arrendamiento Financiero exista una cláusula en la cual alguna de las partes se obliga a concertar el seguro.

Por esta causa, la obligación de la arrendadora financiera es la de incluir en el contrato de Arrendamiento Financiero una cláusula relativa al seguro, y en su derecho estriba en celebrar con alguna aseguradora el contrato de seguro, cuando tal concertación estuviere a cargo del arrendatario financiado y éste no la hubiere verificado dentro de los tres días siguientes a la celebración del Arrendamiento Financiero, sin perjuicio que contractualmente, esta omisión se considere como causa de resolución.

3.2.4.3 PRIMER BENEFICIARIO DEL SEGURO O GARANTÍA. Este derecho lo regula el artículo 34 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito que a la letra señala: *"...en los contratos o documentos en que conste la garantía deberá señalarse como primer beneficiario a la arrendadora financiera, a fin de que en primer lugar, con el importe de las indemnizaciones se cubran a ésta los saldos pendientes de la obligación concertada, o las responsabilidades a que queda obligada como propietaria de los bienes. Si el importe de las indemnizaciones pagadas no cubre dichos saldos o responsabilidades, la arrendataria queda obligada al pago de los faltantes"*.

3.2.4.4 INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS. La arrendadora financiera tiene derecho a que el arrendatario financiado le indemnice por los daños y perjuicios ocasionados por omitir el aviso relativo a la opción terminal seleccionada, sin perjuicio de lo que se convenga en el contrato en concordancia con el precepto 27 de la misma legislación.

3.2.4.5 EJERCICIO DIRECTO Y PERSONAL DE LAS ACCIONES Y DEFENSAS. Se hace referencia al caso donde el arrendatario financiado ha sido perturbado en el uso o goce de los bienes objeto del contrato de Arrendamiento Financiero, por cualquier acto de tercero que han afectado, tanto a la posesión de los bienes como a la propiedad, supuestos en los cuales el arrendatario financiado se encuentra obligado a efectuar las acciones correspondientes para recuperar los bienes o defender el uso o goce de los mismos, asimismo, ejercitar las acciones y defensas procedentes cuando intervenga cualquier acto o resolución de autoridad que afecten tanto a la posesión como a la propiedad, y a notificarle a la arrendadora financiera, a más tardar el tercer día hábil siguiente al que tenga conocimiento de esas eventualidades, por ser responsable de los daños y perjuicios, por su omisión. No obstante, la arrendadora financiera tiene derechos en caso de

no realizarse o no se ejerciten adecuadamente las acciones o defensas, o por convenir así a sus intereses, a ejercitarlas directamente.

Ello, se encuentra regulado por el artículo 32 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, el cual textualmente dice: “... *la arrendadora financiera, en caso de que no se efectúen o no se ejerciten adecuadamente las acciones o defensas, o por convenir así a sus intereses, podrá ejercitar directamente dichas acciones o defensas, sin perjuicio de las que realice la arrendataria.*”

La arrendadora financiera estará obligada a legitimar a la arrendataria para que, en su representación, ejercite dichas acciones o defensas, cuando ello sea necesario”.

3.2.4.6 PEDIMENTO AL JUEZ DE LA POSESIÓN DE LOS BIENES DADOS EN ARRENDAMIENTO FINANCIERO. Este derecho le asiste al arrendador financiero cuando al ser exigible la obligación en el contrato el arrendatario financiado no la cumple.

Asimismo, se encuentra previsto en el precepto 33 de la citada Ley, que a la letra señala:

"En los contratos de Arrendamiento Financiero, al ser exigible la obligación y, ante el incumplimiento del arrendatario de las obligaciones consignadas en el mismo, la arrendadora financiera podrá pedir judicialmente la posesión de los bienes objeto del arrendamiento. El juez decretará de plano la posesión cuando le sea pedida en la demanda o durante el juicio, siempre que acompañe el contrato correspondiente debidamente ratificado por el contador de la organización auxiliar del crédito de que se trate, en los términos del artículo 47 de esta Ley".

De acuerdo con el artículo 47 de la misma Ley, conjuntamente con el precepto anterior, indica textualmente lo siguiente:

"En los contratos de Arrendamiento Financiero, factoraje financiero y en las demás operaciones que se celebren en las organizaciones auxiliares del crédito en que se pacte que el acreditado o el mutuuario puedan disponer de la suma acreditada o del importe del préstamo en cantidades parciales o estén autorizados para efectuar reembolsos previstos 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”.

3.3 VENTAJAS Y DESVENTAJAS DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

A primera vista, optar por el Arrendamiento Financiero como medio de financiamiento, no representa la alternativa conveniente, ya que su costo es bastante más elevado que cualquier otra forma de financiamiento, sin embargo, debido al alcance tecnológico y científico, los empresarios o arrendatarios se han dado cuenta de las ventajas que ofrece adquirir un bien en Arrendamiento Financiero, ello, ya que puede utilizar el bien por el tiempo que dichos avances y vida útil del mismo lo permitan.

En consecuencia, múltiples son los beneficios que se obtienen mediante el Arrendamiento Financiero.

3.3.1 EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO, PRESENTA, LAS SIGUIENTES VENTAJAS:

3.3.1.1 LAS VENTAJAS PARA EL ARRENDATARIO FINANCIADO:

1. Al celebrar el contrato de Arrendamiento Financiero, el desembolso será menor al que ofreciera en la compra a plazos; ello, por la apertura del crédito que le efectuará el proveedor.
2. A través del contrato de Arrendamiento Financiero el bien objeto del contrato se autofinancia, ya que con el producto de la explotación del mismo se liquidan parcialmente las rentas.
3. El contrato de Arrendamiento Financiero es una protección contra la inflación, puesto que al adquirir un bien objeto del contrato, se obtiene inmediata, o previamente, a cambio del pago de una renta que se fija en el momento de la firma del contrato, por lo que, no está sujeto a las variaciones del mercado que pudiera tener dicho bien, otorgándole además al arrendatario la opción de compra a un precio menor que el del mercado al expirar el plazo del contrato.

4. Mediante el contrato de Arrendamiento Financiero se obtiene el uso o goce y mantiene la posibilidad de adquirir, en un futuro, en propiedad el mismo bien objeto del contrato con la ventaja de pagar como contraprestación por dicha adquisición un precio (valor residual) inferior al mercado.

5. El Arrendamiento Financiero permite un desarrollo rápido de su empresa y un crecimiento acelerado, pues no tiene que distraer capital circulante para la adquisición de bienes de equipo, sino escalonar sus cargas financieras por el empleo de maquinaria.

6. Facilita la renovación total o parcial de bienes de equipo sobre todo para aquellos de rápida obsolescencia, bienes objeto del contrato, en los cuales la tecnología avanza a pasos agigantados.

7. Mantiene la posición crediticia, permite que el arrendatario financiado conserva su capacidad de crédito, porque constituye una fuente de financiamiento adicional, al arrendamiento anterior, así que, las líneas de

crédito del arrendatario no se ven afectadas y es posible que solicite dichos créditos adicionales para financiar sus operaciones.

8. Evita el riesgo de obsolescencia, al adquirir el uso o goce de bienes no obsoletos y tiene la posibilidad de cambiar los asignados en el contrato, por otros de la misma naturaleza aunque más avanzados; ello, le permite mantenerse en el mercado y no ser desplazado por los grandes empresarios.
9. A través del contrato de Arrendamiento Financiero, permite probar la eficiencia de los bienes, ya que se celebra a mediano plazo, permite conocer los bienes objeto del contrato y, así, poder evaluar, la calidad, funcionamiento y ventaja de los mismos, a fin de elegir el más adecuado para sus necesidades.
10. El contrato de Arrendamiento Financiero, aumenta el beneficio para obtener un equipo nuevo, representa mayor producción, mayor competitividad y, por lo tanto, mayores utilidades.

3.3.1.2 LAS VENTAJAS PARA LA ARRENDADORA FINANCIERA.

- 1) Mediante el contrato de Arrendamiento Financiero obtiene como garantía, el mismo bien objeto del contrato, en caso de incumplimiento de las obligaciones del arrendatario financiado.
- 2) El contrato de Arrendamiento Financiero, permite obtener altos ingresos por intereses, pues el alto ingreso de efectivo que genera, es una de las principales atracciones para el inversionista.
- 3) A través del contrato de Arrendamiento Financiero, mantiene la certeza de que percibirá una cantidad fija y en lapsos determinados, de ello, que el arrendador dispone de estos pagos de manera segura y constante durante el plazo del contrato.
- 4) * Respecto de los beneficios fiscales que se pueden lograr con la operación, sobre sale el diferimiento de impuestos como consecuencia del régimen fiscal aplicable, que permite el equivalente a una depreciación

acelerada de los activos fijos adquiridos por este medio, por la parte que corresponde a los intereses".⁴⁰

- 5) Por medio del contrato de Arrendamiento Financiero permite liberar capital de trabajo para otros usos productivos o para el aprovechamiento de oportunidades de inversión de mayor rendimiento.

- 6) El Arrendamiento Financiero, facilita la sustitución del equipo o la maquinaria o partes importantes del mismo, al ritmo de los avances tecnológicos, evitando así la obsolescencia y mantenimiento o incrementando la productividad inicial.

- 7) "Se protege el capital de trabajo de la empresa al evitar, en la mayoría de los casos, cuando se opta por el Arrendamiento Financiero, los fuertes pagos iniciales (enganches) que habría que cubrir en el caso de la adquisición a través de un crédito del proveedor".⁴¹

⁴⁰ Levy Luis Haime. Op. Cit. Pág. 141.

⁴¹ Ibidem. Pág.76.

8) A través del contrato de Arrendamiento Financiero se obtienen máximas ventajas y son mínimas las salidas de fondos, porque se usa y explota el bien objeto del contrato dado en Arrendamiento Financiero, sin necesidad de cubrir su precio íntegro.

3.3.2 EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO, PRESENTA LAS SIGUIENTES DESVENTAJAS:

3.3.2.1 LAS DESVENTAJAS PARA EL ARRENDATARIO FINANCIADO:

1. El contrato de Arrendamiento Financiero, constituye una restricción de uso, ya que el arrendador, para asegurar el beneficio, procura establecer normas de uso y destino del bien objeto del contrato arrendado, ello, implica limitaciones al arrendatario financiado, al no poder éste aprovechar plenamente los beneficios del bien.
2. Implica un alto costo, pues éste llega a ser más elevado que otras fuentes de financiación.

3. Establece una obligación fija, donde el arrendatario financiado queda sujeto al pago de la renta, independientemente de la situación financiera por la que éste pueda atravesar.

4. Imposibilita la venta del bien objeto del contrato, esto es, que en caso de imperiosa necesidad no podría recurrir a la venta del bien objeto del contrato arrendado.

3.3.2.2 LAS DESVENTAJAS DE LA ARRENDADORA FINANCIERA.

- 1) El contrato de Arrendamiento Financiero, absorbe el riesgo de la inflación, salvo que se haya pactado en el contrato cláusulas referentes al ajuste inflacionario.

- 2) Mediante el contrato de Arrendamiento Financiero, soporta los riesgos de la obsolescencia del bien objeto del contrato arrendado.

- 3) A través del contrato de Arrendamiento Financiero, asume el riesgo derivado de la insolvencia del arrendatario financiado, con lo cual se le plantea no sólo el problema de la recuperación del bien objeto del

contrato, además del futuro destino del mismo, en caso de rescisión anticipada del contrato con motivo de dicha insolvencia o por cualquier otra causa.

CAPITULO CUARTO

ANÁLISIS DE LAS OPCIONES TERMINALES DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

Este modelo en muchos aspectos fue seguido y como resultado de la diversificación de aplicaciones del Arrendamiento Financiero, cabe hacer mención de los distintos tipos de Arrendamiento existente, con el objeto de conocer las opciones terminales que los arrendatarios pueden exigir y a su vez, analizarlas, pues constituyen la característica especial del contrato de Arrendamiento Financiero.

4.1 CLASES DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

Las numerosas variantes que se suscitaron por las crecientes necesidades del tráfico comercial, la preocupación por crear nuevas cláusulas en los contratos y nuevas formas de contratación, pocas veces coinciden, pues cada país suele seguir dichas figuras conforme a sus usos y costumbres.

Por consiguiente, analizaremos en seguida los diferentes tipos de Arrendamiento Financiero que existen:

4.1.1 LEASE BACK. Contrato por virtud de la cual el arrendatario vende al arrendador un bien de su propiedad para que éste a su vez se lo dé en arrendamiento.

En consecuencia, "el lease back (Arrendamiento Operativo) constituye una técnica de asistencia financiera que se materializa mediante la previa adquisición de un bien de capital, su venta a tercero y el uso o goce del mismo mediante Arrendamiento Financiero, con lo cual se convierten los activos fijos en efectivo para hacer frente a los problemas de liquidez." ⁴²

Asimismo, el lease back (Arrendamiento Operativo) es reconocido en diversas legislaciones.

Por ello, nuestra Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito autoriza a las Arrendadoras Financieras, a efectuar este tipo de operaciones a fin de adquirir bienes del futuro arrendatario financiado con el compromiso de darlos a éste en Arrendamiento Financiero.

⁴² León Tovar, Soyta H. Op. Cit. Pág. 132.

Con respecto a lo anterior el precepto 24 de la citada Ley, dispone a la letra:
“Las sociedades que disfruten de su utilización para operar como Arrendadoras Financieras sólo podrán realizar las siguientes operaciones:

- I. *Celebrar contratos de Arrendamiento Financiero a que se refiere el artículo 25 de esta Ley;*
- II. *Adquirir bienes, para darlos en Arrendamiento Financiero;*
- III. *Adquirir bienes del futuro arrendatario, con el compromiso de darlos a éste en Arrendamiento Financiero;*
- IV. *Obtener préstamos y créditos de Instituciones de crédito, de Seguros y Fianzas del país o de entidades financieras del exterior, destinados a la realización de las operaciones que se autorizan en este capítulo así como de proveedores, fabricantes o constructores de los bienes que serán objeto de Arrendamiento Financiero;*
- IV. *Bis Emitir obligaciones subordinadas y demás títulos de crédito, en serie o en masa, para su colocación entre el gran público inversionista;*
- V. *Obtener préstamos y créditos de Instituciones de crédito del país o de entidades del exterior, para cubrir necesidades de liquidez, relacionadas con su objeto social;*

- VI. *Derogado;*
- VII. *Derogado;*
- VIII. *Descontar, dar en garantía o negociar los títulos de crédito y afectar los derechos provenientes de los contratos de Arrendamiento Financiero o de las operaciones autorizadas a las Arrendadoras, con las personas de las que reciban financiamiento, en términos de la fracc. IV anterior así como afectar en fideicomiso irrevocable los títulos de crédito y los derechos provenientes de los contratos de Arrendamiento Financiero a efecto de garantizar el pago de las emisiones a que se refiere la fracc. IV Bis de este artículo;*
- IX. *Constituir depósitos, a la vista y a plazo, en Instituciones de crédito y Bancos del extranjero, así como adquirir valores aprobados para el efecto por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores;*
- X. *Adquirir muebles e inmuebles destinados a sus oficinas;*
- XI. *Las demás que en ésta u otras Leyes se les autorice;*
- XII. *Las demás operaciones análogas y conexas que, mediante reglas de carácter general, autorice la Secretaria de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y del Banco de México."*

El bien objeto del contrato arrendado consiste en maquinaria o equipos industriales de tipo especial, y de ello, que es de interés particular para una determinada empresa.

4.1.2 ARRENDAMIENTO OPERATIVO. Es un contrato por virtud del cual el arrendador, que generalmente es el fabricante o distribuidor, concede al arrendatario el uso y goce de un bien, mediante el pago de una cantidad que abarca, además del derecho de utilizar el bien, los gastos de mantenimiento y reparación, por el arrendatario financiado en cualquier momento, previo aviso del arrendador quien soporta los riesgos de la operación.

Como consecuencia, presenta las siguientes características: El arrendador es el fabricante o proveedor del bien objeto del contrato y no una entidad financiera especializada, es revocable para el arrendatario en cualquier momento, previo aviso al arrendador, éste proporciona al arrendatario a parte del uso del bien objeto del contrato; una serie de servicios colaterales como mantenimiento, asistencia técnica, costo de personal asignado para su operación, renovación del equipo, etcétera, tomando a su cargo los riesgos

de la cosa, es por un plazo generalmente corto de uno a tres años y resulta de una operación bilateral entre el fabricante (arrendador) y el arrendatario.

Llegando en algunos casos a responder por el posible incumplimiento del arrendatario, fungiendo como aval del mismo.

De esta manera el arrendador se encuentra debidamente protegido.

Por consiguiente, no se trata de un contrato de Arrendamiento Financiero, sino de un mismo contrato cuya única peculiaridad sea que el arrendador es un tercero, por lo cual el arrendatario no puede seleccionar al proveedor del bien, sin perjuicio de que tampoco está facultado para ello, pues se trata de un simple *arrendamiento* y no de un Arrendamiento Financiero.

Porque excluye la obligación para el arrendador de incluir alguna opción terminal que pudiera utilizar el arrendatario.

4.1.3 MANTENANSE OR SERVICE LEASE. “ Contrato por virtud del cual el arrendador financiero, asume la responsabilidad por mantenimiento,

reparación de partes y cambio o reemplazo de equipo inoperante; Incluso en otros casos, dicho arrendador financiero paga el impuesto, y los derechos y licencias (que se incluyan después en el precio).”⁴³

Elo, salvo el desgaste por un uso normal y adecuado.

4.1.4 LEVERAGED LEASING. Normalmente en la práctica mexicana se conoce como (arrendamiento casado).

Contrato por virtud del cual se manifiesta el endeudamiento por parte de la Arrendadora Financiera a fin de adquirir el bien que va posteriormente a conceder en uso o goce.

No obstante, la deuda puede provenir de un crédito conferido, por una Institución de Financiamiento, como el proveedor o fabricante o, incluyendo a un tercero (persona ajena a los mencionados).

⁴³ Ibidem. Pág. 135.

La denominación se debe a la vinculación o unión en una misma operación de dos obligaciones a cargo de la Arrendadora Financiera: *el endeudamiento y la financiación*.

Es indispensable la presencia del apalancamiento entre el adeudo adquirido y financiamiento concedido; mientras que mayor sea el grado de apalancamiento, mayor facilidad tendrá la Arrendadora de soportar la deuda.

4.1.5 *ARRENDAMIENTO INMOBILIARIO*. Representa un contrato de Arrendamiento Financiero con la peculiaridad de tener como objeto indirecto un bien inmueble, de ahí su nombre.

"Contrato por el cual el arrendatario financiado precisado de adquirir un inmueble para destinarlo durante un tiempo determinado a fines agrarios, comerciales o de servicios, solicita a una Arrendadora Financiera la celebración de un contrato de Arrendamiento Financiero y le indica una vez concertado en negocio jurídico, el bien inmueble requerido, sus especificaciones y al proveedor." ⁴⁴

⁴⁴ Ibidem. Pág. 137.

La Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito se refiere y prevé la posibilidad de que haya Arrendamiento Financiero sobre bienes inmuebles al aludir, en distintas ocasiones, al "constructor", proveedor de los bienes que serán objeto del contrato.

Asimismo, el precepto 24 fracc. IV de la citada Ley, enuncia a la letra lo siguiente: "*Las sociedades que disfruten de autorización para operar como Arrendadoras Financieras solo podrán realizar las siguientes operaciones:*

- I. Celebrar contratos de Arrendamiento Financiero a que se refiere el artículo 25 de esta Ley;*
- II. Adquirir bienes, para darlos en Arrendamiento Financiero;*
- III. Adquirir bienes del futuro arrendatario, con el compromiso de darlos a éste en Arrendamiento Financiero;*
- IV. Obtener préstamos y créditos de Instituciones de Crédito, de seguros y fianzas del país o de Entidades Financieras del exterior, destinados a la realización de operaciones que se autorizan en este capítulo así como de proveedores, fabricantes o constructores de los bienes que serán objeto de Arrendamiento Financiero ...".*

A su vez, se alude al constructor cuando permite pactar en el contrato que la entrega del objeto se efectúe directamente por la Arrendadora Financiera o mediante el proveedor del bien objeto del contrato, fabricante o constructor, en base a lo establecido por el artículo 28 de la misma legislación.

Del mismo modo, se hace referencia en el artículo 30 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, que textualmente dice: *“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...”*.

De manera que, se menciona al establecer la obligación de celebrar un contrato de seguro para cubrir, entre otros, los riesgos de construcción; en fin, en concordancia con el precepto 34 de la misma Ley.

Por último, se alude al otorgar el plazo de un año, o de dos, según sea el caso de bienes muebles o inmuebles recuperados por el arrendador

financiero, a que éste proceda a darlos en otro Arrendamiento Financiero o bien a venderlos.

De acuerdo con lo resuelto, el Derecho Mexicano si permite la concertación de un contrato de Arrendamiento Financiero sobre bienes inmuebles.

En cambio parece prohibido, que sea la propia Arrendadora Financiera la constructora del inmueble, como también se prohíbe que fabrique o produzca los equipos objeto del contrato.

En el Derecho Mexicano" la posibilidad de concertar un contrato de Arrendamiento Financiero en el que la Arrendadora construyera sobre un inmueble ajeno, tal vez sería posible mediante la concertación de un contrato de Arrendamiento, en el cual el arrendatario (arrendador financiero) gozara del bien por un lapso igual al de duración del contrato de Arrendamiento Financiero, a cuyo vencimiento y satisfechos los cánones por el arrendatario financiado, éste adquirirá la propiedad de lo construido." ⁴⁵

⁴⁵ Ibidem. Pág. 144.

Por tanto, en México, por el desarrollo reciente del Arrendamiento Financiero y por las condiciones económicas del país, no parece ser practicado, sin que por ello, se considere prohibido por la Ley.

4.1.6. NET LEASE. En efecto, "el arrendatario financiado garantiza que al fin del término de duración del contrato, el arrendador financiero realizará y obtendrá el valor residual a través de la venta del equipo, es decir, de antemano se opta por la venta del bien o un tercero. Asimismo, el net lease garantiza al arrendador financiero que si el bien no está absolutamente saldado por el valor residual, el arrendatario financiado pagará la diferencia a aquél; sin embargo, si el equipo es pagado por una cantidad superior a la del valor residual acordado, el arrendador financiero devolverá el exceso al arrendatario." ⁴⁶

4.2. LAS OPCIONES TERMINALES DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

Una de las características fundamentales que diferencian al **ARRENDAMIENTO FINANCIERO** del Arrendamiento es la opción terminal

⁴⁶ Ibidem. Págs. 136 y 137.

que el arrendatario financiado debe adoptar al finalizar la vigencia del plazo del contrato.

En efecto, "la selección de una de las opciones terminales constituye una obligación de carácter alternativa y sujeta a una condición suspensiva: el uso o goce del bien durante el término previsto en el contrato; su cumplimiento constituye un acontecimiento futuro de realización incierta." ⁴⁷

Por esta causa, que dicha elección representa una obligación y no un derecho, lo confirma el precepto 27 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, que a la letra señala: "*Al concluir el plazo del vencimiento del contrato una vez que se hayan cumplido todas las obligaciones, la arrendataria deberá adoptar alguna de las siguientes opciones terminales:*

1. La compra de los bienes a un precio inferior a su valor de adquisición, que quedará fijado en el contrato. En caso de que no se haya fijado, el precio debe ser inferior al valor de mercado a la fecha de compra, conforme a las bases que se establezcan en el contrato;

⁴⁷ Ibidem Pág. 76.

II. A prorrogar el plazo para continuar con el uso o goce temporal, pagando una renta inferior a los pagos periódicos que venía haciendo, conforme a las bases que se establezcan en el contrato, y

III. A participar con la Arrendadora Financiera en el precio de la venta de los bienes a un tercero, en las proporciones y términos que se convengan en el contrato.

La Secretaria de Hacienda y Crédito Público, mediante disposiciones de carácter general, está facultada para autorizar otras opciones terminales siempre que se cumplan los requisitos señalados en el primer párrafo del artículo 25 de esta Ley.

En el contrato podrá convenirse la obligación de la arrendataria de adoptar, de antemano, alguna de las opciones señaladas, siendo responsable de los daños y perjuicios en caso de incumplimiento. La Arrendadora Financiera no podrá oponerse al ejercicio de dicha opción.

Si en los términos del contrato, queda la arrendataria facultada para adoptar la opción terminal al finalizar el plazo obligatorio, éste deberá notificar por escrito a la Arrendadora Financiera, por lo menos con un mes de anticipación

al vencimiento del contrato, cual de ellas va a adoptar, respondiendo de los daños y perjuicios en caso de omisión, con independencia de lo que se convenga en el contrato.”

Sobre lo anterior, uno de los grandes aspectos o características fundamentales del contrato de Arrendamiento Financiero ha sido la "opción" del arrendatario financiado a:

- 1. Adquirir el bien,**
- 2. Prorrogar el contrato, y**
- 3. Recibir una participación por la enajenación del bien a un tercero.**

A continuación se hará una breve referencia acerca de cada una de ellas:

1) **ADQUISICIÓN DEL BIEN.** Del mismo modo que cualquier opción terminal, conforme al artículo 27 de la citada ley, la compra del bien objeto del contrato puede efectuarse desde el momento de la celebración del Arrendamiento Financiero hasta un mes antes del vencimiento del plazo de dicho contrato, sin embargo, en otras legislaciones se exige que la opción

de adquirir se haga valer al final del plazo de vigencia establecido para evitar una venta disfrazada.

En caso de decidirse el arrendatario por la compra," el precio del bien debe ser inferior a su valor de adquisición, o inferior al precio de mercado a la fecha de compra, en base a lo establecido en la citada ley, este precio ha sido denominado en la doctrina como " valor residual", generalmente es simbólico y oscila entre el cinco y el siete por ciento del valor original del bien, ya que casi se ha cubierto en su totalidad el precio durante el periodo de uso."⁴⁸

No obstante, la selección de esta opción, por el interés de convertirse en propietario, se debe a la necesidad y conveniencia de ser propietario del bien objeto del contrato, cuyo precio ha sido cubierto en su mayor parte.

Por consiguiente, si, las opciones terminales producen una obligación de carácter alternativa para el arrendatario financiado y al optar por la compra del bien objeto del contrato, se tendrá que cuestionar si dicha opción, que se

⁴⁸ Ibidem. Pág. 78.

decide desde la celebración del contrato.

“Constituye o no una promesa de compraventa, en esta suposición, ella sería bilateral, porque la Arrendadora Financiera, misma que puede o no aceptar el arrendatario financiado, es factible pues la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito implícitamente impone la obligación de incurrir en el contrato las bases de acuerdo a las cuales se procedería a la compra del bien, o su venta a un tercero, a la prórroga del contrato o a cualquier otra opción terminal, de manera que la Arrendadora Financiera no puede revocarlas.”⁴⁹

La opción de compra permite al vendedor del bien objeto del contrato recuperar su propiedad sin necesidad de acudir al pacto de retroventa prescrito por el precepto 2302 de nuestro Código Civil vigente. Sin embargo, la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, en base al artículo 24 fracc. III *faculta a las Arrendadoras Financieras, a fin de adquirir bienes del futuro arrendatario financiado, con el propósito de darlos a*

⁴⁹ Ibidem. Pág. 79.

este en Arrendamiento Financiero.

Nuestro Código Civil vigente prohíbe la venta con pacto de retroventa, así como la promesa de venta de un bien inmueble que haya sido objeto de una compraventa entre los mismos contratantes, aunque de acuerdo con la ley como se ha mencionado, el Arrendamiento Financiero permite llegar a la misma consecuencia sin necesidad de acudir al pacto de retroventa.

En consecuencia, la compra del bien objeto del contrato realizada por el arrendatario financiado estaría comprendida dentro de una de las obligaciones del mismo contrato derivada del Arrendamiento Financiero.

Por último, si las partes, en caso de optar por la compra, no establecieron de antemano el precio de adquisición del bien objeto del contrato, debe ser inferior al valor del mercado en el momento de la compra, lo que significa que la contraprestación del arrendatario financiado a fin de adquirir el bien puede ser superior al valor del objeto, sobre todo en los periodos de inflación.

En la práctica, suele preverse en los contratos que, salvo que el arrendatario financiado ejercite una opción distinta y se lo comente a la Arrendadora en el plazo con anticipación estipulado en el contrato, se entenderá que el arrendatario financiado eligió o prefirió la compra del bien a un precio inferior.

Hasta cierto punto, esta práctica introducida en el ámbito de los negocios, parece una buena solución más no resuelve el problema técnico de lo que ocurriría si, a falta de previsión contractual, el arrendatario se negara simple y llanamente a ejercer alguna de las opciones mencionadas.

Tal vez, sería conveniente en este caso, que el derecho a elegir se transfiriera a la Arrendadora Financiera sin que el arrendatario financiado en este caso pudiera oponerse a la elección efectuada por la arrendadora.

No obstante, "se debe destacar que no se trata de una obligación alternativa a cargo de la arrendataria financiada, sino de un deber de elegir entre diversas posibilidades que tienen que ser cumplidas por la Arrendadora Financiera la cual es la obligada, o sea, representa una obligación alternativa

a cargo de la Arrendadora Financiera, en donde el derecho a elegir le pertenece al arrendatario financiado.”⁵⁰

2) **PRÓRROGA DEL PLAZO.** Otra es la prórroga del plazo de la duración del contrato para continuar con el uso o goce de los bienes, contra el pago de posibilidades cuyo monto sea inferior a los pagos periódicos iniciales, de acuerdo con las bases establecidas en el contrato.

En este supuesto evidentemente los cánones por la prórroga del contrato serán sumamente inferiores, debido no solo a la exigencia legal, en base al artículo 2 fracc. II, de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, sino también por la disminución del valor del dinero.

Por consiguiente, teóricamente, se afirma que esta modalidad es la más sencilla de todas las enunciadas, esto es, por ser un contrato de Arrendamiento, pues existe transmisión del uso o goce del bien objeto del contrato y a su vez, el pago por ese uso o goce durante un plazo inicial forzoso, y que antes de su vencimiento, las partes deciden prorrogarlo. La explicaré detalladamente más adelante.

⁵⁰ Vázquez Pando, Fernando A. Reflexiones en torno al Arrendamiento Financiero. Op. Cit. Pág. 426.

3) *PARTICIPACIÓN DEL PRODUCTO DE LA VENTA DEL BIEN.* Esta opción permite al arrendatario financiado recuperar parte de la cantidad erogada por el uso o goce de los bienes; implica su decisión de compartir con la Arrendadora Financiera el producto obtenido por la venta del bien objeto del contrato a un tercero, en las proporciones y términos convenidos en el contrato de Arrendamiento Financiero.

En consecuencia, como tal es un contrato cuya mecánica se inicia desde que la Arrendadora Financiera se obliga a adquirir los bienes seleccionados por el arrendatario financiado, y termina hasta que ésta ha optado alguna de las opciones terminales y ha cubierto el valor residual también es una fracción u otro pago parcial, parte o cuota que integra el precio de la contraprestación, de donde resulta que aun cuando se suscriba un sólo pagaré habría un pago parcial, además del valor residual. Se aclara que la suscripción de uno o varios pagares, no implica el pago de los cánones o parcialidades, es en todo caso una promesa de pago, de acuerdo al precepto 26 segundo párrafo de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

No obstante, "en otra época se podría cuestionar la conveniencia de elegir esta opción, sobre todo si atendemos a que se previera en el contrato la posibilidad que dicha venta oscilara entre diversas cantidades, de suerte que cubierta la más baja el arrendatario financiado se viera obligado a liquidar la diferencia de precio; actualmente, por lo menos en México, esto no es posible por la inflación tan acelerada, la cual permite presumir que en la mayoría de los casos el precio de venta a un tercero fijado de antemano en el contrato de Arrendamiento Financiero será satisfecho con exceso, de manera que permita al arrendatario financiado participar efectivamente en el producto de esa venta." ⁵¹

Otras opciones, como se mencionó anteriormente, las opciones ofrecidas por la citada ley, son de la mas variada índole; la Secretaría de Hacienda y Crédito Público está facultada para autorizar, mediante disposiciones de carácter general, otras opciones terminales a favor del arrendatario financiado, a saber: dar el bien objeto del contrato en fideicomiso y señalar como fideicomisarios a las partes del Arrendamiento Financiero; o darlo en Arrendamiento a un tercero y compartir con la Arrendadora Financiera el producto de la renta.

⁵¹ Vázquez Pando, Fernando A. En torno al Arrendamiento Financiero. Op. Cit. Pág. 82.

Finalmente, respecto al ejercicio de tales opciones, la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito " permite al arrendatario financiado seleccionar su opinión anticipadamente, o bien al finalizar el plazo de vigencia del contrato; en el primer supuesto, si el arrendatario financiado incumple con la ejecución de la opción se hace deudor de los daños y perjuicios ocasionados por su incumplimiento; en el segundo, estará obligado a notificar al arrendador financiero, por escrito, y por lo menos con un mes de anticipación al vencimiento del contrato, cual de ellas va a elegir, en su defecto esta obligado al pago de los daños y perjuicios ocasionados, con independencia de lo pactado en el contrato, con base en la citada ley, misma que establece una prestación negativa a cargo de la Arrendadora Financiera; tal consiste en no oponerse a la selección de cualquiera de las opciones terminales seleccionada por el arrendatario financiado, prestación que, por otra parte, esta limitada a los supuestos de inexistencia del estado de insolvencia de este, conocida por los funcionarios y empleados de la Arrendadora Financiera y al mantenimiento de su capacidad económica previsible para pagar o responder por el importe de su deuda." ⁵²

⁵² Vázquez Pando, Fernando A. Reflexiones en torno al Arrendamiento Financiero. Op. Cit. Pág. 121.

En efecto, cuando el arrendatario financiado ejercita alguna opción terminal, cualquiera que sea, genera un ingreso para la Arrendadora Financiera, como ejemplo, cuando se opta por la venta del bien objeto del contrato a un tercero, la parte del precio dada al arrendatario financiado se considerara gasto deducible en tanto que la otra parte será un ingreso acumulable.

Por tanto, si se decide por la transmisión de la propiedad del bien objeto del contrato mediante el pago de una cantidad determinada, o bien por prórrogar el contrato por un plazo cierto, el importe de la opción se considerará completamente el monto original de la inversión por lo que se deducirá en el porcentaje que resulte de dividir el importe de la opción entre el número de años que falten para terminar de hacerlo sobre el monto original de la inversión.

CAPITULO QUINTO

**LA OPCIÓN DE PRÓRROGA EN EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO
FINANCIERO.**

El presente capítulo analiza uno de los aspectos fundamentales que diferencian al Arrendamiento Financiero del Arrendamiento Ordinario; la selección de una de la amplia gama de posibilidades en el caso del Arrendamiento Financiero y que lo es la prórroga de dicho acuerdo.

5.1 LA PRÓRROGA DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO COMO OPCIÓN TERMINAL.

Se ha mencionado en capítulos anteriores que el Arrendamiento Financiero consiste en que el arrendador, en calidad del propietario del bien objeto del contrato, concede al arrendatario, quien es el sujeto financiado, el uso o goce del bien durante cierto plazo forzoso para ambas partes.

Durante tal plazo, el arrendatario efectuará, según el mismo contrato, abonos en favor del arrendador cuya utilidad corresponde al valor de mercado del bien.

Por último, las partes convienen en el mismo contrato en el que una vez concluido en plazo del Arrendamiento Financiero, y finiquitado el pago de las cantidades periódicas acordadas, el arrendatario tendrá según su opción, cualquiera de las otras dos opciones antes analizadas, o, el derecho a prorrogar el contrato por cierto tiempo y con pagos inferiores a aquellos que se efectúen durante el plazo forzoso del contrato.

En efecto el ejercicio de la opción de prórroga, se puede pactar anticipadamente, o bien al expirar el plazo del contrato; en el primer caso, si el arrendatario incumple con la ejecución de la misma se hace deudor de los daños y perjuicios, en el segundo estará obligado a *notificar a la arrendadora financiera*, por escrito, y por lo menos con un mes de anticipación al vencimiento del mismo, que va a elegir la prórroga, conforme al precepto 27 de la citada Ley.

Sin embargo," bajo otros nombres, como arrendamiento puro y arrendamiento operativo (Renting lease back), se conocen en la práctica contratos que son, lisa y llanamente, de arrendamiento, ya que el arrendador actúa con el mismo ánimo del arrendador financiero, cual es la recuperación,

durante el plazo forzoso, del precio del bien, sumado al de su utilidad y al monto de los intereses, circunstancias estas de naturaleza puramente económica, que ninguna repercusión pueden tener en el carácter jurídico de tales contratos. Y son simples arrendamientos por cuanto que en ellos no se incluye la promesa de venta, que caracteriza al Arrendamiento Financiero.”⁵³

Por esta causa, “el futuro arrendatario al no adquirir en propiedad la mercancía: dispondrá de ella durante su vida útil, transcurrida ésta, el arrendatario podrá devolverla a la arrendadora, o bien exigir la prórroga de la mercancía, en caso de todavía prestarle alguna utilidad, sin necesidad de pagar su precio de contado, ni de acudir a préstamos o créditos para tal fin.”

54

De modo que, el arrendamiento con opción a prórroga por otro nuevo período obligatorio presupone que al finalizar dicha renovación el arrendatario tendrá nuevamente ante sí la posibilidad de ejercer cualquiera de las opciones terminales regidas por el artículo 27 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

⁵³ Díaz Bravo, Arturo. *Op. Cit.* Pág. 122.

⁵⁴ Acosta Romero, Miguel. Derecho Bancario. 5ª. ed. 1995. Edit. Porrúa. S.A. México, D.F. Págs. 486 y 487.

Ahora bien, en cuanto a la prórroga, es conveniente precisar que en el Derecho Ordinario Civil, la prórroga del contrato (tácita reconducción) se encuentra prevista como un derecho a favor del arrendatario que ha estado al corriente en sus pagos, por consiguiente, el precepto 2487 de la citada Ley vigente dispone textualmente: *“ Si después de terminado el plazo por el que se celebró el arrendamiento, el arrendatario continua sin oposición en el uso y goce del bien arrendado, continuará el arrendamiento por tiempo indeterminado, estando obligado el arrendatario a pagar la renta que corresponda por el tiempo que exceda conforme a lo convenido en el contrato; pudiendo cualquiera de las partes solicitar la terminación del contrato en los términos del artículo 2478.”*

No obstante, en el Arrendamiento Financiero no es posible la aplicación en esa institución porque este contrato no tiene naturaleza arrendaticia, al vencimiento del plazo forzoso si el arrendatario financiero no ha comunicado ni ejercitado la opción respectiva, es responsable de uso, daños y perjuicios ocasionados a la arrendadora financiera, e incluso, si desea continuar con el contrato, debe notificarle por escrito a la arrendadora financiera que eligió la

opción de prórroga de acuerdo con el precepto 27 de Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

5.2 CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA ELECCIÓN DE LA OPCIÓN TERMINAL DE PRÓRROGA DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

Al finalizar el plazo inicial forzoso convenido en el contrato, el arrendatario financiado decide ejercer la opción de prórroga por un periodo cierto a precio inferior al acordado en el plazo original, puede tenerse por concluido dicho contrato, definitivamente **no**, aunque nuestra Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito vigente es omisa en determinar si al expirar el plazo de la prórroga se dará por terminado, pues no regula el modo de terminación del contrato de Arrendamiento Financiero en cuanto a la opción de prórroga, por lo que, cabe la duda de si una vez vencido ese nuevo plazo tendrá que restituirse el bien objeto del contrato, o si nuevamente el arrendatario tiene la posibilidad de seleccionar alguna de las

opciones terminales como lo disponen los citados preceptos 25 y 27 de la misma Ley.

Al respecto, se analizarán algunos ordenamientos que hablan de dicho supuesto.

El convenio UNIDROIT (Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado) sobre el Arrendamiento Financiero establece en su artículo 9 párrafo segundo, a la letra lo siguiente:

*"Art. 9-2.- Cuando el convenio de arrendamiento llega a su fin y a menos que el arrendatario haga uso de su derecho de compra del equipo o se arrende el equipo al arrendador en las condiciones específicas en el párrafo previo."*⁵⁵

De manera que, el arrendatario financiado debe cumplir con las condiciones enunciadas; **cuidado del equipo, uso de manera razonable y entregarlo en perfecto estado el bien objeto del contrato.**

⁵⁵ UNIDROIT (INSTITUTO INTERNACIONAL PARA LA UNIFICACION DEL DERECHO PRIVADO). Draft Convention on International Financial Leasing. (Versión Original en Inglés), Ottawa, 28 de Mayo de 1988. Págs. 4 y 5.

El convenio UNIDROIT," se impuso, entre muchas, la tarea de intentar la reglamentación uniforme del mismo, a cuyo efecto elaboró, durante el año de 1983, un anteproyecto que ha fructificado en el curso de los años, pues desde mayo de 1988, y como corolario de una conferencia diplomática celebrada en Ottawa, Canadá, se adoptó un texto definitivo, que quedó abierto a la firma de los gobiernos interesados." ⁵⁶

Sin embargo, México no lo ha ratificado, de ello, que dicho convenio sea Ley inaplicable para nuestro país.

Ratificación de los tratados "es la aprobación dada al tratado por los órganos competentes del Estado, que hace que éste quede obligado por tal tratado." ⁵⁷

Por lo que, México con base en los preceptos 133 y 76 fracc.I Constitucionales ratifica los tratados. "Art. 133.- Esta Constitución, las Leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén

⁵⁶ Díaz Bravo, Arturo. Op. Cit. Pág. 129.

⁵⁷ Sepúlveda César. Derecho Internacional. 15ª. ed. 1988. Edit. Porrúa S.A. México D.F. Pág. 127.

de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, Leyes y Tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las constituciones o leyes de los Estados.”

“Art. 76.- *Son facultades exclusivas del senado: Y. Analizar la política exterior desarrollada por el Ejecutivo Federal con base en los informes anuales que el Presidente de la República y el Secretario del despacho rinda al Congreso; además, aprobar los tratados internacionales y convenciones diplomáticas que celebre el Ejecutivo de la Unión.”*

No obstante, al no ratificarse el convenio UNIDROIT, carece de validez por falta de consentimiento expresado legalmente, lo cual enuncia su inaplicabilidad como Ley en México.

Al no proceder en concordancia, con el artículo 89 fracc. X de la Constitución, que a la letra señala:

“Art. 89.- *Las facultades y obligaciones del Presidente, son las siguientes:*

X. Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, sometiéndolos a la aprobación del Senado. En la conducción de tal política, el titular del Poder Ejecutivo observará los siguientes principios normativos: la autodeterminación de los pueblos; la no intervención; la solución pacífica de controversias; la prescripción de la amenaza o el uso de la fuerza en las relaciones internacionales; la igualdad jurídica de los Estados; la cooperación internacional para el desarrollo; y la lucha por la paz y la seguridad internacionales”.

Acerca de la posibilidad de aplicar el Derecho Extranjero va en concordancia con el orden jurídico Nacional, regulado por el precepto 12 del Código Civil vigente, el cual establece textualmente lo siguiente:

“Art. 12.- *Las Leyes mexicanas rigen a todas las personas que se encuentren en la República, así como los actos y hechos ocurridos en su territorio o jurisdicción y aquellos que se sometan a dichas Leyes, salvo cuando éstas prevean la aplicación de un Derecho extranjero y salvo,*

además, lo previsto en los tratados y convenciones de que México sea parte”.

En donde, las Leyes mexicanas se aplican:

- a) a todas las personas que se encuentren en el territorio nacional;
- b) a los actos y hechos ocurridos en su territorio y
- c) en todos aquellos casos en que los interesados se someten a la aplicación de dichas Leyes.

De ello, que existe la posibilidad de aplicarse el derecho extranjero cuando las mismas Leyes nacionales así lo prevean y cuando así lo dispongan los tratados firmados y ratificados por México, pero el convenio UNIDROIT como no ha sido firmado hasta nuestros días, en consecuencia, es inaplicable en nuestro país.

Asimismo, el artículo 13 del mismo ordenamiento, dispone a la letra, lo siguiente:

“La determinación del derecho aplicable se hará conforme a las siguientes reglas:

- I. Las situaciones jurídicas válidamente creadas en las entidades de la República o en un Estado extranjero conforme a su derecho, deberán ser reconocidas;
- II. El Estado y capacidad de las personas físicas se rige por el derecho del lugar de su domicilio;
- III. La constitución, régimen y extinción de los derechos reales sobre inmuebles, así como los contratos de *Arrendamiento* y de uso temporal de tales bienes y los bienes muebles se regirán por el derecho del lugar de su ubicación, aunque sus titulares sean extranjeros;
- IV. La forma de los actos jurídicos se regirá por el derecho del lugar en que se celebren. Sin embargo, podrán sujetarse a las formas prescritas por este Código cuando el acto haya de tener efectos en el Distrito Federal o en la República tratándose de materia federal; y
- V. Salvo lo previsto en las fracciones anteriores, los efectos jurídicos de los actos y contratos se regirán por el derecho del lugar en donde deban ejecutarse, a menos de que las partes hubieran designado válidamente la aplicabilidad de otro derecho."

Por consiguiente, al celebrarse el contrato de Arrendamiento Financiero en México y las cosas o muebles arrendados se encuentran en el Distrito Federal o la República dicho contrato se registrará por nuestras Leyes.

Por esta causa, el contrato de Arrendamiento Financiero se encuentra reglamentado en primer lugar, por los artículos 2 y 10 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, y en segundo lugar, por lo estipulado por el precepto 640 del Código de Comercio vigente, que a la letra señala:

“Art. 2.- Las Organizaciones Auxiliares Nacionales del Crédito se registrarán por sus Leyes orgánicas y, a falta de éstas o cuanto en ellas no esté previsto, por lo que establece la presente Ley.

Competerá exclusivamente a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la instrumentación de las medidas relativas tanto a la organización como al funcionamiento de las Organizaciones Auxiliares Nacionales del Crédito”.

“Art. 10.- 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 citado”.

“Art. 640.- Las Instituciones de Crédito se regirán por una Ley especial, y mientras ésta se expide, ninguna de dichas instituciones podrá establecerse en la República sin previa autorización de la Secretaría de Hacienda y sin el contrato respectivo, aprobado, en cada caso, por el Congreso de la Unión”.

Por lo expuesto anteriormente, se puede concluir que el convenio al no ser ratificado ni firmado por México, el contrato de Arrendamiento Financiero se regula por la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, la cual nos proporciona la definición del contrato, al ser la Ley especial aplicable por iniciativa de Ley, luego se regula por el Código de Comercio, el cual se refiere a los bienes muebles o inmuebles que se comercializan y por último, el Código Civil, que hace referencia a las disposiciones comunes de los contratos, basándose en los elementos de existencia y requisitos de validez de aplicación general para todos los contratos.

Remitiéndonos a la restitución del bien objeto del contrato, que expone el convenio UNIDROIT, al concluir el plazo de la prórroga, nuestra Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito no especifica nada al

respecto, pues con base en el artículo 27 de la misma, manifiesta simplemente que el arrendatario financiado debe al vencimiento del plazo del contrato, elegir una de las opciones terminales; pero nada dispone sobre la restitución del bien; ni acerca de la terminación de la prórroga.

Las únicas disposiciones que aluden a la entrega del bien son las siguientes:

La excepción del caso de insolvencia económica por parte del arrendatario financiero se restituirán el bien objeto del contrato, contemplado en el precepto 97 fraccs. II incisos b) y c), y III de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

“Art. 97.- Se impondrá pena de prisión de dos a diez años y multa con importe de 500 a 5000 días de salario, a los funcionarios y empleados de las Organizaciones Auxiliares del Crédito y Casas de Cambio que: II. Falsifiquen, alteren, simulen o, a sabiendas, realicen operaciones que resulten en quebranto al patrimonio de la Organización o Casa de Cambio en la que presten sus servicios.

Se considerarán comprendidos dentro de los dispuesto en el párrafo anterior y, consecuentemente, sujetos a iguales sanciones, los funcionarios o empleados de Organizaciones Auxiliares de Crédito o Casas de Cambio que:

b) Realicen operaciones propias del objeto social de las Organizaciones y Casas de Cambio con personas físicas o morales cuyo estado de insolvencia les sea conocido, si resulta previsible al realizar la operación que carecen de capacidad económica para pagar o responder por el importe de las operaciones realizadas que resulten en quebranto al patrimonio de las Organizaciones o Casas de Cambio de que se trate;

c) Renueven préstamos, créditos o contratos de Arrendamiento Financiero, vencidos parcial o totalmente ,a las personas físicas o morales a que se refiere el inciso anterior;

III.- A sabiendas, presenten a la Comisión Nacional Bancaria datos falsos sobre la solvencia del deudor, arrendatario o de los clientes que transmitan los derechos de crédito, o de los deudores de éstos, o bien, sobre el valor de las garantías de los créditos, préstamos, Arrendamientos Financieros o derechos de crédito, imposibilitándola a adoptar las medidas necesarias para

que se realicen los ajustes correspondientes en los registros de la organización respectiva”.

Así mismo, puede restituirse el bien objeto del contrato, por incumplimiento por parte del arrendatario financiado, regulado por el artículo 33 de la citada Ley, que textualmente señala: *“en los contratos de Arrendamiento Financiero, al ser exigible la obligación y, ante el incumplimiento por parte del arrendatario de las obligaciones consignadas en el mismo, la arrendadora financiera podrá pedir judicialmente la posesión de los bienes objeto del contrato.*

El Juez decretará de plano la posesión cuando le sea pedida en la demanda o durante el juicio, siempre que se acompañe el contrato correspondiente debidamente ratificado ante Fedatario Público y el estado de cuenta certificado por el contador de la Organización Auxiliar del Crédito del que se trate, en los términos del artículo 47 de esta Ley”.

Sin embargo, no vemos ninguna referencia en cuanto a la prórroga en relación a que vencido el segundo plazo haya que restituir el bien objeto del contrato, por lo que se observa una vez más que el arrendatario al cumplir

con sus obligaciones respectivas cuenta con la posibilidad de elegir nuevamente una de las opciones terminales, teniéndose por válida de acuerdo a lo dispuesto en el enunciado precepto 27 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

Por su parte, el convenio UNIDROIT acerca del incumplimiento por parte del arrendatario en su artículo 13 segundo párrafo, establece a la letra, lo siguiente:

“Art. 13-2.- En donde la falta del arrendatario es sustancial, entonces se sujeta al párrafo 5 y el arrendador puede también requerir un pago adelantado del valor de las futuras rentas, en donde el convenio de Arrendamiento y después de tal terminación:

(a)recuperar la posesión del equipo; y

(b)recuperar tales daños así como tomar lugar en la posición en la cual el arrendatario podría haber realizado el convenio de arrendamiento de acuerdo con sus términos”⁵⁸.

⁵⁸ UNIDROIT. Op. Cit. Pág. 6.

A continuación transcribiré el quinto párrafo para mejor comprensión del precepto anterior:

"Art. 5.- El arrendador no deberá ser obligado a ejercer su derecho de aceleración o su derecho de terminación bajo el párrafo dos a menos que haya sido notificado por el arrendatario de una oportunidad razonable para remediar la falla y la manera de cómo debe ser remediada".⁵⁹

Lo anterior en caso de incumplimiento por parte del arrendatario financiado, pero en el supuesto de cumplir con todas sus obligaciones, al seleccionar la opción de prórroga no restituirá el bien objeto del contrato, pues le es de gran utilidad.

Ahora bien, la terminación de la prórroga no está precisada, por lo que el Arrendamiento Financiero lo regula como opción terminal en su citado artículo 27 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

Por tanto, se requiere determinar primeramente la duración que dicha

⁵⁹ UNIDROIT. Op. Cit. Pág.1.

prórroga debe o puede tener.

Como se ha mencionado, el Arrendamiento Financiero al llegar a su conclusión incluye una opción posterior, con base en los preceptos 25 y 27 de la citada Ley, al elegir la prórroga basada en el tipo del equipo o bien objeto del contrato que se pretende utilizar y las estimaciones de vida útil que se le conceden.

Por lo que, la duración del bien podrá determinar el tiempo de la prórroga, así bien, como la Ley es omisa, y atendiendo al principio de la suprema voluntad de las partes, quedará a arbitrio de las mismas, determinar su duración, definida por (1, 2, 3 años, o bien, igual plazo que el originalmente convenido), o en su defecto, pactar la indefinida, así como los medios que la lleven a término.

Ahora, tomando en cuenta el primer supuesto, es decir, cuando se fija la duración de dicha prórroga definida, es evidente que las partes pueden precisar que sucederá, una vez agotada esa prórroga si (concluirá el contrato, restituirá el bien el arrendatario, etcétera), pero en ausencia de la

voluntad de las partes, y existiendo laguna de la Ley, se puede pensar, que en el caso de prórroga no existe impedimento a fin de efectuarse de nueva cuenta la posibilidad de seleccionar cualquiera de las opciones terminales que regulan el citado artículo 25 y que nos remite al precepto 27 del mismo ordenamiento, el cual las describe amplia y claramente.

No obstante, en ausencia de pacto específico, al prorrogarse el contrato de Arrendamiento Financiero por dos años, a la conclusión de los mismos, si el arrendatario financiado y la arrendadora financiera por cualquier circunstancia no estipularon que al finalizar dicho plazo conforme lo establecido en el mencionado artículo 25 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, sería causa de terminación del mismo, sin hacer referencia del precepto 27 de la misma, tampoco agotándose naturalmente el contrato; no se encuentra impedimento para considerar de nueva cuenta la aplicación de los citados artículos, a menos que el bien objeto del contrato por su naturaleza efectivamente estuviese agotado.

En efecto, la idea de que es el uso y no la propiedad del bien objeto del contrato, lo que contribuyó al igual que la rápida obsolescencia de algunos bienes al establecimiento de compañías dedicadas a ofrecer la renta de equipos a mediano y largo plazo, una de las características del contrato de Arrendamiento Financiero.

Por lo que, se estima naturalmente que existe una imposibilidad material de continuar, porque el contrato de Arrendamiento Financiero lo que persigue es el conceder el uso y goce de un determinado bien; siendo imposible su realización, ya que el contrato se agotó, esto es, queda imposibilitada la secuencia del contrato de Arrendamiento y a su vez el motivo o razón de la celebración del mismo se tendrá por concluido.

En otras palabras, el arrendatario financiado al observar que el bien dejó de existir o, en su defecto, ya no le es útil, y él convino con la Arrendadora Financiera lo que dispone el Artículo 29 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, la cual textualmente señala: *“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 éste propósito y, consecuentemente, a hacer por su cuenta las reparaciones que se requieran, así como a adquirir las refacciones e implementos necesarios, según se convenga en el contrato. Dichas refacciones, implementos y bienes que se adicionen a los que sean objeto del Arrendamiento Financiero, se considerarán incorporados a éstos y, consecuentemente, sujetos a los términos del contrato.

La arrendataria debe servirse de los bienes solamente para el uso convenido o conforme a la naturaleza y destino de éstos, siendo responsable de los daños que los bienes sufren por darles otro uso, o por su culpa o negligencia, o la de sus empleados o terceros".

Además, lo mismo sucederá si la prórroga es indefinida.

Al tratarse de la prórroga indefinida, en donde, las partes deberán convenir que el contrato de Arrendamiento Financiero concluirá, cuando el arrendatario financiado le notifique a la arrendadora financiera que no va a prórrogar por más tiempo el contrato con base en el citado precepto 27 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

Al llegar el término del contrato si ambas partes no precisaron que la obligación por parte del arrendatario financiado de seleccionar cualquiera de las opciones terminales, previstas en el artículo 27 de la citada Ley, de nueva cuenta observamos que no existe impedimento para que elija y ejerza una de las opciones terminales, porque nuestra Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito es omisa y nada especifica que determine que el contrato finalizó, pues tampoco precisa que ocurre cuando se ha agotado la primera, segunda o tercera prórroga, concediéndose el derecho a volver a ejercer cualquiera de las opciones terminales, aplicándose uno de los principios del Derecho: *"Lo que no está prohibido está permitido"*.

Como la Ley es omisa y por no precisar los medios que la llevará a termino, se cree que para dar por concluido el contrato el arrendatario forzosamente elegirá una de las opciones analizadas anteriormente de lo contrario, seguirá la prórroga indefinidamente.

Ahora, si se ha agotado el bien objeto del contrato, por necesidad se tendrá por terminado, porque es una obligación del arrendatario financiado servirse de los bienes sólo para el uso convenido en el contrato, o conforme a su

naturaleza y destino de los mismos, al igual que su conservación de acuerdo a lo previsto por el precepto 29 de la citada Ley.

Si el arrendatario financiado o la arrendadora financiera se opusiera al ejercicio de dichas opciones que sucede, primeramente para el arrendatario es un derecho y una obligación de carácter alternativo regulado en los preceptos 25 y 27 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del crédito.

En cuanto a la arrendadora financiera tiene la obligación de no oponerse a la selección de alguna de las opciones terminales realizadas por el arrendatario conforme a lo establecido en el artículo 27 citado de la misma, a excepción de la única que encontramos limitada la opción de prórroga del contrato, cuando existe insolvencia económica por parte del arrendatario.

Por lo que, se concluye que al elegirse la opción de prórroga, al haberse agotado, no podemos considerar que ya concluye y, por ello, finaliza el contrato; sino que nuestra Ley al ser omisa y no precisar en qué momento concluye dicha prórroga, se debe especificar en ella (Ley), que a la

conclusión de la prórroga se tendrá por terminado el contrato, pero en ausencia de especificación alguna se aplica el principio de Derecho "Lo que no está prohibido está permitido", por lo tanto, para que el contrato de Arrendamiento Financiero concluya debe el arrendatario financiado adoptar por comprar o participar de la venta del bien a un tercero, es decir, elegir una de las opciones terminales contempladas en el precepto 27 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

CONSIDERACIONES

De este tema, se considera:

1. En el año de 1952, se inició en los Estados Unidos, y su autor fue el señor D.P. Jr. Boothe.
2. Las causas del origen del Arrendamiento Financiero en los Estados Unidos, son: La necesidad de contar con un instrumento jurídico que satisficiera las exigencias y colmara las carencias del tráfico comercial; la dificultad de contar con un crédito bancario; el aumento de la competencia y el de los costos de capital; la velocidad del progreso científico, y la innovación tecnológica.
3. En los años 1960 y 1961, se constituyó en México, la primera Arrendadora Financiera denominada Interamericana de Arrendamientos, S.A.
4. En 1966, el 26 de Abril, se creó en México, la primera disposición de carácter Fiscal referente al Arrendamiento Financiero, por tanto, el Arrendamiento Financiero tiene una gran importancia en nuestra

economía como una fuente adicional de financiamiento de las Empresas y que ayuda a promover el desenvolvimiento económico del país.

5. En 1981, se reforma la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, con la finalidad de incorporar como organizaciones auxiliares de crédito a las Arrendadoras Financieras, y reglamentar el contrato de Arrendamiento Financiero.

6. El Arrendamiento Financiero es un contrato mediante el cual una persona moral, denominada Arrendadora Financiera, se obliga a adquirir un bien determinado o determinable, mueble o inmueble y a transmitir el uso o goce del bien a otra persona, física o moral, llamada arrendatario, se obliga a pagar una contraprestación que incluye el capital y los intereses, durante un tiempo forzoso para ambas partes, al expirar el plazo del contrato, el arrendatario ejerce la opción terminal que se contempla en el contrato, y se ajuste a sus necesidades.

7. El Arrendamiento Financiero es un contrato bilateral, oneroso, conmutativo, nominado, formal, de igual a igual, de tracto sucesivo, mixto, principal, definitivo, típico, traslativo de uso o goce y mercantil.

8. El arrendatario financiado queda obligado a: Conservar los bienes para su uso normal, responder del mal uso, culpa o negligencia, dar el mantenimiento necesario, efectuar las reparaciones que se requieran, adquirir las refacciones e implementos necesarios, contratación de un seguro, además salvo pacto en contrario, a responder en general por todos los riesgos, pérdidas, robos, que sufrieren los bienes. En cuyo caso la arrendataria no queda liberada del pago de la contraprestación.

9. La arrendadora está constreñida a: Conceder el uso o goce temporal de los bienes solicitados por el arrendatario financiado; y que son propiedad de la arrendadora.

10. Los derechos del arrendatario, a saber: El ejercer cualquiera de las opciones terminales, la más conveniente a sus necesidades, al concluir el plazo del vencimiento del contrato.

11. Los derechos de la Arrendadora Financiera son: Percibir la contraprestación, celebración del contrato de seguro, ser el primer beneficiario del seguro o garantía, recibir la indemnización de daños y perjuicios, ejercicio directo y personal de las acciones y defensas, el pedimento al Juez de la posesión de los bienes otorgados o concedidos en Arrendamiento Financiero.

12. El contrato de Arrendamiento Financiero, implica un alto costo, pues llega a ser más elevado que otras fuentes de financiación.

13. Las diferentes clases de Arrendamiento Financiero más utilizadas, a saber: Lease back, Arrendamiento Operativo, Mantenase or service lease, leveraged leasing, Arrendamiento Inmobiliario y Net lease.

14. Uno de los aspectos fundamentales que diferencian o distingue al Arrendamiento Financiero del *Arrendamiento ordinario* es el derecho que tiene el arrendatario financiado a ejercer la opción terminal que mejor le convenga.

15. La opción de prórroga, desde un punto de vista teórico es la más sencilla de las opciones terminales, ya que se trata de un contrato de Arrendamiento, pues existe transmisión del uso o goce del bien y pago por ese uso o goce durante un plazo inicial forzoso, y que antes o después de su vencimiento, las partes deciden prorrogarlo.

CONCLUSIONES

De lo anteriormente expuesto se concluye lo siguiente:

PRIMERA. En la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito encontramos inexistencia de disposición alguna que establezca que a la conclusión de la prórroga se restituya el bien ni se dé por terminado el contrato.

Por lo que, tampoco existe supletoriamente en el Código de Comercio y el Código Civil, alguna referencia acerca del Arrendamiento Financiero, en donde, no se determina que el contrato finalice al agotarse dicha prórroga.

El convenio UNIDROIT es una legislación inaplicable porque México no la ha ratificado, además la Ley especial para regular al Arrendamiento Financiero es la Ley General de Organizaciones y Actividades del Crédito, pero al ser omisa, se reglamenta por el Código de Comercio, y por último se aplica supletoriamente el Código Civil, apoyándose en el principio del Derecho de lo que no está prohibido esta permitido.

SEGUNDA. Por tanto, al agotarse la opción de prórroga no finaliza el contrato de Arrendamiento Financiero, ya que el arrendatario financiado conserva el derecho de ejercer cualquiera de las opciones terminales previstas por los preceptos 25 y 27 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

TERCERA. La opción de prórroga es legalmente válida en el contrato de Arrendamiento Financiero, con base en el artículo 25 que se remite a su vez al 27 de la citada ley. Lo cual otorga una mayor seguridad jurídica al arrendatario financiado.

CUARTA. El tiempo de la prórroga queda al arbitrio de las partes, o pudiese pactarla indefinida, pero si no hubiere pacto, entonces como mínimo deberá ser por el mismo término que el originalmente convenido, y en su defecto, indefinido, de acuerdo a la naturaleza y durabilidad del bien arrendado.

IRMA LETICIA FERNÁNDEZ LOZANO.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

ACOSTA Romero, Miguel. **DERECHO BANCARIO**. 5ª-ed. 1995. Edit. Porrúa, S.A. México. D.F. MÉXICO.

ARCE Gargollo, Javier. **CONTRATOS MERCANTILES ATÍPICOS**. 1985. Edit. Trillas. S.A. México. D.F. MÉXICO.

BROSETA Pont, Manuel. **MANUAL DE DERECHO MERCANTIL**. 4ª. ed. 1978. Edit. Tecnos. España. Madrid. ESPAÑA.

CERVANTES Ahumada, Raúl. **TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO**. 10ª. de. 1998. Edit. Herrero. S.A. México, D.F. MÉXICO.

COILLOT, Jacques. **EL LEASING**. Mapfre, sin fecha. España. Madrid. ESPAÑA.

DÍAZ Bravo, Arturo. **CONTRATOS MERCANTILES**. 6ª. de. 1997. Edit. Harla. S.A., México, D.F. MÉXICO.

GUTIÉRREZ Viguera, Manuel. **LEASING COMO INSTITUCIÓN FINANCIERA**. 1977. Edit. Asociación Para el Progreso de la Dirección. España. Madrid. ESPAÑA.

LEÓN Tovar, Soyla H. **EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO (LEASING) EN EL DERECHO MEXICANO**. 1989. De. UNAM, México, D.F. MÉXICO.

LEVY, Luis Haime. **EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO, SUS REPERCUSIONES FISCALES Y FINANCIERAS**. 6ª. ed. 1986. Edit. Fiscales ISEF, S.A. México, D.F. MÉXICO.

LOZANO Noriega, Francisco. **CUARTO CURSO DE DERECHO CIVIL. CONTRATOS**. 1970. Edit. Luz. S.A. México, D.F. MÉXICO.

RICO Pérez, Francisco. **USO Y DISFRUTE DE BIENES AJENOS CON OPCIÓN A COMPRA**. La Contratación por Leasing en España. 1974. Edit. Reus. España. Madrid. ESPAÑA.

SANCHEZ Medal, Ramón. **DE LOS CONTRATOS CIVILES**. 9ª. ed. 1988.

Edit. Porrúa. S.A. México, D.F. MÉXICO.

SEPÚLVEDA, César. **DERECHO INTERNACIONAL**. 15ª. ed. 1988. Edit.

Porrúa. S.A. México, D.F. MÉXICO.

VIDAL Blanco, Carlos. **EL LEASING. UNA INNOVACIÓN EN LA TÉCNICA**

DE LA FINANCIACIÓN. 1977. Edit. Instituto de Estudios Fiscales del

Ministerio de Hacienda. España, Madrid. ESPAÑA.

LEGISLACION

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE

1999.

LEY GENERAL DE ORGANIZACIONES Y ACTIVIDADES AUXILIARES DEL

CRÉDITO DE 1999.

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DEL FUERO COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL DE 1999.

CÓDIGO DE COMERCIO PARA EL DISTRITO FEDERAL DE 1999.

LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO DE 1999.

REVISTAS

AMOROS Guardiola, Manuel. "EL LEASING INMOBILIARIO Y SU INSCRIPCIÓN REGISTRAL", Revista Crítica de Derecho Inmobiliario, Madrid. Año. LXI, Número 569, (Julio-agosto, 1985).

BIBOT, Paul. "TROIS ANNES DE LEASING", Suplemento Agafi, (Bruselas:1964).

BUTRON, Carlos Elías. "EL SISTEMA DE DEPRECIACIÓN Y EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO", Difusión Fiscal, México, número 12, (junio de 1975).

BRUGNANO, Darío. "EL LEASING DEFINICIÓN, ORIGEN Y DESARROLLO", Cámara de Comercio, (Milán: 1969).

CUESTA Rute, José María de la. "REFLEXIONES EN TORNO AL LEASING", Revista de Derecho Mercantil, España. Número 118, (octubre-diciembre, 1979).

FRISCH, Walter Philipp y Carlos, GUTIÉRREZ CARDONA; "ARRENDAMIENTO FINANCIERO", EL FORO. Sexta época. Número 16. (enero-marzo, 1979).

GONZÁLEZ Cervantes, Ernesto. "ADQUISICIÓN DE BIENES DE CAPITAL MEDIANTE EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO", Revista Dirección y Control. Número 159. (México: 1975).

LAZCANO, Marcelo Ramón. **"CONSIDERACIONES ECONÓMICAS, FINANCIERAS Y FISCALES ACERCA DE LEASING"**, Impuestos, Buenos Aires. ARGENTINA. Tomo XXVIII; NÚMERO 8, (Agosto 7 DE 1970).

LAZADA, **"ARRENDAMIENTO FINANCIERO"**, Revista de Informática. S.A. (España: 1969).

PÉREZ Idiartegaray, Saúl. **"ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE EL LEASING FINANCIERO MOBILIARIO"**, Revista de Derecho Comercial y de la Empresa. Números 27 y 28 (julio-diciembre, 1983).

ROLIN, Serge, **"EL LEASING"**. (Madrid: 1970).

ROMERO Roaro, Sergio. **"EL ARRENDAMIENTO EN MÉXICO"**. Revista del Instituto Mexicano de Ejecutivos de Finanzas. (México).

SÁNCHEZ Medal, Ramón. **"LOS CONTRATOS DE LAS LLAMADAS COMPAÑÍAS ARRENDADORAS"**, Revista de Derecho Notarial. México. Año XVI. Número 47 (junio:1972).

TRUCCO, B. Eduardo. "COMENTARIOS EN TORNO AL LEASING",
Revista de Investigaciones Jurídicas de la Escuela Libre de Derecho, número
48. Secretaria de Hacienda y Crédito Público. (Mexico:1980).

UNIDROIT, "Draft Convention on International Financial Leasing",
(versión original en Inglés), Ottawa, 28 de Mayo de 1988.

VANCIL, Richard F. "LEASE OR BORROW. NEW METHOD OF
ANALISIS", Business Review. Harvard. (Octubre: 1961).

VÁZQUEZ Pando, Fernando Alejandro. "EN TORNO AL ARRENDAMIENTO
FINANCIERO". Revista de Investigaciones Jurídicas. Número 4. 1980.

VÁZQUEZ Pando, Fernando Alejandro. "REFLEXIONES EN TORNO AL
ARRENDAMIENTO FINANCIERO". Revista Jurídica. Número 14.

ZILLI Tulio, Fabio. "EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO EN MÉXICO",
Revista de Investigación Fiscal. Número 48. Secretaría de Hacienda y
Crédito Público. (México: 1969).

TESIS

VIDAL Blanco, Carlos. "EL LEASING", Tesis Doctoral, (Universidad
complutense, Madrid:1976).