

892
2es.



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

" EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO COMO INSTRUMENTO
JURIDICO PARA EL DESARROLLO ECONOMICO"

SEMINARIO: ESTUDIOS JURIDICO - ECONOMICOS

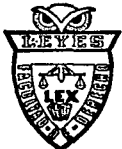
T E S I S

Que para obtener el título de:

LICENCIADO EN DERECHO

P r e s e n t a :

IGNACIO SANCHEZ HINOJOSA



México, D. F.

Julio 1993

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 está 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.

INTRODUCCION

La política económica implantada en la actualidad en nuestro país, conlleva una apertura comercial de mercados, de carácter interno hacia en plano internacional, la idea de Globalización ha proliferado y con ella han surgido ciertas premisas básicas que tienden a impulsar esta idea de fortalecimiento de la economía

Dentro de estas premisas básicas se encuentran, el fomento a la inversión, desarrollo de la productividad, la creación de mecanismos jurídicos y económicos que permitan a la industria desarrollar su comercio, evolucionar sus mecanismos de producción, generando con ello mayor competitividad.

Esta labor es compartida por diversos sectores, así como por diversas disciplinas científicas, las que incluyen dentro de sus objetivos, el trabajo interdisciplinario donde surjan propuestas a crear instrumentos que estimulen el desarrollo productivo

Por lo anterior el Derecho se convierte en un elemento clave para establecer los parámetros bajo los que han de actuar las otras disciplinas, como lo son la Economía, la Administración, la Mercadotecnia, etc , para enfrentar tareas y los retos que esta apertura comercial plantea.

La creación de instrumentos financieros económico y productivo es una propuesta y una alternativa viable generada en el ámbito jurídico-económico actual, por lo que su difusión permite conocer métodos para la obtención de los medios que estimulen el crecimiento empresarial.

Dentro de estos instrumentos de financiamiento, se encuentra el que en particular ha sido objeto de estudio en la presente tesis . "El Arrendamiento Financiero".

Mecanismo de financiamiento, con un sustento jurídico, por lo que es considerado como figura jurídica típica, incluida por el legislador en diversas Legislaciones positivas vigentes, esta regulación ha permitido que el arrendamiento financiero sea desarrollado ampliamente por otras disciplinas como es el caso de la Contaduría, y con un ejercicio económico cotidiano para los fines planteados.

Para efectos de la presente Tesis, ha sido planteada la siguiente Hipótesis

"El Arrendamiento Financiero es un instrumento Jurídico, es una figura creada conforme a derecho y que constituye un apoyo para el desarrollo económico de la Industria, especialmente para la micro y pequeña industria".

Esta hipótesis ha quedado plenamente comprobada, se acreditó al desarrollar en cuatro capítulos, un análisis que la confirman y sustentan su juridicidad plana, su naturaleza jurídica, sustentando sus bases constitucionales y demás características legales, sus géneros próximos, su función económica, así como las ventajas que como instrumento de financiamiento trae su utilización, dentro de las cuales destaca la de carácter fiscal, por lo que se propone como un instrumento idóneo para su explotación económica.

Por la anterior, no es de omitirse el compromiso del jurista, del estudiante de derecho, para conocer y estudiar esta figura, sin delegarlo únicamente a los especialistas de otras disciplinas ampliando con ello el campo de estudio del Derecho, (como objeto de estudio que se incluye dentro del mismo).

INDICE.

INTRODUCCION

INDICE.

CAPITULO I GENERALIDADES.

- 1.1 Concepto.
- 1.2 Bases Constitucionales
- 1.3 Antecedentes.

- 1.4 Naturales Jurídica.
 - 1.4.1 Intermediarismo Financiero.
 - 1.4.2 Organización Auxiliar del Crédito.
 - 1.4.3 Contrato Mercantil.

- 1.5 Género Próximo y Diferencia Específica.
 - 1.5.1 Intermediarios.
 - 1.5.2 Grupos Financieros.
 - 1.5.3 Contratos Civiles y Mercantiles

- 1.6 Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

CAPITULO II LA ARRENDADORA FINANCIERA. UNA SOCIEDAD ANONIMA.

2.1. Calidad y Función Económica

2.1.1 Organizaciones Auxiliares del Crédito

2.1.2 Autoridades Competentes.

2.1.3 Autorización

2.2. Estudio Jurídico de la Sociedad Anónima.

2.2.1. Concepto y Clasificación

2.2.2 Escritura Constitutiva

2.2.3 Proceso de Constitución

2.2.4 Capital Social.

2.2.5 La Calidad de Socio

2.2.6 Asamblea General

2.2.7 Administración de la Sociedad Anónima

2.2.8 Organo de Vigilancia de la Sociedad Anonima.

2.3. Facultades, Obligaciones y Prohibiciones de las Arrendadoras Financieras como Sociedades Anónimas

CAPITULO III EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO

3.1 Concepto y Clasificación del Contrato de Arrendamiento Financiero.

3.2 Elementos del Contrato

3.2.1 Elementos esenciales

3.2.2 Elementos de Validez

3.3. Derechos y Obligaciones de las Partes Contratantes

3.3.1 Derechos y Obligaciones de la Arrendadora Financiera respecto al Arrendatario.

3.3.2 Derechos y Obligaciones del arrendatario respecto a la Arrendadora Financiera.

3.4 Opcionales Terminales

3.5 Modalidades del Contrato

3.6 Formas de Terminación del Contrato.

**CAPITULO IV. EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO. INSTRUMENTO JURIDICO
PARA EL DESARROLLO ECONOMICO.**

4.1 El Arrendamiento Financiero como alternativa jurídica para el desarrollo económico.

4.2 Régimen Fiscal del Arrendamiento Financiero

4.3 Referencias del Tratado de Libre Comercio respecto al Arrendamiento Financiero.

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA.

CAPITULO I. " GENERALIDADES ".

1.1. CONCEPTO.

Para el mejor entendimiento de la figura objeto del presente estudio, es preciso elaborar un concepto que indique con precisión en que consiste, diferenciándolo de otras acepciones con las que suele confundirse

Dentro del Derecho Positivo Mexicano, la palabra "arrendamiento" puede percibir diversas acepciones, acordes cada una de ellas a la naturaleza de la institución a la que se refieran.

Y la palabra "financiero" no es la excepción

Dichos conceptos son mas plurales si atendemos a su connotación gramática, etimológica y jurídica, las cuales seran señaladas a continuación

Etimológico

Arrendamiento - Del latin "res" rei cosa
"renda" - renta, ingreso
rendita beneficio
re dar.

Financiero - Francés "financier"- financiero
finance - pago, saldo, fin.
fin, del latin finis - fin (1)

(1) GÓMEZ DE SILVA, Guido. Breve Diccionario Etimológico de la Lengua Española. Fondo de Cultura Económica, México, 1988

La connotación gramatical, indica lo siguiente :

Arrendamiento .- Alquilar o dar el uso de algo a cambio de un pago
Acción de arrendar y precio en que se arrienda
Contrato, ceder a una persona por cierto tiempo una cosa mediante
pago de una renta

Financiero .- Relativo a la hacienda pública o a cuestiones bancarias
Costear, adelantar fondos
Hacendista, capitalista, banquero, bolsista.
Sistema financiero.
Caudal del dinero (2)

En lo que al campo jurídico se refiere, estos conceptos han adquirido mayor complejidad, así tenemos que el Código Civil vigente señala en sus artículos 2398 y subsiguientes, la regulación respecto al arrendamiento, y dispone que habrá arrendamiento cuando las dos partes contratantes recíprocamente se obligan a conceder el uso o goce temporal de una cosa, a cambio de un determinado pago de un precio cierto

También en el mismo artículo hace una indicación que cabe señalar, ésta consiste en señalar la temporalidad a la que están sujetos los diversos tipos de arrendamiento:

10 años para inmuebles habitación

(2) GARCIAPELAYO Y GROSS. Ramón. Diccionario Larouse-Illustrado . Ediciones Larouse . Décimasegunda edición. México, 1988.

15 años fincas destinadas al comercio y 20 años para fincas destinadas al ejercicio de la industria.

De lo anterior, se entiende por arrendamiento como el contrato que se da entre una persona que recibe el nombre de arrendador quien se obliga a transmitir el uso o goce de una cosa y otra persona que recibe el nombre de arrendatario, la cual se obliga a pagar por ese uso o goce un precio cierto y determinado.

Por su parte, el término financiero en nuestro Derecho Positivo vigente, hace alusión a la hacienda pública.

Para el ilustre jurista Andrés Serra Rojas, la palabra Finanzas viene del " Francés Finances ", y a su vez del latín "finatio", de la raíz finis, que significa acabar, poner término mediante pago o simplemente una prestación pecuniaria.

En su origen, financiar es pagar, obtener dinero y a su empleo o utilización, y así continúa diciendo:

" Con la palabra financiero se alude a lo que es relativo a la hacienda pública, dineros públicos y se refiere a cuestiones bancarias, bursátiles o a los grandes negocios mercantiles."

(3).

De los anteriores conceptos, es pertinente señalar que se retoman diversos elementos para integrar la definición de la operación jurídica denominada "Arrendamiento Financiero".

(3) SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo. Editorial Porrúa Tomo II. 14. Ed. México. 1988 Pag. 9.

Sin embargo y pese a esta influencia, es pertinente indicar que esta institución cuenta con características que la distinguen, contando con elementos propios que le otorgan una fisonomía diversa, dándole una estructura jurídica "sui-generis", y características muy particulares.

Elementos que me permitiré ir señalando para de esa manera pueda ser distinguida esta figura jurídica de otras con las que suele asociarse o confundirse

Siguiendo un orden de ideas, es pertinente señalar primeramente lo que debe entenderse Juridicamente por "Arrendamiento Financiero

Es el Acto Jurídico, bilateral, contractual y solemne, por medio del cual una persona moral constituida en forma de sociedad anónima, y con carácter de Organización Auxiliar del Crédito, así como de Intermediario Financiero denominada arrendadora financiera, realiza operaciones de naturaleza mercantil y económica, con una persona física o moral, denominada arrendatario financiero, y a través de una relación contractual, cuyo fin principal es conceder el uso y goce temporal de un determinado bien, y al final de este contrato a optar por alguna de las alternativas contempladas e impuestas por la Ley

Los elementos que de esta definición se desprenden son.

- 1.- Acto jurídico, bilateral, contractual y solemne
- 2.- Una de las partes, la arrendadora, será obligatoriamente una persona moral constituida como una sociedad anónima
- 3.- Operaciones jurídicas que realiza son de carácter mercantil y económico.
- 4.- Relación contractual con una persona física o moral, denominada "Contrato de Arrendamiento financiero "

Este acto jurídico tiene su regulación legislativa en el capítulo II, título II de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, en los artículos contemplados entre los numerales 24 al 38

Esta figura jurídica no es propia de nuestro Derecho, si no que es traída del Derecho Anglosajón, donde adquirió su estructura jurídica, aunque nace en los Estados Unidos de Norteamérica, donde a la fecha se le conoce con el nombre de "Lease" o "Leasing".

La Enciclopedia Jurídica Omeba (Apéndice V) así lo denomina, y señala que en el Derecho inglés, la existencia de una opción de compra en el contrato lo convierte en un " hire purchase", calificado impositivamente como una venta a plazos.

En tanto en los Estados Unidos, se distingue el "true lease" del "Leasing" que es utilizado como garantía, éste último puede ser oponible a terceros, requiere el cumplimiento de las formalidades de publicidad prescritas en la Ley

De lo anterior puede ser observado, que pese a que el arrendamiento financiero, es figura proveniente del derecho extranjero, es nuestro país donde adquiere elementos propios que lo distinguen de esas figuras extranjeras y de las existentes en nuestro derecho, con lo cual se distingue plenamente, adquiriendo una figura propia

En México, diversos sectores de la doctrina han pronunciado diversas opiniones en razón a este acto jurídico, algunas de ellas destacándola como figura autónoma e independiente y otras señalando que solo constituye una modalidad de otras instituciones de nuestro derecho.

Para el jurista Arturo Díaz Bravo, es considerada como un "arrendamiento con promesa de venta" y sin reservas, pero para otros sectores doctrinales, este intermediarismo financiero genera una doble operación, sin que exista en el caso del arrendamiento, una promesa de venta, sino una canalización de recursos continua, de quienes la solicitan para el cumplimiento de diversos objetivos comerciales

(3) DIAZ BRAVO, Arturo. Contratos Mercantiles. Ed Harla México, 1985

El recibir recursos y a su vez encausarlos, recibir préstamos y a la vez otorgarlos, es tarea de las arrendadoras comerciales.

1.2.- BASES CONSTITUCIONALES

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ordenamiento jurídico de nuestro país, señala los parámetros bajo los cuales las leyes secundarias o subordinadas, han de regular a sus diversas Instituciones.

Para el caso del arrendamiento financiero, tenemos que la Carta Magna señala en sus disposiciones, lo que podemos considerar como fundamentos Constitucionales de esta operación de crédito y así tenemos que:

I.- El artículo 5 Constitucional, contempla la libertad de trabajo, concediendo el derecho de que toda persona tiene libertad para dedicarse a la profesión, industria, comercio o trabajo que a ésta le interesa, estableciendo como requisito, la licitud de dicha actividad

Concediendo así tal disposición, la facultad de establecer o dedicarse a operaciones Comerciales lícitas.

II.- También el artículo 25 párrafos I, II, III, V, VII, de nuestra Constitución dispone la facultad del Estado para fomentar el crecimiento económico, así como la planeación, conducción, coordinación y orientando la actividad económica nacional

Así también fomentar la actividad que impulse el desarrollo de la Economía nacional, facultades que detenta el ejecutivo Federal con miras al crecimiento y apoyo de la citada economía nacional.

La actividad económica privada encuentra en este precepto, un apoyo constitucional para su desarrollo comercial y productivo, lo cual se traduce en una garantía del Estado hacia el fomento industrial y empresarial, y del mismo modo se alentará y protegerá la actividad económica que realicen los particulares y proveerá las condiciones para que el desenvolvimiento del sector

privado aporte al desarrollo de la Economía de nuestro país, con lo cual se deja ver el pleno apoyo con el que cuentan las organizaciones que pretenden desarrollar la Economía nacional y las diversas opciones que se presentan, serán impulsadas plenamente

III - Artículo 73 fracción XXIX, incisos B y F, el capítulo referente a las facultades del Congreso, señale en el precepto, que "El Congreso tiene facultades inciso "E" para expedir leyes que tiendan a

- la programación
- la promoción
- concertación
- la ejecución de acciones económicas.

Del mismo modo el inciso F señala la facultad de expedir ordenamientos que tiendan a la promoción de la inversión mexicana, la regulación extranjera, etc con lo cual el legislador señala un pleno apoyo a la actividad comercial en México, de lo que es posible hacer extensivo este impulso a Organizaciones y actividades crediticias, que requieran apejándose a los ordenamientos que la propia ley establezca

13 ANTECEDENTES

El contrato de arrendamiento financiero es una figura jurídica de reciente creación, pese a algunas diferencias, la mayoría de los autores coinciden en que a mediados del siglo XX cuando comienza a tener uso práctico

Nace en Estados Unidos de Norteamérica, donde se constituye la primera organización especializada que celebra esta clase de contratos

Es alrededor de 1952 con la creación en San Francisco, California, de la "United States Leasing Corporation", y considerando a Boothe, como su creador, un fabricante de productos alimenticios quien alquilaba el equipo para producir dichos productos, por carecer de recursos para adquirirlos en compraventa

Es con el apoyo del Bank of América, cuyo objeto fuera dar bienes en arrendamiento, y continuando con dichas operaciones se crea la "BOOTHE LEASING CORPORATION", con su participación en su mayoría de bancos, compañías de seguros, sociedades financieras.

Esta figura llega a Europa, donde prolifera y adquiere un gran uso, otorgándole en cada región modalidades diversas.

Así en 1961, en Gran Bretaña, unos fabricantes de maquinaria electrónica, crean la arrendadora "ELCO" (electronic Leasing Corporation).

En España, también en 1963, se crea "Alequinsa", posteriormente, en 1965 se constituyó "Alquiler S.A."

En Francia, es en 1962, con la creación de "COCA FRANCE", por un grupo de bancos y aseguradoras.

La institución ha ido cobrando un gran auge, motivado por las conveniencias que presenta a los empresarios, toda vez que permite no hacer erogaciones grandes en la adquisición de bienes de producción o servicios, lo cual implica la paralización de capitales, los que tenían que ser invertidos en la adquisición de productos o materiales requeridos por los empresarios.

En México la institución arriba alrededor de 1960, creándose la primera sociedad que operó como arrendadora financiera, denominada entonces "INTERAMERICANA DE ARRENDAMIENTO S.A.", evolucionando esta razón social y conociéndose posteriormente como "ARRENDADORA SERFIN S.A."

De inmediato se crearon también otras sociedades que obtenían el mismo giro comercial, tales como:

- ARRENDADORA BANAMEX S.A. DE C.V.
- ARRENDADORA BANPAIS S.A.
- ARRENDADORA CREMI S.A.
- ARRENDARORA BANCRESER S.A.
- ARRENDADORA INTERNACIONAL S.A.

Contando esta última sociedad con el apoyo de instituciones bancarias

En lo referente a la regulación jurídica aplicable al contrato de arrendamiento financiero, fue considerado por las autoridades, sólo para efectos fiscales hasta en los años 60, a la mitad de esta década, no había disposición alguna al respecto que lo regulara, es en 1966, cuando la Secretaría de Hacienda y crédito Público, a través de la Dirección General del Impuesto sobre la Renta, y contemplando en la Ley de Impuesto sobre la renta en su artículo 19 fracción VI, inciso G, el cual es interpuesto en la circular de esta Dirección

Otro oficio emitido en 1969 por la misma dependencia, abrogó el anterior y éste consistía en que el arrendatario financiero deduciría las rentas pagadas y el arrendador financiero deduciría sólo la depreciación del bien

En 1974, en el Diario Oficial de la Federación de fecha 20 de diciembre, es publicada otra circular en la que es autorizada la depreciación o mejor dicho La "rebaja" acelerada de los bienes objeto del arrendamiento financiero

En nuestro Derecho Positivo Mexicano, el concepto de "Arrendamiento Financiero" es apuntado por vez primera y adquiere su nombre actual en la fracción IV del artículo 15 del Código Fiscal de la Federación, adición publicada en el citado Diario Oficial de la Federación, el 31 de diciembre de 1981 Su reglamentación como operación de Crédito, data de hace poco tiempo, es el 30 de diciembre de 1981 que se agregó a la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares del Crédito un capítulo al respecto, considerando a las arrendadoras, como Organizaciones Auxiliares de Crédito

Este último ordenamiento es abogado por el actual, el cual es publicado en el Diario Oficial de la Federación el 16 de junio de 1990, fecha en que se publica la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, y la Ley para regular las Agrupaciones Financieras, Legislación que actualmente rige el arrendamiento financiero.

1.4 NATURALEZA JURIDICA

La operación financiera conocida como arrendamiento Financiero dentro del Derecho Positivo Mexicano, cuenta con una naturaleza jurídica diversa y debido a su complejidad, se le ha ubicado dentro de diversas instituciones. La Doctrina y la legislación le han otorgado diversa naturaleza, ubicándola como:

- 1.- INTERMEDIARIO FINANCIERO
- 2.- ORGANIZACION AUXILIAR DEL CREDITO
- 3.- CONTRATO MERCANTIL

Del estudio de la materia y características de dicha operación, se puede señalar que el arrendamiento financiero, cuenta con las tres características antes señaladas.

De los elementos conceptuales se desprende que la institución financiera tiene sus bases en el Derecho, constituye un intermediario financiero y es también un contrato, toda vez que la forma de manifestar la voluntad, es llevada a cabo conforme a la legislación, así como la empresa se encuentra organizada como un auxiliar de crédito, de lo cual se prosigue a realizar un breve análisis.

1.4.1 INTERMEDIARIO FINANCIERO.

Una característica de esta operación, es la de ser realizada por un intermediario, de la siguiente manera:

Recibir recursos, aceptando depósitos y préstamos de dinero, así como encausar esos fondos en favor de las personas que los requieran, es decir, canalizándolos hacia actividades productivas de otros

Esta intermediación en el mercado financiero, consiste, en aceptar la oferta de dinero y satisfacer la demanda de los mismos recursos, regular oferta y demanda de recursos monetarios, orientándolos mismos recursos en créditos o financiamientos hacia aquellos que los requieren.

Esta realización de actos de interposición en la regulación entre quien ofrece recursos y quien los requiere es tarea mercantil que es realizada por la arrendadora financiera, la cual adquiere bienes de cualquier naturaleza que previamente le solicitaron, pero no los obtiene para sí, sino para transferirlos a quienes lo demandan

Encauzar recursos de quien los provee y redistribuyéndolos en operaciones de financiamiento, estimulando así los diversos sectores de producción que lo requieren.

Es una intermediación profesional en el comercio en el mercado de capitales, practicando operaciones de mediación en el cambio de bienes de unas manos hacia otras. La adquisición de bienes y la concesión de uso y goce de los mismos esto es, no utilizando los pasivos, sino transfiriéndolos a otros

Este constante recibir y encauzar recursos que caracteriza a las instituciones de crédito, no es una nota exclusiva de la operación bancaria, dentro del sector financiero de México, se observa que también existen organizaciones auxiliares que fungen como mediadores en el mercado de finanzas

La permanente afluencia de recursos y la canalización continua de los mismos, y de acuerdo al régimen legal, los arrendadores financieros obtienen préstamos de

- 1) - Instituciones de Crédito
- 2) - Instituciones de Seguro del País, o de
- 3) - Entidades Financieras del Exterior
- 4) - De Proveedores, fabricantes o constructores de los bienes que adquieren para darlos en arrendamiento a las personas y empresas que necesitan de esos bienes, para el desarrollo de sus actividades.

(Artículo 24 fracción IV de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito)

De esta manera de captar recursos distingue a las arrendadoras financieras de otras Instituciones de Crédito que también son intermediarios del Crédito.

Para el desarrollo de la producción, la arrendadora financiera surge como una alternativa de financiamiento, el empresario puede acudir a una arrendadora para que ésta le adquiera el bien que necesita y se lo entregue en arrendamiento. De la misma forma que podría acudir ante un banco y obtener de éste un crédito para la adquisición del mismo activo fijo del cual precisa.

En tanto la institución bancaria concede un crédito en dinero para la adquisición del bien requerido, la arrendadora financiera adquiere directamente dicho bien y lo entrega al empresario que lo solicita.

1.4.2. ORGANIZACIONES AUXILIARES DEL CREDITO.

Así denominadas por la Ley que las regula, la cual les concede personalidad jurídica propia, es decir, de persona moral, toda vez que se esta en presencia de una sociedad anónima plenamente constituida y reconocida como tal.

Que sean organizaciones auxiliares del crédito, significa que realizan actividades complementarias y de apoyo de las que son propias del crédito, esto es, actividades propias de la banca, y del sistema financiero mexicano.

Las actividades de las organizaciones son únicamente auxiliares del crédito, de apoyo en el mercado de dinero.

Las operaciones efectuadas por estas organizaciones son múltiples, activas, pasivas, efectúan contratos de compra venta con proveedores de bienes o servicios, y a su vez de arrendamiento del producto solicitado.

Estas operaciones de crédito no son exclusivas de las instituciones bancarias, sino que se relacionan a las que son efectuadas en el mercado de dinero.

El arrendamiento financiero, constituye un negocio jurídico, una figura típica, contemplada por la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, con el propósito de coadyudar a las diversas tareas y al desarrollo de actividad económica nacional

Las operaciones de Crédito se traducen en contratos por medio de los cuales se canalizan recursos, se regula en el mercado de dinero, y se convierten en instrumentos de desarrollo en una economía de mercado.

Las arrendadoras financieras, constituyen organizaciones auxiliares del Crédito por cuanto realizan actividades complementarias del mismo. Participan en el mercado financiero en calidad de intermediarios, canalizan recursos, adquieren bienes y los proveen

Estas características reguladoras a nivel empresarial le otorgan un carácter de auxiliar dentro de la economía nacional, y el papel de concertador de negocios juridicoeconómicos, implica una ampliación dentro de las diversas alternativas de financiamiento con que se cuenta.

Complementación a las operaciones realizadas por otras instituciones de Crédito, dicha complementación se pone de manifiesto no solo por la naturaleza de sus operaciones, sino también por el apoyo financiero que a los bancos prestan las arrendadoras financieras

Siguiendo este orden de ideas, la presencia de las arrendadoras financieras en el marco del sistema financiero es de carácter complementario, y no de simple concurrencia, de tal suerte que la regulación jurídica que rige a dichas organizaciones, es decir, tanto

1 - La Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del

Crédito, como

2 - La Ley para Regular las Agrupaciones Financieras

Ambas conceden a este intermediador financiero no bancario, un carácter de persona moral que auxilia a instituciones de crédito, en el cumplimiento de sus objetivos, toda vez que adquiere únicamente que a petición expresa son hechas por parte del arrendatario financiero, esto es, no invierte en bienes no requeridos con anterioridad, los cuales se encontrarían almacenados, en una espera ociosa, en tanto sean requeridos

No es este el objetivo de dicha organización, por el contrario se tratan de establecimientos de carácter meramente financiero que ofrece a la industria, al comerciante o empresario, una alternativa de financiación, destinada no a proveer de dinero, sino a la adquisición de equipo.

Esto configura una verdadera intermediación entre los recursos de los proveedores y la demanda de productos que requieren activos fijos para su explotación productiva y como nota principal, sin la necesidad u obligación primordial, o mejor señalado, objetivo básico, sin que él sea el de adquirir la propiedad de dichos bienes.

Se debe pues advertir que las arrendadoras financieras son verdaderas organizaciones auxiliares de crédito, por constituir un instrumento complementario de financiamiento, y consideradas así dentro del sistema Financiero Mexicano, como dentro de la legislación vigente de la materia que las regula

1.4.3 COMO UN CONTRATO

La forma de manifestar la voluntad de las partes, tanto del arrendatario como del arrendador ubica a esta operación financiera, dentro de lo que en el universo jurídico se conoce como un contrato, esto es, una suma de voluntades para crear y transmitir derechos y obligaciones en forma recíproca.

Si bien es cierto que cuenta con características básicas del arrendamiento, es decir, que consiste en un contrato traslativo de uso, como lo es también el contrato de comodato también es cierto que no es el único objetivo el de arrendar un determinado bien por dos causas básicas :

- 1.- El arrendador no es el dueño del bien objeto del contrato, ni lo adquirió para sí, y
- 2.- Al término del mismo, se tendrá como obligación que agotar alguna de las opciones terminales que la propia Ley establece

El arrendamiento financiero configura dentro de su estructura básica, diversas figuras jurídicas que lo diferencian y le otorgan características propias del arrendamiento o de la compra-

venta, por la misma razón, no se asemeja a ninguno de los contratos típicamente conocidos por el Derecho Civil

Su complejidad lo ubica con características de varios contratos como lo son : La compra-venta, el arrendamiento y además por ser un objetivo destinado al comercio, se ubica dentro del contexto de los contratos de mercado

Esto no le concede naturaleza mixta , es un solo contrato, sui generis, un negocio jurídico de crédito

Coadyuvando al desarrollo de la actividad crediticia, pero de una manera jurídica, esto es, acentando la voluntad, delincando los parámetros de la operación mercantil, a través de un contrato

Se le ha atribuido características de una compra venta a plazos, sin embargo, el considerarlo así es pensar solo en una de las hipótesis que se plantean en las opciones terminales, las cuales serán estudiadas en su momento, toda vez que el arrendamiento, al concluir el plazo del contrato, puede optar por otras opciones señaladas en la legislación, no es posible contemplar a la operación financiera como una compra-venta a plazos

Aun a pesar de la complejidad de esta intermediación financiera, se considera que este contrato tiene naturaleza de arrendamiento al observar que se concede un uso y goce del bien, a cambio de un precio cierto y determinado, dos presupuestos básicos del arrendamiento del que habla el Código Civil vigente, con la diferencia de que en este contrato existe la posibilidad de transmitir los bienes, aun no teniendo la propiedad o un legítimo derecho para arrendar que presupone el Derecho Civil

La facultad del arrendador para poder conceder el uso y goce de un determinado bien, se genera en la previa compra- venta que llevo a cabo, no para sí mismo sino para conceder ese producto, con miras a apoyar y estimular a quien en su momento así lo requirió

Para Carlos Buitron, no se modifica la esencia del contrato como arrendamiento considerando las opciones terminales ya que existen cláusulas independientemente de lo que por arrendamiento entendemos y tales cláusulas son consideradas como accesorias al negocio principal

ya que sino existiera el arrendamiento financiero las opciones terminales ninguna de ellas podrían agotarse ni desvirtúan en lo mas minimo la naturaleza arrendataria del contrato.

Esta tesis que han sustentado diversos sectores de la doctrina, es la que más se acomoda al objetivo de la operación financiera negocio de las partes y a la estructura del negocio jurídico; toda vez que las cláusulas que no coinciden con la figura original del contrato de arrendamiento en materia civil son meramente accesorios y adicionales, las cuales obedecen a la facultad de las partes para manifestar su voluntad.

Es un arrendamiento de bienes y la adquisición previa de estas cosas no implica que el contrato deje de ser un arrendamiento

Esta tesis pretende sostener el caracter arrendatario del contrato, con base en

- 1.- El uso o goce que se conviene del bien, obligación del arrendatario financiero.
- 2.- El pago cierto y en dinero al arrendador por el uso de ese bien
- 3.- Las Clausulas u opciones terminales, así como todas las modalidades que el arrendamiento financiero tiene, no son mas que meramente accesorias, y llevadas a cabo con base en la libre voluntad de las partes para imponerlas y en un momento determinado adoptar la opción mas conveniente al interés del arrendatario

Sin embargo, no debe entender unicamente al arrendamiento financiero como su nombre lo indica considerando sólo como un " arrendamiento ", esta figura de crédito, adopta matices de otras figuras juridicas para integrar su propia estructura, es decir reúne elementos y aporta otros para crear una nueva y diversa a las que suele asociarse como lo son

- La compraventa
- El arrendamiento
- El mandato

- El intermediarismo.
- Negocio Jurídico
- Organización Auxiliar del Crédito.

Pero no se encuadra únicamente dentro de ninguna de ellas, las prestaciones a cargo de las partes que lo generan son diversas, a cualquiera de las prestaciones que en otra figura jurídica se dan.

Toda esta pluralidad que se encuentra en la estructura jurídica del arrendamiento financiero, lejos de otorgar la naturaleza mixta, muy por el contrario, le conceden características propias, no encuadrables en ninguna otra figura, otorgándole naturaleza propia y muy diversa a las antes señaladas.

Un contrato peculiar, diverso, no se pueden eliminar las opciones terminales, las cuales no figuran en ningún otro contrato, si se apegara a cualquier otra figura señalada anteriormente, no se estaría en presencia de un contrato de arrendamiento financiero.

Lo que se hace es tomar elementos de las diversas figuras señaladas, para integrar su propia estructura y aportando sus características muy peculiares.

De esta manera, podríamos señalar que .

a) - Del arrendamiento retoma el uso y goce de un bien a cambio del pago en dinero

b) - De la compra-venta La adquisición previa efectúa el arrendador antes de permitir el uso y goce del bien, así como la hipótesis que se plantea en una de las opciones terminales consistente en decidirse por adquirir el bien, lo cual podría parecer una compra venta a plazos o con reserva de dominio

c) - Del mandato El hecho de señalar el bien y las características del mismo que le interesan al arrendatario, para que el arrendador lo adquiera y a su vez lo conceda.

El arrendamiento Financiero constituye un negocio Jurídico de naturaleza crediticia, una opción de financiamiento, adquiriendo bienes, no otorgando recursos, los cuales fueron otorgados por personas morales, no por el público en general.

La razón económico jurídica de esta operación trasciende los límites de un contrato en materia civil, de una mercantilidad, el fin perseguido, el objetivo trazado, y la forma de hacerlo va más allá de un contrato meramente, su naturaleza trasciende incluso en el campo del derecho, llegando así al económico.

Se pueden observar dos finalidades básicas para el arrendatario:

La Primera: Conseguir el bien necesario para el desarrollo de sus actividades productivas, no quiere los recursos para invertir, sino le interesa en sí el bien.

La Segunda: las posibilidades de adquirir en definitiva la propiedad de ese bien del que goza y utiliza para su actividad económica y comercial, o por lo menos mantener el uso del mismo bien por otro periodo, e incluso, puede darse la situación que esté no le interese más o que no estando interesado en adquirirlo o continuar arrendándolo, recuperar parte de la contraprestación que otorgó a través de la venta del bien.

De allí que la naturaleza crediticia del arrendamiento financiero, vaya más allá de un contrato, se pretende desarrollar o incrementar la unidad productiva.

Este instrumento jurídico de financiamiento rebasa al arrendamiento comúnmente conocido y de la compra-venta, contratos de los cuales, debe remarcarse que sólo toma parte de su estructura, y que la operación financiera cobra mayor complejidad, que debe enfocarse al entendimiento de contrato unitario, híbrido sí, pero unitario, varias o operaciones que lo integran, pero todas ellas configuran una secuencia lógica que estructura una sola institución jurídica económica, denominada " Arrendamiento Financiero "

Sus características no deben ser aisladas, constituyen etapas y elementos necesarios de un proceso contractual, de un acto jurídico, de un financiamiento, de una alternativa crediticia, la cual no es de ninguna manera, la suma de varios contratos.

Se está en presencia de un nuevo instrumento, una nueva técnica financiera, que sobrepasa un solo modelo jurídico previamente establecido, surgido de la necesidad de contar con un instrumento jurídico del crédito que satisfaga las exigencias y las necesidades de la economía moderna.

Los créditos bancarios, como la opción más viable, solían ser la única puerta a la que podían acudir quien quería de un crédito, lo cual restringido y en muchas ocasiones inaccesible debido a que los bancos no eran suficientes para satisfacer la enorme demanda que la actividad productiva, requería.

Sus recursos financieros constituían una muy pequeña oferta, en comparación del enorme requerimiento de recursos que necesitaban ser canalizados a la productividad económica, a la renovación de bienes, actualización de medios de producción, al gradual crecimiento empresarial.

Esto fue generando rezagos en las diversas economías, el progreso científico, la evolución social, reclama siempre de la economía de un pueblo, la cual por falta de apoyos financieros, se ve restringida. La innovación y la transferencia de tecnología, entre otras causas han sido determinantes para considerar al arrendamiento financiero, como una opción crediticia más en el desarrollo económico.

Se está en presencia de una alternativa de negocio jurídico, no encuadrable dentro de ningún modelo anterior y mucho menos dentro de uno solo, sino en una figura jurídica diversa a las demás, con naturaleza jurídica propia, reto
mando de varias, para integrar su propia estructura jurídica

Es un negocio jurídico unitario, con una multiplicidad de influencia, pero con características propias que le conceden una naturaleza única y distinta, porque incluso la legislación de la materia lo señala como un intermediario financiero bancario, que reúne para su conformación la presencia de diversos contratos, personas, para adquirir el bien, negociar sus uso, pagando un precio y agotando alguna opción Intermediación financiera, nuevo tipo contractual, Contrato de Arrendamiento, Organización auxiliar del Crédito, con características muy propias y como principal ser una sola figura jurídica.

1.5. GENERO PROXIMO Y DIFERENCIA ESPECIFICA

Señalada la naturaleza jurídica del Arrendamiento Financiero, es pertinente hablar de los géneros, las figuras jurídicas más próximas a éste, con intención de tener un pleno conocimiento de la operación crediticia objeto de este estudio, así como también una diferenciación específica que con cada una de ellas existe

Como se ha mencionado, la complejidad del arrendamiento financiero, como figura jurídica, permite que existan diversas figuras semejantes a éste, las cuales cabe distinguir plenamente, lo que tiene por objeto conocer mejor en qué consiste y las características del arrendamiento financiero, así como establecer plenamente las diversas figuras jurídicas que a éste se asocian, las cuales tienen características y funciones diversas a la figura objeto de este estudio.

1.5.1. INTERMEDIARIOS

Se le ubica plenamente como un intermediario financiero, cabe señalar que la propia Ley de la Materia, distingue los diversos tipos de intermediarios que en el mercado financiero existen, y así tenemos:

1 - Financieros No Bancarios (8)

2 - Bursátiles

1 - Financieros No Bancarios.

- a) - Arrendadoras Financieras
- b) - Empresas de Factoraje Financiero

2 - Bursátiles:

- a) - Casas de Bolsa
- b) - Sociedades de Inversión.

El intermediarismo se genera desde las instituciones bancarias, las cuales, a través de sus operaciones bancarias, reciben recursos y los encausan a quienes los re quiere.

Como señala el jurista mexicano Cervantes Ahumada, la función bancaria, " consiste en la intermediación profesional en el comercio del dinero y del crédito. por una parte, los bancos recolectan el dinero de aquellos que no tienen manera de invertirlo directamente y lo proporcionan a quienes lo necesitan

Los que llevan su dinero al banco, conceden crédito a éste y el banco a su vez, lo concede a los prestatarios "(9)

Son mediadores en el mercado de capitales, dando a credito el dinero que reciben también a crédito, esto se conoce como obligación a contraprestación homogénea, es decir, se recibe a crédito, dinero y se presta dinero , se captan recursos del público y se destinan a colocación lucrativa.

Por ello, también los bancos detentan la calidad de intermediarios, del lucro que obtienen las instituciones al practicar sus operaciones radica, el que sean calificadas como mercantiles.

El Maestro Roberto Mantilla Molina califica a las operaciones bancarias como actos de comercio, atendiendo al fin lucrativo que persiguen

La operación de banca y crédito puede definirse como una actividad de intermediación mercantil, que consiste en recibir a título de dueño, recursos pecuniarios del público y recausarlos a inversiones lucrativas, asumiendo la obligación de restituirlos con los accesorios pactados.

Por lo tanto, también existe una intermediación en el mercado de dinero, sin embargo, las diferencias entre los bancos y las arrendadoras financieras consiste en que aquellos reciben sus recursos del público, es decir, de los miembros de la comunidad, quienes se lo entregan en depósitos y préstamos.

(9) CERVANTES AHUMADA. RAUL. Títulos y Operaciones de Crédito
EDIT HERRERO MEXICO. 1976 Pag 109

En cambio las arrendadoras no pueden obtener ni aceptar préstamos o depósitos del público en general, sino que la ley faculta solamente para obtener créditos de las instituciones antes señaladas.

Ello significa que solamente pueden recibir recursos de expertos en finanzas, profesionales en el manejo del dinero, no del público, como en el caso de los bancos.

La otra gran diferencia consiste en que mientras en banco concede créditos, aporta recursos a quienes los solicitan, por ello se le denomina contra prestación homogénea.

La arrendadora financiera no canaliza directamente el dinero, sino que adquiere el bien que se requiere, pero opera con recursos para el apoyo al arrendatario que lo solicitó, es una prestación heterogénea.

A).- Los intermediarios financieros no Bancarios

El otro intermediador financiero no bancario, es además de la arrendadora financiera, la empresa de factoraje financiero, que al igual que las arrendadoras, tienen calidad legal de organizaciones auxiliares del crédito, de acuerdo a las normas que la rigen.

Las empresas de factoraje financiero se nutren de recursos, obteniendo créditos de bancos y arrendadoras financieras del exterior, es decir, también de profesionales; artículo 45-A fracción II de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito.

También pueden obtener préstamos y créditos mediante la suscripción de títulos de crédito en serie o en masa para su colocación pública, acorde a las disposiciones que al efecto expida el Banco de México, esto de acuerdo con la fracción III del artículo 45-A de la citada Ley.

(10) MANTILLA MOLINA, ROBERTO " Derecho Mercantil". Editorial Porrúa. Vigésimotercera edición. México, 1984. Págs. 71 y 72.

Se entiende que tales recursos no los captan vendiendo directamente a los inversionistas los títulos que sean emitidos, sino que la colocación la efectúan a través de otros intermediarios, facultados por la Ley

Las empresas de factoraje financiero captan recursos en las formas descritas y los destinan a colocarlos entre las personas físicas o morales que necesitan financiamiento y que sean proveedores de bienes servicios

La operación que este intermediario celebra se denomina "Contratos de Factoraje Financiero ", los cuales son definidos por la Ley como

Aquellos mediante los que la empresa de factoraje convienen con su cliente en adquirir los derechos de crédito que este tenga a su favor y que se encuentren documentados en facturas, contrarrecibos, títulos de crédito o cualquier otro documento, siempre que resulten de la proveeduría de bienes o servicios

Esto es, que una negociación que suministra bienes o servicios y recibe documentos para cobrarlos posteriormente, puede, según se desprende, ceder los derechos que del crédito surgen y que se encuentran consignados en títulos, documentos valor, transfiriéndolos a una empresa de factoraje y de proveedor de bienes o servicios, esto es, captan recursos de profesionales del crédito, y los canalizan al financiamiento de las empresas, de los que han adquirido los documentos que avalan el precio de sus ventas

Pero tampoco pueden recibir recursos directamente del público, sino captarlos de técnicos financieros, esta especie de intermediario financiero no bancario tiene varias similitudes con las arrendadoras financieras

GENERO - Intermediario Financiero no Bancario

ESPECIES - Arrendadoras Financieras y Empresas de Factoraje Financiero.

SIMILITUDES

- a) - Ambas son organizaciones Auxiliares de Crédito
- b) - Ambos realizan tareas de medición en el mercado de dinero.

- c) - Ambos surgen como una alternativa de financiamiento para quien lo solicita.
- d).- Por la Ley, ninguno de los dos puede prestar recursos del público, sino exclusivamente de profesionales del crédito.
- e).- Ambos asientan la manifestación de voluntad de las partes a través de un contrato mercantil.

Pero la diferencia específica consiste en que la empresa de factoraje financiero "compra" a su cliente, los títulos, documentos valor, que éste tiene a su favor, siempre y cuando emanen de proveer bienes o servicios. Esto es, le entrega dinero y el capital pasivo que el cliente tenía, es cambiado por dinero, para poder a su vez destinarlo al uso productivo, hacer efectivo el capital, lo que acelera el proceso productivo de una empresa

La empresa de factoraje financiero viene a transformar los capitales estancados, por recursos, capitales activos que puedan ser movidos y aplicados por el empresario

En ningún momento proporciona a cambio de dichos documentos valor, un producto o bien que la empresa necesite, sino que entrega el capital para que sea destinado al uso que se crea conveniente; esto es que si entrega dinero, como los bancos, a la persona con la que se contrató, sin embargo, para el caso de las empresas de factoraje financiero, es a cambio de documentos valor que resulten de bienes o servicios

Tampoco al concluir con el contrato, el cliente tendrá que agotar alguna opción terminal, sino que este contrato es más bien de tracto instantáneo y no de tracto sucesivo como el caso del arrendamiento financiero

De tracto instantáneo, porque en el momento de entregar el cliente los títulos valor, estará recibiendo el dinero que avalan dichos documentos por concepto de proveer bienes o servicios

B).- INTERMEDIARIOS BURSATILES

En este grupo figuran tanto las Casas de Bolsa, como las Sociedades de Inversión. También fungen como intermediarios dentro del mercado de dinero, pero su desempeño varía al de los intermediarios financieros no bancarios.

Estos intermediarios Bursátiles, al igual que las Instituciones Bancarias, también pueden captar recursos del Público en General. Casas de Bolsa

Las Casas de Bolsa, según la Ley de Mercado de Valores, las faculta para actuar como intermediarios dentro del mercado bursátil, así como para "recibir fondos por concepto de las operaciones con valores que les encomiendan", artículo 22 fracciones I y II.

Los inversionistas pueden llevar dinero a los bancos, pero también pueden acudir a las casas de bolsa.

Su función es colocar recursos lucrativamente, operan con valores, esto acorde a lo indicado por sus clientes, recibiendo los fondos para el cumplimiento de un encargo, lo que en contratos mercantiles se conoce como una comisión mercantil.

Por su parte, la Ley del Mercado de Valores, en el párrafo Segundo del artículo 90, señala: "Por medio del contrato de intermediación bursátil, el cliente conferirá un mandato general para que, por su cuenta la casa de bolsa realice las operaciones autorizadas por esta Ley, a nombre de la misma casa de bolsa, salvo que por la propia naturaleza de la operación, deba convertirse a nombre y representación del cliente"

El objetivo es, recibido del Público los recursos, se llevara a cabo una comisión consistente en adquirir valores, cumpliendo instrucciones del comitente, poniendo dichos valores a disposición de los mismos inversionistas.

Esto se distingue de la operación bancaria, en tanto que los bancos reciben el dinero a título de dueño, las casas de bolsa los reciben a título precario, según los establece el artículo 267 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito

--LAS SOCIEDADES DE INVERSION--

La Ley que los regula, denominada "Ley de Sociedades de Inversión, señala que tienen por objeto recibir recursos del público para la adquisición de valores que forman parte de su activo, es decir, de su patrimonio Social

Por su parte, el artículo 16 fracción I de la Ley de la Materia establece que por los menos un 94% de su capital, estará representado en efectivo y valores.

Quien invierte en una sociedad de inversión tiene a su favor una parte alícuota del patrimonio social de dicha sociedad; es decir, valores y adquiere la calidad de socio.

Las sociedades de inversión venden al público acciones, las cuales representan capital social.

También adquieren valores, acciones, obligaciones, papel comercial, certificados de participación, aceptaciones y otros títulos emitidos por la banca, certificados de depósitos (CETES) y otros títulos del Gobierno, lo anterior constituye el patrimonio de la Sociedad de inversión.

También reciben el dinero a título de dueño, como es el caso de los bancos; ingresa el dinero de los particulares al patrimonio de estas instituciones y a su vez invierten.

Como Género, son intermediarios bursátiles pero al fin intermediarios en el mercado del dinero, como también lo es el arrendamiento financiero, sin embargo, la diferencia específica salta a la vista

Una es intermediario financiero no bancario, con la prohibición de recibir recursos del público, en cambio los otros son bursátiles y captan sus recursos precisamente del público.

En el caso del arrendamiento financiero, se pretende usar y gozar de un bien que se requiere para el desarrollo industrial o empresarial para el caso de los intermediarios bursátiles, se colocan los recursos, adquieren valores, a través de una comisión mercantil, por lo tanto, como intermediarios, constituyen géneros próximos, pero al examinar sus características, observamos también la diferencia específica

1.5.2 GRUPOS FINANCIEROS

El arrendamiento financiero, es considerado como un instrumento auxiliar del crédito, así también lo es el llamado factoraje financiero, instrumentos que impulsan la economía, y los cuales han sido estudiados brevemente con sus principales características, por estar ubicados dentro del mismo género, pero siendo especies distintas con la cual existe una diferencia específica.

Tanto las arrendadoras financieras como las empresas de factoraje financiero, son parte de los llamados grupos financieros, los cuales, además de las dos organizaciones antes citadas, pueden estar integrados por:

- 1 - Aseguradoras
- 2 - Afianzadoras
- 3.- Almacenes de Depósito
- 4 - Casas de Cambio
- 5 - Casas de Bolsa
- 6 - Sociedades de Inversión

Y Bancos múltiples encabezado la sociedad controladora. dicha Sociedad controladora puede ser una Organización independiente al resto del grupo, es decir que puede quedar en manos de un grupo conformado para ese fin.

El artículo 6 de la Ley para Regular las Agrupaciones Financieras permite la organización y funcionamiento de dichos grupos financieros, previa autorización del ejecutivo Federal a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en el concepto de que no podrán participar en un mismo grupo dos o más entidades de una misma clase, a menos tratarse de sociedades operadoras, de sociedades de inversión, o de instituciones de seguros de ramas diferentes.

El agrupamiento se hará a través de la sociedad controladora, la cual será propietaria por lo menos del cincuenta y uno por ciento de las acciones respectivas del capital de cada uno de los integrantes del grupo. Artículo 15.

Otras funciones que también le corresponden a esta sociedad controladora son la de vigilar y supervisar a los integrantes de dicho grupo y la composición del mismo, así como también suscribir un convenio garantía donde la sociedad controladora responderá subsidiaria e ilimitadamente del cumplimiento de las obligaciones de los integrantes del grupo.

Al expedirse la Ley de Instituciones de Crédito, la cual fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de julio de 1990, fue publicada también en el mismo documento y fecha la Ley para regular a las Agrupaciones Financieras

Las entidades Financieras que integran el grupo se encuentran facultadas por Ley, artículo 8, para:

1.- Actuar de manera conjunta frente al público.

2.- Llevar a cabo operaciones propias de cada intermediario, en oficinas o sucursales de los demás integrantes del grupo.

3.- Usar denominaciones iguales o semejantes

Con los integrantes de estos grupos financieros, si existen ciertas semejanzas, considerando que son entes que participan en el mercado de dinero, y que coadyudan en el desarrollo de la economía de mercado.

Como se ha visto, tanto con las Casas de Bolsa como con las Sociedades de Inversión, existe esta semejanza, toda vez que son intermediarios, no de carácter de los "No Bancarios", sino financieros, razón por la cual se denota la diferencia específica con los mismos, aún tratándose de el género de intermediarismo

Con el resto de los integrantes del grupo financiero, no se consideran géneros próximos, sus objetivos son diversos, razón por la cual la diferencia es radical, sus tareas están encaminadas a otras áreas del quehacer económico, lo cual genera diversidad en el grupo, y enriquece la gama de opciones económicas acorde a las necesidades empresariales.

1.5.3 CONTRATOS

La figura jurídica objeto de este estudio cuenta con una estructura de un contrato, con características propias del mismo y de otras instituciones previamente tipificadas por el Derecho privado.

Al arrendamiento financiero se han equiparado figuras del derecho civil como lo son el arrendamiento, la compraventa a un mandato, o mejor señalado aún, a un contrato de comisión mercantil, a un préstamo, etc

Todas ellas, figuras jurídicas con las cuales, y para determinados aspectos existe cierta similitud, toda vez que el contrato de arrendamiento financiero retoma elementos de dichas figuras para integrar su propia estructura, esto una vez que han sido integrados a la misma elementos propios de este contrato

Razón por la cual pueden ser considerados todos estos contratos antes mencionados, como géneros próximos, pero con los cuales también existe una diferencia específica, lo cual cabe señalar para el mejor entendimiento de la figura contractual que nos ocupa, y comprender que la misma no es de ninguna manera, una simple modalidad de otra institución anteriormente tipificada en algún ordenamiento jurídico, sino que se esta en presencia de una nueva creación del legislador, una figura sui generis, con características propias

Cabe señalar pues, las semejanzas y diferencias que con estos contratos a los cuales se equipara, y que de hecho existen, determinan que el contrato de arrendamiento financiero, tiene estructura propia

A) ARRENDAMIENTO CIVIL Y ARRENDAMIENTO FINANCIERO

Toda vez que la figura jurídica objeto de este estudio forma parte de un grupo de operaciones de crédito, es pertinente considerar que estas se canalizan a través de contratos

Entre el arrendamiento civil y el arrendamiento financiero existen ciertas semejanzas, la básica es que ambos son contratos, puede señalarse como el género próximo de la figura objeto del presente estudio, y con el cual existe también una diferencia específica que cabe señalar.

En ambos contratos, una persona denominada arrendador, se ve obligada a conceder el uso y goce de una cosa, a otra persona denominada arrendatario, el cual a su vez se obliga a pagar a cambio un precio cierto y en dinero

En ambos contratos, el bien objeto del acto jurídico, puede ser tanto un bien mueble como un inmueble, las partes contratantes se sujetan a un plazo para el vencimiento del contrato, y de igual manera están facultadas para agregarle al contrato las cláusulas que a su interés convenga.

Sin embargo, el contrato de arrendamiento financiero no es el contrato que se encuentra tipificado en el Código Civil, las diferencias son sustanciales

Las partes celebran esta operación de financiamiento con un interés mas allá de transmitir el uso y goce de un determinado bien, además si bien es cierto que en el arrendamiento conocido en materia civil existe la posibilidad de comprar el bien arrendado, lo que también puede darse en el arrendamiento financiero No es esta la única hipótesis que puede darse, ni la única intención de las partes.

Mencionaré otras diferencias entre ambos contratos:

1.- En el arrendamiento civil, al arrendador o subarrendador, tiene en su poder o a su alcance al bien que va a arrendar.

En el arrendamiento financiero, la arrendadora se ve en la necesidad de adquirir el bien que será objeto del contrato.

2.- El Código Civil permite que sea cualquier persona física o moral capaz, la que pueda celebrar un contrato de arrendamiento

La Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, reserva a las sociedades que disfruten de concesión para operar como arrendadoras financieras, la facultad de poder celebrar estos contratos en calidad de arrendador

3.- Como se ha dejado ver anteriormente, son regulados por Legislaciones diversas, el Código civil por un lado, y la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito por otro, la primera como es lógico, al arrendamiento civil, y la segunda al arrendamiento financiero.

4.- El artículo 1839 del Código Civil, permite a los contratantes para poner las cláusulas que crean convenientes, pero no hace alusión específicamente a ninguna en especial, dejando esto a la voluntad de las partes.

El contrato de arrendamiento financiero cuenta con tres cláusulas, una de las cuales se tendrá que agotar al vencimiento del contrato, esto constituye una obligación a cargo del arrendatario, lo cual no se da en el arrendamiento civil

Si bien es cierto que estas tres cláusulas no son las únicas opciones por las que puede optar tanto el arrendador como arrendatario, si lo es que la Ley habla de las opciones terminales como parte del contrato de arrendamiento financiero

5.- Si bien el objeto del contrato de arrendamiento civil se llegara a vender al arrendatario, salvo pacto en contrario, la rentas cubiertas a cambio del uso y goce de dicho bien, no se abonan al precio de venta del mismo

En cambio, en el arrendamiento financiero, o mejor dicho, en el contrato de arrendamiento financiero, los pagos por concepto de contraprestación si son abonados al precio de venta del bien al arrendatario, en caso de que este supuesto llegara a concretarse, esto con base en la llamada depreciación del bien

6 - El contrato de arrendamiento civil, tiene una naturaleza jurídica de mismo orden, es decir, civil y encuentra su estructura típica en el ordenamiento antes citado

El contrato de arrendamiento financiero es un contrato mercantil

7.- En el contrato de arrendamiento civil, no interviene ningún intermediario financiero, como es el caso del contrato de arrendamiento financiero

El subarriendo comúnmente conocido en materia civil es considerado un ejemplo de intermediarismo, sin embargo este puede ser efectuado por cualquier persona física o moral con facultades legales para ello

El intermediarismo de carácter financiero que opera en el contrato de arrendamiento financiero, es por Ley, una tarea exclusiva que sólo puede efectuar una persona moral con plena facultad para esto.

Esta regulación en el mercado de dinero, entre la oferta y la demanda de recursos de quien los requiere para su desarrollo industrial o empresarial, y de quien los puede proveer, es una labor de las arrendadoras financieras, intermediarismo que no se da de igual manera en un contrato de arrendamiento civil.

8.- En efecto, como quedó antes señalado, el objeto del cual quiera de los dos contratos de arrendamiento tanto el civil como el financiero, puede ser tanto un bien mueble como un inmueble.

Pero la diferencia es que por regla general, los bienes que son objeto de arrendamiento financiero son herramientas, maquinaria, implementos de uso industrial o vehículos que generalmente son arrendados en masa, como es el caso de automóviles o camiones. Suele ser menos solicitado en un contrato de arrendamiento financiero, un bien inmueble.

En cambio, en el arrendamiento civil, que un bien inmueble sea objeto del contrato, es más común, ya sea para casa habitación, o para accesorias destinadas a otro uso determinado. Es menos probable que sean objeto de un contrato de arrendamiento civil, artículos cuya naturaleza sea para un uso industrial, sobre todo si se esta en presencia de maquinaria.

De igual manera, por regla general, no es muy común que en arrendamiento civil se den automóviles en masa, y a una misma persona, como se dan en arrendamiento financiero.

Los bienes muebles del arrendamiento civil, son de otra naturaleza, muy diversa a los que se dan en arrendamiento financiero.

Estas diferencias entre un contrato y otro, así como las semejanzas entre los mismos, nos indican que efectivamente el contrato de arrendamiento civil es el género más próximo al contrato de arrendamiento financiero, pero también existe entre ellos un grupo de diferencias específicas.

B) ARRENDAMIENTO FINANCIERO Y COMPRAVENTA

El contrato de compraventa, un contrato clasificado como traslativo de dominio, es decir, cuyo fin primordial es el de transmitir la propiedad de un bien determinado.

Si entendemos jurídicamente por propiedad :Como el poder jurídico real, directo e inmediato que detenta una persona sobre un bien, y el mismo es oponible a terceros.

Con base en la idea anterior, se puede afirmar que dentro de la operación financiera existe un contrato de compraventa, la cual es un presupuesto básico en el proceso del contrato de arrendamiento financiero.

Sin embargo, el propietario originario de un determinado bien y el cual será objeto de la operación financiera, ya no lo será al momento de que dicha operación se lleve a cabo, esto es, que el proveedor de la arrendadora financiera, ya no detenta la propiedad del bien cuando éste es dado al arrendatario financie

ro

Así pues, la compraventa constituye un acto jurídico preparatorio al nacimiento del contrato de arrendamiento financiero, y aunque pueda la compraventa repetirse como dos de las opciones terminales de las que habla la Ley de la Materia en el artículo 27 párrafos I y II, no es esta el objetivo primordial del contrato de arrendamiento financiero, incluso, puede darse el caso de que la compraventa, como opción terminal, nunca llegara a concretarse, no así para considerarla como acto previo al contrato objeto de este estudio, sin la cual no se daría el nacimiento de dicho contrato financiero

Al concluir el plazo forzoso del que habla la Ley para el vencimiento del contrato de arrendamiento financiero, puede concretarse la hipótesis de que el arrendatario, adquiera el bien, y que los pagos que otorgo por concepto de contraprestación del bien arrendado, le sean abonados al precio de venta Del bien, lo que constituye una diferencia con el contrato de compraventa común.

Otra diferencia que cabe señalar, es que al igual que para el contrato de arrendamiento civil, la compraventa, también puede ser efectuada por cualquier persona física o moral con facultades legales para ello, no así, para la celebración del contrato de arrendamiento financiero, donde la arrendadora solo podrá ser una persona moral legitimada para ello, y con la cual en un momento determinado se celebra la compraventa del bien

En el contrato de compraventa civil, al efectuarse, es posible obtener un lucro, incluso se llega a efectuar sólo con esta intención, y proporcionarle al vendedor una ganancia económica lícita, sin embargo, no se está ejerciendo una actividad económica de tipo profesional, mucho menos con un carácter de intermediación el cual proporciona un servicio que se traduce en un financiamiento, por el cual se otorga una contraprestación y con ello se genera una especulación de carácter mercantil.

La especulación comercial de la que nos habla el Código de comercio en su artículo 75 fracciones I y II, donde son señalados como actos de comercio la adquisición, enajenación, alquiler de muebles y la compraventa de bienes inmuebles, con el único propósito de especular comercialmente, se convierte en otra diferencia específica con el contrato de compraventa comúnmente conocido, esto aunado a que quienes practican estas operaciones de Crédito y financiamiento son personas que ejercen profesionalmente actividades económicas

Lo cual no hace la única diferencia si a esto se agrega que las dos figuras jurídicas en cuestión son reguladas por ordenamientos jurídicos diversos.

Cuando la arrendadora adquiere de un determinado proveedor el bien que al arrendador le interesa, el señalado proveedor con el cual se celebró una compra-venta, no tendrá nada que ver con el destino que al bien se le da, y así los que decidirán pues de concluido el arrendamiento serán tanto el arrendador como el arrendatario con base en la opción que más se ajuste al interés de este último, ya que la arrendadora no compró el bien para sí, sino para otorgarlo en arrendamiento.

Por la razón anterior se ha equiparado al contrato de arrendamiento financiero con una modalidad del contrato de compraventa común, la conocida como "compraventa en abonos" o en abonos con reserva de dominio

La cual es aceptable solamente bajo el supuesto de que el bien objeto del contrato llegará a ser adquirido y considerando que las rentas son abonadas el precio de venta de dicho bien

Pero de no llegar a venderse el bien objeto del contrato al arrendatario o continuar arrendándose, sin que se efectúe la transmisión de la propiedad, como de hecho se estipula en la Ley, donde existen otras opciones, esta modalidad no es equiparable a las otras dos hipótesis

La compraventa "en abonos" es parcialmente un género próximo , pero con el cual existe una diferencia específica si consideramos que la figura del contrato de arrendamiento financiero va más allá, contemplando otras opciones diversas.

C) LA COMISION MERCANTIL Y EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

Lo que en materia civil se conoce como "mandato", en lo referente a la materia mercantil se denomina "comisión".

Así los señala el Profesor Oscar Vázquez del Mercado:

"-----El mandato aplicado a actos de comercio, ----" (11)

Hay comisión, cuando el acto que se va a realizar es un acto de comercio. Lo integran, su elemento personal; las que constituyen las partes del contrato, el comisionista y el comitente, el primero pone al servicio del comitente, sus conocimientos y experiencias en determinado campo de la actividad financiera, del mismo modo que la representa en un determinado negocio jurídico.

Como la compraventa, el contrato de comisión constituye un grupo de actos preparatorios, anteriores al arrendamiento financiero. Esto significa que el mencionado comisionista debe actuar como apoderado del comitente a quien representa y se obliga en los contratos que celebre con terceras personas.

El apoderado tiene el derecho de darle instrucciones para que ejecute el acto de comercio de que se trate, y también de exigir informe de los actos jurídicos que se realicen

Este contrato genera obligaciones para el comisionista, nacidas por el solo hecho de la petición del comitente. El comisionista debe desempeñar personalmente el mandato mercantil a menos, que el comitente le de la aprobación de delegarlo a un tercero

(11) VAZQUEZ DEL MERCADO. OSCAR Contratos Mercantiles . Editorial Porrúa. 3a. Edición México 1989. Pág. 156

El comisionista es un mandatario que tendrá que actuar bajo las mismas hipótesis que el mandato, sujetándose a las instrucciones recibidas del comitente, y en ningún caso puede proceder contra las disposiciones previamente expresas, llevando a buen término el resultado de la comisión mercantil.

Sólo está obligado a realizar lo convenido con el comitente, esto se explica en base al cuidado que aquél debe tener de los intereses del comitente, sin obtener beneficios mayores.

El comisionista tiene también la obligación de revelar al comitente al tercero con quien contrata para que conozca los riesgos y los prevenga.

Todo comisionista tiene derecho a ser remunerado por su trabajo, los actos mercantiles tienen un fin de lucro, por ende, si el comisionista efectúa actos comerciales, tendrá entonces que exigir la paga a su servicio por realizar actos de comercio.

Y en el caso de que por revocación voluntaria del comitente, no sea cumplido totalmente el contrato, tiene derecho a percibir una remuneración a lo que efectivamente realizó.

La comisión mercantil, cuenta con características que son

- Bilateralidad
- Oneroso, y sólo en pacto expreso
- es de tracto sucesivo
- típico y nominado
- es formal

También el comisionista, cuenta con la facultad expresada en la ley para retener los bienes que se hayan entregado con el fin de desempeñar su cometido, y en garantía de pago, artículo 306 del Código de Comercio.

Por la razón antes señalada, la comisión mercantil no se confiere para comparecer a juicio, ni gestionar ante autoridades ya que estos no son actos de comercio.

Para el caso del arrendamiento financiero, el futuro arrendatario financiero, señala o indica a la empresa arrendadora que en lo sucesivo será con quien efectúe el contrato, que bien es el de su interés.

Es una obligación a cargo del arrendatario, según lo contempla el artículo 30 de la Ley de la materia, señalar con una detallada descripción tanto el proveedor como el bien que le interesa, para que la arrendadora lo adquiera, actuando bajo las instrucciones indicadas por el arrendador.

Y las arrendadoras financieras no serán responsables de errores u omisiones que acerca del bien objeto del contrato o de su proveedor, cometa el arrendatario, quien para este efecto juega el papel de comitente y la arrendadora, el de comisionista

Pero estos actos de representación mercantil no agota el objetivo principal de un contrato de arrendamiento financiero, por lo tanto, la comisión mercantil, es también un acto preparatorio al negocio principal, para poder celebrar el contrato objeto del presente estudio.

El contrato de arrendamiento financiero va más allá de una comisión mercantil, ni se limita a una mera representación para efectuar actos de comercio a nombre de otro, y que al agotarse concluyen la comisión mercantil, por el contrario, cuando

Este acto de comercio, que para este caso, consiste en adquirir algún bien requerido por el cliente, da inicio propiamente el contrato de arrendamiento financiero.

La organización auxiliar del crédito, no nace para ser un mero comisionista, ni tampoco adquiere los bienes para sí o para un tercero, lo que equivaldría a una compraventa con intermediarismo.

El objetivo es arrendar el bien que adquirió, razón por lo que la comisión mercantil no puede considerarse semejante a un arrendamiento, son figuras del comercio diversas.

Parcialmente, puede afirmarse que es un género próximo, pero también, con el cual existen diferencias sustanciales.

D) EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO Y EL PRESTAMO

Este constituye un pacto entre las partes que realizan las operaciones para la transmisión de un valor actual del acreedor al deudor, así como la contrapartida que se realiza con posterioridad, del deudor hacia el creador

El Código de comercio, al hablar sobre el préstamo de carácter mercantil, se remite a su vez al Código Civil, el cual en su artículo 2384, define al llamado "mutuo", como un contrato en el cual :

El mutuante se obliga a transferir la propiedad de una suma de dinero o de otras cosas o bienes fungibles, al mutuuario, quien se obliga a devolver otro tanto de la misma especie y calidad.

También señala el Código de Comercio, en su artículo 358, que se reputa, el préstamo cuando se contrae en el concepto de que las cosas prestadas se destinen a actos de comercio.

Habla también de préstamos en dinero, a títulos valor y los llamados préstamos en especie, para estos últimos, deberá el deudor devolver, a no mediar pacto en contrario, igual cantidad de la misma especie y la calidad o su equivalente en metálico si se hubiere extendido la especie de vida.

Por lo anterior, el Código de Comercio deja abierta la posibilidad de que en el préstamo en especie sea de devuelto, una contraprestación en dinero.

Por esta razón, se desprende que sea semejante el préstamo mercantil, al arrendamiento financiero.

Sin embargo, como se ha indicado con anterioridad el objeto primordial de la operación financiera, arrendamiento, es conceder el uso y goce del bien a cambio de una contraprestación, que desde luego no es la misma especie y calidad.

Además de ello, lo que en su momento fue arrendamiento financiero puede llegar a convertirse en una compraventa, ya sea del arrendador al arrendatario o de estas 2 personas a un tercero ajeno a la relación. Hipótesis desde luego, no previstos en el contrato de préstamo, toda vez que ellas son ajenas a su propia naturaleza.

La estructura de ambos contratos, sus objetivos, hacen la diferencia entre ellos, ambas son alternativas de financiamiento con las que cuenta un empresario que así lo requiera para el desarrollo de sus actividades, pero de ninguna manera pueden ser señalados como lo mismo.

Estas, como otras figuras, enriquecen las alternativas de desarrollo, con las cuales puede señalarse que existe un género próximo pero también una radical y específica diferencia.

**1.6. JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA
DE LA NACION
(PRECEDENTES)**

1.- Arrendamiento Financiero. Contrato de Naturaleza Mercantil.

La corte señala que es una operación compleja, al participar

notas características de:

- una operación de Crédito
- del arrendamiento
- y de la compraventa

Se compone de elementos diversos, pero se considera como un contrato mercantil, puesto que el propósito de lucro es claro, el arrendador obtiene rendimientos del capital invertido en el financiamiento

Es diferente el arrendamiento civil, liso y llano o, tradicional y de la compraventa en abonos, no obstante las semejanzas o identidades parciales, no puede ser subsumido o absorbido por tales figuras clásicas o tradicionales (Amparo Directo 12098/84 ISSA MURRA Y COMBUNGAS. 19 de febrero de 1987 Unanimidad de 4 votos. Ponente Jorge Olivera Toro. Secretario: Guerrero Lazcarez)

2 - Arrendamiento Financiero. Operación compleja que participa de notas diversas

El arrendamiento financiero es una operación compleja, puesto que participa de las notas características de una operación de crédito, del arrendamiento y de la compraventa.

Requiere una erogación del arrendador, quien mediante el pago de prestaciones periódicas concede el uso temporal de los bienes que adquiere, y además se puede pactar la venta, de esos bienes para cuando termine el arrendamiento

Es producto de una combinación entre esos tipos de contrato con los que tiene aparente similitud, y por ello se presta a confundirlo.

En el intercontractus, hay un financiamiento del arrendador, ya sea que directamente pague el monto del precio de los bienes al proveedor, o que se lo entregue al arrendatario, para que este a su vez, haga el pago correspondiente al proveedor.

(Amparo Directo 12098/84)

3.- Contrato de Arrendamiento Financiero. Consentimiento tácito.

La empresa arrendadora cumplió voluntariamente con el contrato de arrendamiento financiero, ya que tácitamente y con hechos expreso su consentimiento, acorde con los artículos 1803, 1868, y 1869 del Código Civil del Distrito Federal, dado que el consentimiento para cumplir, se manifestó no sólo de manera tácita, sino expresa al cubrir parte de las obligaciones que implícitamente adquirió al momento de celebrar el contrato, sin que tenga relevancia que el dicho contrato no se mencionará con exactitud a la empresa proveedora porque la hermenéutica jurídica indica que para la interpretación de los contratos debe estarse, a la ejecución voluntaria de los mismos.

(Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Tercer Circuito)

(Amparo Directo 128/88 Burroghs, S.A. de C.V. 13 de abril de 1988. Unanimidad de Votos. Ponente: María de los Angeles Chavira Martínez. Secretario: M. Muro Arellano).

CAPITULO II.

LA ARRENDADORA FINANCIERA. UNA SOCIEDAD ANONIMA.

2.1.1. LA CALIDAD

La arrendadora financiera, persona moral plenamente constituida como tal, participa dentro del mercado financiero, en calidad auxiliar

Jurídicamente, y como se ha señalado, su naturaleza jurídica debe ser observada desde dos puntos de vista diversos:

- 1.- Como una organización auxiliar del Crédito, y
- 2.- Como un contrato mercantil

Durante el desarrollo del presente capítulo, es pertinente realizar un análisis de la Arrendadora Financiera como Organización auxiliar del crédito, dejando el análisis del contrato de esta operación para el capítulo siguiente

La operación mercantil efectuada por esta persona moral, la cual cuenta con una característica de sujeto del comercio, así lo señala la Ley, que dispone en el artículo 3 fracciones I y II del Código de Comercio, el que indica que se reputa a la empresa como comerciante, que realiza ordinariamente y de manera habitual, actos de comercio.

FUNCION ECONOMICA.

La Arrendadora Financiera posee una estructura jurídica de Sociedad Anónima, que para el giro o actividad comercial que persigue, se hace especialmente reservado para estas organizaciones

Quedando excluidas para el ejercicio de las facultades que la Ley le otorga a los mismos individuos o a las sociedades de tipo personalista

El patrimonio de la sociedad, distinto al de las personas- que lo integran, constituye una garantía en favor de terceros, pero además de ello, permite a la sociedad misma participar dentro del mercado financiero, perseguir un lucro , desenvolverse dentro de un mercado capitalista.

Lo anterior, señala que los objetivos que persigue son pre- misas básicas de la Economía de mercado, y si bien es cierto que el lucro no le confiere el carácter mercantil a esta sociedad, sino como fue ya señalado, lo confiere su regulación por leyes mercantiles

Es este lucro, una característica básica de la Economía- de mercado; y toda vez que es perseguido por estas sociedades anónimas, constituye una función económica de las mismas sociedades

La actividad económica que realizan profesionalmente de ma- nera reiterada y particularmente especializada, le son permitidas toda vez que se desenvuelven en el contexto de una Economía de Mercado, lo cual permite obtener una de las premisas básicas de la misma: EL LUCRO

Ajeno totalmente a los fines perseguidos por otras sociedades, las cuales tienen actividades de beneficencia o altruismo, fines distantes a los objetivos perseguidos por las arrendadoras financieras

Estas organizaciones auxiliares del crédito son por lo tan- to, un ente económico, que participa dentro del mercado financie- ro de nuestro país, como un intermediario , regulando entre la oferta y la demanda de recursos, de bienes, entre quien lo requiere para su desarrollo industrial o empresarial, y quien los ofre- ce o los produce, pero no solo con el ánimo de satisfacer las demandas de quien ofrece bienes, sino con el objetivo de obtener utilidades económicas.

Esta calidad de comerciante es conferido a Las personas que, teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria. Las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles

Esto último permite observar que en el Derecho Mercantil Mexicano, la característica de MERCANTILIDAD, no la otorga propia- mente el fin de lucro, sino el que está regulada por las leyes mercantiles, en cuanto a su estructura y con lo cual será un co- merciante.

Pese a que a las Arrendadoras Financieras las regula en lo referente a su Organización y funcionamiento, la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, este mismo ordenamiento señala que su creación será como el de una sociedad anónima. (art 8 L. G. O. A. A. C.)

Y como cualquier otra sociedad Anónima, se regirá a través de la Ley General de Sociedades Mercantiles, la cual a su vez, cumple con lo antes señalado, es decir, es una Ley de Carácter mercantil

Las Organizaciones Auxiliares del Crédito deberán estar constituidas en la forma de Sociedad Anónima de capital fijo o variable, y organizadas conforme a los preceptos de la Ley General de Sociedades Mercantiles . esto lo dispone el artículo 8 de- la Ley de Organizaciones y Actividades del Crédito

Por lo tanto, esta organización auxiliar del crédito, con personalidad moral estará canalizada en forma de Sociedad Anóni- ma, toda vez que por ley, las operaciones mercantiles, que realiza una persona física, siempre y cuando ésta no haga de ello su- actividad ordinaria y habitual

Debido a ello, la Arrendadora Financiera es un sujeto de comercio, integrado como persona moral, constituida en forma de Sociedad Anónima, cuyo objeto social es encuadrable dentro de lo que se denomina organización auxiliar de crédito

Por esta razón, su calidad es múltiple, otorgada por dos ordenamientos básicamente, los cuales le otorgan a su vez diversos perfiles

Este objetivo convierte a las Arrendadoras Financieras no- solo en un sujeto de comercio, sino también en Personas Morales - que participan directamente dentro de una Economía capitalista y que tienen una función económica en la misma

Actualmente el auge que han cobrado las Sociedades morales Anóni- mas en el desarrollo económico del Estado capitalista, es básico para la economía del mismo, por esta razón, el Estado permite su creación y funcionamiento y no podrían constituirse sin su apro- bación, lo que implica una reciprocidad

Por una lado, el Estado permite a las personas morales constituirse como Sociedades Anónimas, las que obtendrán utilidades económicas, y por otro lado, las Sociedades Anónimas obtendrán - una derrama económica que beneficiará también al Estado.

De esta forma se podrá considerar que la Sociedad Anónima constituida como arrendadora financiera, cuenta con una función económica dentro de una Economía capitalista, que sólo dentro de ésta podría participar.

2.1.3. ORGANIZACIONES AUXILIARES.

AUXILIARES MERCANTILES.- Para el jurista ROBERTO MANTILLA-MOLINA, son consideradas como auxiliares mercantiles: " Las Personas que ejercen una actividad con el propósito de realizar negocios comerciales ajeno a facilitar su conclusión. (1)

Los auxiliares mercantiles pueden ser clasificadas de la siguiente forma:

- 1.- Auxiliares dependientes o Auxiliares del Comerciante.
- 2.- Auxiliares independientes o Auxiliares del Comercio

Los Primeros se encuentran subordinados a un comerciante, a éste último le prestan sus servicios en forma exclusiva.

Los Segundos nombrados no están supeditados a ningún comerciante determinado y despliegan su actividad a favor de cualquiera que los solicite, siendo de esta forma una persona auxiliar del comercio en General y no sólo de un comerciante en particular.

Dentro de los auxiliares del Comerciante se encuentran:

- Factores o Gerentes.
- Contadores Privados.
- Dependientes.
- Agentes de Ventas.
- Trabajadores de la Negociación.

(1) MANTILLA MOLINA ROBERTO. Derecho Mercantil. Editorial Porrúa Edit. México.- Pág. 19.

Dentro de los Auxiliares del Comercio encontramos:

- Corredores
- Intermediarios Libres
- Agentes de Comercio
- Comisionistas
- Contadores Públicos

En lo que a la Arrendadora Financiera se refiere, ésta es- directamente un auxiliar mercantil del comercio, pues realiza actos de comercio por su cuenta y a nombre propio, actos jurídicos, que tienen sus consecuencias legales, persona legalmente constituida, con capacidad para ejercer derechos y adquirir obligaciones, a nombre propio y con patrimonio propio

La Arrendadora Financiera es considerada como una organización auxiliar del Crédito, porque así la denomina la Ley que la regula, y que encuadra dentro de este mismo carácter y otras organizaciones.

La Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, en su artículo 3o considera como organizaciones Auxiliares del Crédito, a:

- I .- Almacenes Generales de Depósito
- II .- Arrendoras Financieras
- III .- Sociedades de Ahorro y Préstamo
- IV .- Uniones de Crédito
- V .- Empresas de Factoraje Financiero, y
- VI .- Las demás que otras leyes consideran como tales

2.1.4. AUTORIDADES COMPETENTES.

De igual forma, el Ordenamiento legal antes invocado, señala como autoridades competentes para regular la adecuada organización y funcionamiento de dichas organizaciones a:

- La Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Art. 1
- La Comisión Nacional Bancaria. Art. 56.
- El Banco de México. Art. 65.

A diferencia de otras sociedades anónimas, las organizaciones auxiliares del crédito, para poder constituirse como tales, requieren de una Autorización que el Ejecutivo Federal le otorgue a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito.

Estas autorizaciones serán otorgadas con carácter de intransferibles. (Art. 5.), y en lo que a las Arrendadoras Financieras se refiere, el Artículo 24 del cuerpo de leyes que se viene invocando, señala que para el ejercicio de las operaciones que la misma Ley les otorga, dichas sociedades deberán disfrutar de la autorización que señala

Razon por la que las Arrendadoras Financieras, al igual que las otras organizaciones auxiliares del crédito, además de haberse constituido como sociedades anónimas, con los lineamientos que para estas señala la Ley que las regula, y obteniendo la autorización de las autoridades, para funcionar como tales, deberán contar con una autorización más para su funcionamiento, esta es la que otorga la Secretaría de Hacienda y Crédito Público

Por lo cual, antes de llevar a cabo un estudio jurídico de la Sociedad Anónima integrada como organización auxiliar del crédito y denominada "ARRENDADORA FINANCIERA", es pertinente señalar que debe entender, jurídicamente hablando, por autorización, la que constituye un requisito básico para el funcionamiento de las organizaciones en cuestión

2.1.5 AUTORIZACION

La Autorización es la acción y efecto de autorizar, de dar a uno autoridad o facultad para hacer alguna cosa, y también aprobar algo (idea contenida en la confirmación o convalidación).

Autorizar a otra persona que realice un negocio jurídico, es como darle mandato para que lo lleve a cabo. La autorización es una declaración como tantas otras del mismo grupo : (aprobación, confirmación, permiso, etc.), por la que su autor muestra su conformidad con un acto jurídico que sobre su patrimonio ha realizado otra persona

Se afirma que el negocio de autorización representa una declaración de voluntad en virtud de la que una persona hace posible y lícito que otra altere su esfera jurídica, ejecutando negocios

Se trata de un negocio unilateral, por el cual el autorizante transfiere a otra persona un poder de disposición sobre un patrimonio (2)

AUTORIZACION.- Acto de naturaleza judicial, administrativa, o simplemente privado, en virtud del cual una persona queda facultada para ejercer determinado cargo o función, o para realizar determinado acto de la vida civil (3)

Para el ilustre jurista mexicano ANDRES SERRA ROJAS, el concepto de Autorización ha sido empleado para connotaciones diversas

(2). Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo XX. Bibliografía Omeba Argentina 1968. Pág. 210 - 211.

(3). De Piña, Rafael Diccionario de Derecho 14a. Edic. México, 1986.

Señala que Autorizar es. "Facultar a una persona de derecho público para que cumpla un acto que excede a su competencia, por una autoridad que está legalmente capacitada para ello, además la autorización permite el ejercicio de un derecho preexistente por lo que, al cumplirse con los requisitos legales se asegura el interés público y permite a la Autoridad Administrativa levantar el obstáculo que facilita al particular el ejercicio de un derecho" (4)

Del concepto antes citado que nos proporciona el maestro Serra Rojas, es pertinente relacionarlos con la autorización que requieren las Arrendadoras Financieras para el ejercicio de sus funciones, así tenemos que:

1.- La Autoridad capacitada para ello es, como ya se señaló, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, es por ende, una autoridad administrativa, o sea Poder Ejecutivo Federal, quien otorgue esta autorización, la que será como ya se mencionó de naturaleza intransmisible.

Dichas Autorizaciones deberán ser publicadas en el Diario Oficial de la Federación, así como las modificaciones a las mismas, artículo 5 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito

2.- Cumplir con los requisitos legales, con lo que se garantizará el interés Público.

Estos requisitos legales para otorgar la autorización, son

a)- La solicitud de Autorización para constituir y operar una Organización Auxiliar del Crédito

Lo anterior deberá acompañarse de

b)- Depósito en moneda nacional o en valores emitidos por el Gobierno Federal, en la Institución de Crédito que la propia Secretaría de Hacienda y Crédito Público señale.

Este depósito será igual al 10% del capital mínimo exigido para su constitución, y el cual será devuelto al comenzar las operaciones una vez otorgada la autorización, o en su defecto, se le deniega la misma, pero será aplicado al fisco federal si otorgada la autorización no se cumpliere la condición referida, artículo 6 de la mencionada Ley

(4) RIPET, GEORGES Tratado Elemental de Derecho Mercantil. Paris 1954

Una vez autorizada, la duración de la Sociedad será indefinida. Por esta razón, y con base en todos los requisitos que a las Arrendadoras Financieras se les impone para poder funcionar como tales, es decir, además de ser una Sociedad Anónima con todo lo que para ello se requiere, deberán cumplir con lo señalado por la Autoridad Administrativa correspondiente.

Es evidente, que por regla general no puede ejercer sus operaciones cualquier persona, y quien por excepción la efectúe, sin facultades legales para ello, sólo podrá hacerlo de manera accidental, pero no como una actividad ordinaria, no se puede llevarla a cabo habitualmente sin satisfacer los requisitos legales.

Esto, aunado a que por Ley sólo pueden efectuar contratos de arrendamiento financiero en calidad de arrendador, personas morales legítimas para ello.

2.2. ESTUDIO JURIDICO DE LA SOCIEDAD ANONIMA

La Sociedad ha sido el medio idóneo para la captación de recursos para el desarrollo comercial contemporáneo, como lo sostiene el jurista GEORGE RIPET "La industria y el comercio se ejercen en general, más por Sociedades que por individuos" (4).

Esta especulación comercial de las Sociedades Mercantiles, encuentran su regulación jurídica en la Ley del mismo nombre, es decir, la Ley General de Sociedades Mercantiles; la que en su artículo 4 señala que se reputan como Mercantiles todas las Sociedades que se constituyan en algunas de las formas reconocidas por la misma Ley, en su Artículo primero.

Las personas morales que se organizan conforme a los tipos de sociedades mercantiles previamente establecidas, cuentan con la consideración legal que les otorga el carácter de comerciante esto, con independencia de la actividad o giro comercial en el que se desempeñen.

Para entender lo que dicha persona moral y lo que jurídicamente desempeña, es preciso conocer desde su concepto hasta su funcionamiento.

2.2.1. CONCEPTO Y CLASIFICACION

De conformidad con el contenido del Artículo 87 de la citada Ley General de Sociedades Mercantiles. La Sociedad Anónima es la que existe bajo una denominación y se compone exclusivamente de socios cuyas obligaciones se limitan al pago de sus acciones.

Los rangos característicos que se desprenden de la definición legal son:

a).- Su existencia en el mundo del comercio, bajo una denominación social.

b).- El carácter de responsabilidad de los socios que que da limitado al pago de sus acciones, lo cual, a su vez representa el valor de sus aportaciones.

c).- La participación de los socios queda incorporada en títulos de crédito llamados acciones, con las que se acredita y puede transmitirse el carácter de socio.

La denominación social se forma libremente con la limitante legal de que esta deberá ser distinta a la de cualquier otra Sociedad y, al emplearse, irá siempre seguida de las palabras "Sociedad Anónima" o su abreviatura S A, artículo 98 L.G.S.M existen diversos tipos de Sociedades para nuestra Ley General de Sociedades Mercantiles, pues se clasifican de la siguiente forma:

Art 1.- "Esta Ley reconoce las siguientes especies de sociedades Mercantiles:

- I.- Sociedad en Nombre Colectivo
- II.- Sociedad Encomandita Simple
- III.- Sociedad de Responsabilidad Limitada
- IV - Sociedad Anónima
- V.- Sociedad Encomandita por Acciones
- VI - Sociedad Cooperativa

-- Sociedades que han caído en desuso

Como lo señala el Artículo 2 de la Ley invocada, todas estas Sociedades Inscritas en el registro público de comercio, tienen personalidad jurídica distinta a la de los socios, pero también tendrán esta personalidad jurídica las sociedades que no estando inscritas en el registro señalado, se hayan exteriorizado como tales frente a terceros, consten o no en escritura pública

No todas las sociedades persiguen la obtención de una ganancia en si, sino el comerciar con los productos que trabajan

La sociedad que si persigue además de comerciar, el fin de lucro, o mejor dicho, un fin económico, la convierte además de un sujeto que comercio, en un sujeto que participa en el proceso de la Economía nacional, ya que antes de ser jurídica, su visión es económica.

Por su parte, el jurista ROBERTO MANTILLA MOLINA define a la sociedad mercantil, de la siguiente forma. Es un acto jurídico y no un contrato.

El acta constitutiva de una sociedad no puede ser subsumido en el concepto contractual, la sociedad constituye un negocio jurídico de distinta especie, es una creación del Derecho, con personalidad jurídica propia y muy diversa a la de sus creadores, que dentro de sus facultades, está la de celebrar contratos, en la que se desenvuelve como persona moral, independiente y con patrimonio propio

Para su constitucion como sociedad, requiere de seguir una metodologia determinada, como se dispone en el articulo 5 de la Ley General de Sociedades Mercantiles Este numeral establece requisitos de formalidad para dicha constitución de las sociedades mercantiles, y en particular para las sociedades anonimas

2.2.2 ESCRITURA CONSTITUTIVA

La Ley General de Sociedades Mercantiles, le da a la Escritura Constitutiva de la Sociedad Anónima una vital importancia, es un requisito solemne el que esta se lleve a cabo. Esto lo señala el

artículo 5 del cuerpo de Leyes antes invocado, y ante un fedatario como lo es el Notario Público ante quien debe hacerse.

"Las sociedades se constituirán ante notario y en la-misma forma se harán constar sus modificaciones"; asimismo, continúa señalando artículo 6 del ordenamiento legal antes señalado, los requisitos que debe contener toda escritura constitutiva para su aprobación

Estos requisitos son los siguientes .

1.- Los nombres, nacionalidad y domicilio de las personas físicas o morales que constituyan una sociedad.

2.- El objeto de la Sociedad.

3.- Su razón o denominación social

4.- Duración de la Sociedad

5.- Importe del capital social.

6.- La expresión de lo que cada socio aporte, y el valor atribuido a los bienes aportados .

Cuando el capital sea variable, así se expresará

7.- El domicilio de la Sociedad

8.- Cómo se ha de administrar la sociedad y las facultades de los administradores,

9.- El nombramiento de los mismos y la designación de quién ha de llevar la firma social.

10 - La manera de distribuir las utilidades y pérdidas entre los miembros de la Sociedad.

11.- El importe del fondo de reserva, así como

12.- Las cosas en que la Sociedad haya de disolverse anticipadamente

13.- Las bases para practicar la liquidación de la sociedad y el modo de proceder a la elección de los liquidadores, cuando no hayan sido designados anticipadamente.

Todos estos requisitos y demás reglas establecidas en la escritura constitutiva, en relación al funcionamiento y organización de la Sociedad, constituyen los estatutos de la misma.

Por su parte, la escritura Constitutiva de la arrendadora financiera, así como cualquier modificación de la misma deberá estar sujeta a una previa autorización hecha por la Secretaría de

Hacienda y Crédito Público, para verificar el cumplimiento de los requisitos establecidos legalmente

Posterior a ello, podrán ser inscritos en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, sin necesidad de mandamiento judicial, ni de ninguna otra autoridad, según lo previene el artículo 8 fracción XI de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

Lo antes expuesto constituye un requisito muy "sui generis" para la escritura constitutiva de las organizaciones Auxiliares del crédito, requisito que fuera de estas Organizaciones, ninguna otra Sociedad Anónima o Mercantil tiene que cubrir.

2.2.3. PROCESO DE CONSTITUCION

La personalidad jurídica de la Sociedad Anónima, nace a partir de que la misma se constituye, y es en ese momento un ente social, con los respectivos derechos y obligaciones que el ser una persona moral trae consigo, con capacidad tanto de goce como de ejercicio, facultad la cual es ejercida mediante los órganos representativos de la mencionada Sociedad Anónima.

Realizando operaciones con base en el objeto social de la misma. Negocios jurídicos tendientes al fin social para el cual se constituye.

Los supuestos para el proceso de constitución, son los siguientes:

1 - Comparecencia ante Notario Público, según lo estatuye el artículo 90 de la Ley General de Sociedades Mercantiles o También llamada Simultánea.

En este acto se constituye la Sociedad Anónima, con la sola manifestación de la voluntad de los socios, los cuales comparecen ante Notario Público y firman el acta constitutiva que ha cubierto previamente los requisitos legales exigidos

2 - Constitución sucesiva o por prescripción Pública Este tipo de Constitución requiere para dar efectos varios momentos. Los fundadores establecen un programa que contiene los requisitos que para el acta constitutiva se señalan, y dicho programa será depositado en el Registro Público de

la Propiedad y el Comercio. Este último sistema, es el menos usual pues es una figura que ha entrado en desuso, y es muy poco práctico.

Este sistema de Constitución simultánea es el más común en nuestro país.

La Ley General de Sociedades Mercantiles, señala en su artículo 89, el procedimiento que se seguirá para constituir una Sociedad Anónima y así menciona como requisitos para el mismo procedimiento de constitución, los siguientes:

1.- Cinco socios como mínimo, y que cada uno de ellos suscriba por lo menos una acción. *

1.

2.- Que el capital social no sea menor a veinticinco mil pesos y que esté íntegramente suscrito.

3.- Que exhiba en dinero, cuando menos el veinte por ciento del valor de cada acción pagadera en numerario, y

4.- Que se exhiba íntegramente el valor de cada acción que haya de pagarse, en todo o en parte con bienes distintos del numerario.

De todo el proceso de constitución de la Sociedad Anónima, pueden sintetizarse los siguientes momentos:

1.- Control preconstitutivo, que consiste en la solicitud de permiso y aprobación de la escritura constitutiva por parte de la Secretaría de Relaciones exteriores para el otorgamiento de dichos permisos y aprobación

2.- Formalización de la escritura notarial constitutiva.

Ningún Notario Público podrá formalizar al escriturar constitutiva, si la citada Secretaría no ha otorgado el permiso correspondiente y la aprobación del contenido de la Escritura.

3.- Solicitud de orden de registro ante el C. Juez de Primera Instancia correspondiente, según lo previene el artículo 18 del Código de Comercio. La Escritura Constitutiva deberá estar inscrita en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio.

* 1. - Con la reforma hecha a la Ley General de Sociedades Mercantiles el 11 de junio de 1992 y publicada en el Diario Oficial de la Federación se indica que serán dos socios como mínimo

4.- Sentencia Judicial y la orden al registro Público de Comercio, para que proceda la inscripción de la Escritura Constitutiva.

5.- Registro de la Escritura Constitutiva en la Citada institución, según lo previenen los artículos 262 y 263 del Código de Comercio.

Por su parte, el artículo 19 del citado cuerpo de Leyes dispone de la obligatoriedad de la inscripción para todas sociedades mercantiles en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio

La constitución de una Sociedad Mercantil se perfeccionará al quedar inscrita en la mencionada institución, la falta de dicha inscripción originaria irregularidad del citado documento.

La calificación judicial, llamada también "Homologación" de la escritura constitutiva es para efecto de su registro, y tiene la función de comprobar que han quedado satisfechas las disposiciones legales, sin embargo, en lo que a las arrendadoras financieras se refiere, esta Homologación judicial no se requiere. Bastara, de los puntos señalados anteriormente, los referentes a la aprobación de la Escritura Constitutiva, por parte de la Secretaria de Relaciones Exteriores, y posterior a ello, la formulación de la escritura constitutiva notarial

Después, esta certificación hecha por el federativo público de la adscripción, se someterá cómo quedó ya señalado a la Secretaria de Hacienda y Crédito Público, la cual, una vez autorizada la escritura constitutiva, podrán ser omitidos los puntos referentes a la solicitud de orden de registro y la orden judicial para que sea inscrita la Sociedad Anónima arrendadora- Financiera.

Al otorgar esta autorización por parte de la Secretaria de Hacienda y Crédito Público, automáticamente queda legalmente constituida la Arrendadora Financiera, con todas las facultades operativas que a estas organizaciones auxiliares del crédito, le estén conferidas.

Por lo tanto, su proceso de constitución será diverso al de otras sociedades anónimas. Así se conocen dos pasos para su constitución, que son:

1o. Aprobación de la Secretaria de Hacienda y Crédito Público, y 2o. Inscripción en el registro Público de la Propiedad y del Comercio (Sin necesidad del mandato judicial, de acuerdo a

lo previsto por el artículo 8 fracción XI de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito).

Cumplida esta serie de requisitos, la constitución de la Arrendadora Financiera será plena, podrá por ello efectuar todas las operaciones mercantiles que el artículo 24 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito le confiere, así como le serán impuestas todas las obligaciones y prohibiciones que el mencionado cuerpo de Leyes le impone.

Su integración será acorde a lo señalado por la Ley General de Sociedades Mercantiles, de cualquier otra Sociedad Anónima, esto es, contiene un capital social aportado por los socios, constituidos como sociedad y de personalidad jurídica diversa a esta, lo que cuenta con una asamblea de Organos de Administración y Vigilancia, con capacidad propia y con prohibiciones establecidas

2.2.4. CAPITAL SOCIAL

El Capital Social es el elemento indispensable para toda Sociedad Mercantil, adquiere especial importancia para las Sociedades Anónimas

Equivale a la suma del valor de las aportaciones de los socios. Dicha suma deberá expresarse en moneda del curso legal y se desprende que la cifra indicada como capital social, corresponde a los bienes realmente poseídos por la Sociedad.

Que el capital Social tiene como contrapartida un conjunto de bienes y valores que forman el patrimonio social.

Las aportaciones pueden realizarse lo mismo en numerario que en especie, cualesquiera que sea su monto, debe estar íntegramente suscrito.

Los socios por su parte, contraen la obligación suscrita, con su firma de cubrir totalmente la cantidad que se señale como Capital Social.

Es necesario señalar que no basta con que dicho capital social este íntegramente suscrito, sino que se precisa su exhibición, es decir, entregar a la caja social cuando menos el 20% de

las aportaciones pagaderas en numerario, y la totalidad de las que sean, en bienes distintos, según lo previene en el artículo 89 fracciones III y IV de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Estos elementos permiten a la Sociedad Anónima, integrar un patrimonio social que responda a las obligaciones sociales que por su importancia, ha conducido al legislador a crear normas encaminadas a mantener la integridad de dicho capital social, como lo indica el artículo 24 del ordenamiento legal antes invocado

La fracción II del artículo 89 se refiere a que el capital social debe estar integrado y suscrito en el momento de la inscripción y que este no sea mayor de cincuenta millones de pesos.

Las acciones que debe emitir la Sociedad deben ser menores a la mitad de su valor nominal.

Este patrimonio responde de las obligaciones socialmente contraídas, razón por la cual, es una sociedad de capitales aportados por personas y no una sociedad de personas, lo que constituye una garantía en favor de terceros

El 51% del capital social debe estar suscrito por mexicanos, salvo, que las Leyes especializadas exijan una participación más elevada, o en su defecto, hayan sido autorizados capitales extranjeros para participar mayormente.

La legislación de la materia no ha determinado el monto del capital social de la arrendadoras financieras, pero bastará saber que, como se ha dicho, es la Secretaría de Hacienda y Crédito Público la que fija los parámetros de organización y funcionamiento de dichas sociedades, para saber que también tiene facultades para fijar el monto del mencionado capital social, así como las modificaciones del mismo

Por lo tanto, determinará el primer trimestre de cada año los capitales mínimos, para mantener en operación los ya existentes.

Como en las Sociedades anónimas en general, las arrendadoras Financieras deberán exhibir el capital social, suscrito y pagado, de la misma forma que se podrán constituir con capital fijo o variable.

Por otro lado, si el capital social excede del mínimo (fijo), éste deberá estar pagado, el 50% (por mínimo) siempre que no sea inferior al mínimo establecido, y por lo que se refiere el mínimo obligatorio, para el caso de capital variable, éste deberá integrarse, contrariamente al del capital fijo por acciones, las cuales deberán ser sin derecho a retiro, y el monto de capital no excederá del capital pagado en forma contraria, (sin derecho a retiro).

Las arrendadoras pueden omitir con base en lo anterior, acciones previamente suscritas por la misma, para hacerse de capitales que integren su patrimonio; pero también pueden emitir acciones no suscritas, como sería el caso de las acciones de Tesorería contra el pago total de su valor nominal y de las primas fijadas por la sociedad.

Para el caso de existencia de estas primas o el de otros conceptos a fines, en el supuesto de que hayan sido cubiertos por los socios por acciones serán destinadas a una reserva especial, y no serán computados, salvo para efecto de determinar la existencia del capital mínimo que exige la ley, el cual se establece para tales sociedades de cien millones de pesos moneda nacional, totalmente suscrito y pagado.

2.2.5. LA CALIDAD DE SOCIOS O EL STATUS DE SOCIOS.

Esta es una vinculación de las partes para la realización de un bien común, los cuales harán la aportación de parte de su patrimonio.

Lo que se conoce como "affectivo sociatis", que consiste en ubicar en un mismo plano a todos y cada uno de los socios que conforman la sociedad, los que crean una persona jurídica diversa a la de ellos mismos y con su aportación, otorgando autonomía patrimonial a dicha sociedad.

Deben tener capacidad de ejercicio para contratar y enajenar, según el negocio, se requiere que sean dueños de los bienes que a la sociedad aportan. Las aportaciones de cosas es un elemento real y pueden ser de diversas clases:

- Iniciales - Las que aportan los socios fundadores

- Posteriores o Suplementarios - Se dan en razón de aumentar el capital social.
- De Bienes o Servicios - en razón de la calidad del socio.
- Capitalista.
- o socio industrial.

El fin de la aportación debe ser preponderantemente económico. La situación de un individuo respecto de una sociedad mercantil, constituye su estado de socio; como un complejo de derechos y obligaciones.

El estado de socio tiene ciertos elementos característicos, como los siguientes:

-- Las obligaciones de los socios, la mayoría, la principal, aportar los medios que constituirán el patrimonio de la sociedad, para la realización de un fin común

Las aportaciones pueden ser:

- De Capitales
- De Especie o Servicios

Pueden aportarse cosas muebles o inmuebles, simples o compuestos, corpóreas o incorporadas, así como aportaciones industriales o sea aquellas que consisten en la ampliación de la actividad del socio, a la consecución de un fin social, la cual se traduce en una obligación de hacer, y por ese carácter no pueden ser computadas dentro del capital social.

-- Derechos del socio, que son de dos tipos principalmente

- a) - Derecho Patrimonial.
- b) - Derecho de Carácter Corporativo

El Derecho Patrimonial se divide en dos partes que son:

1.- Derecho de participación en el reparto de utilidades, según lo previene el artículo 17 de Ley General de Sociedades Mercantiles, a través de la prohibición de excluir a uno o más socios de la participación de ganancias, dicha medida de protección, es conocida como "Prohibición del Pacto Leonino".

2.- Derecho a la cuota de liquidación, cuando la sociedad se disuelva, y una vez pagadas las deudas sociales y el balance igualmente social quede un remanente, los socios tienen derecho a que les sea repartido en proporción igual, acorde a la escritura constitutiva.

Este derecho patrimonial faculta a los socios a exigir una prestación que se sumará a su patrimonio

B - Derechos de Carácter Corporativo. También son de dos clases, a saber:

I - Poder para integrar órganos Sociales

II - Derecho a convocar a asamblea.

Estos derechos no tienen valor económico, con su ejercicio tampoco se puede especular económicamente

Responsabilidad de los Socios

Estos responden de las obligaciones sociales hasta el monto de sus respectivas aportaciones, de conformidad con lo estipulado en el artículo 87 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

La Doctrina ha indicado que para la existencia de una sociedad anónima, el número de socios mínimo ha de ser suficiente para ocupar los distintos cargos en la sociedad.

Por su parte, la citada Ley anteriormente requería que la Sociedad Anónima contará con cinco socios cuando menos, según lo prevenía la fracción I del artículo 89 del ordenamiento antes citado, con la derogación hecha a la Ley y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 11 de Junio de 1992, se permite que haya solo dos socios como mínimo y que cada uno de ellos suscriba una acción por lo menos.

En lo referente a las sociedades anónimas integradas para funcionar como arrendadoras financieras, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, permite que las entidades financieras del exterior puedan participar invirtiendo en el capital social de las arrendadoras. Dicha inversión quedará sujeta tanto a la titularidad de acciones como a un régimen especial.

De esta manera instituciones especialistas en el mercado de dinero, del país o del exterior, pueden intervenir en el capital de las sociedades dedicadas al arrendamiento financiero.

Del mismo modo pueden invertir en las Arrendadoras financieras, sólo personas morales especialistas en el mercado de dinero, como son

- Instituciones de Crédito y de Seguros del País
- O de Entidades Financieras del Exterior.

-- O de Proveedores, Fabricantes o Constructores de los bienes que adquieren, artículo 24 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito Público, en su fracción IV y la misma Secretaría de Hacienda y Crédito Público se reserva el derecho de autorizar, mediante reglas de carácter general, otras fuentes de financiamiento.

Siendo la Secretaría de Hacienda y Crédito Público la que fije las condiciones de proporcionalidad y de requisitos para la participación en el capital social de dichas sociedades anónimas

Las condiciones de inversión y titularidad de las acciones que detentan los socios, se encuentran sujetas al régimen establecido para estos títulos por el Código de Comercio, así como la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

Esto en razón de que instituciones del país o del exterior pero siempre personas morales, sujetos del mercado financiero, sean las que exclusivamente puedan invertir en acciones de estas sociedades anónimas. Siendo mayoritariamente esta inversión, proveniente de mexicanos para poder mantener con ello, el control y manejo de la empresa

En ningún momento podrán participar el capital de esta organización auxiliar del crédito, directamente o a través de interposita persona, como lo señala el ordenamiento jurídico antes citado

1 - Gobiernos o dependencias oficiales extranjeras Entidades financieras del exterior, ni personas físicas o morales extranjeras, sea cual fuere la forma que revistan

Excepción hecha, cuando se la propia Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la que permita, mediante autorización que al efecto extienda, a las entidades financieras del exterior, o a

personas físicas o morales extranjeras, en ningún momento Gobiernos o dependencias oficiales, que participen en el capital pagado de la arrendadora financiera, siempre y cuando la inversión mexicana sea mayoritaria.

2.- Otras organizaciones auxiliares del Crédito del mismo tipo de sociedad emisora; esto es, que no puede ser socio de una arrendadora financiera, otra arrendadora financiera, excepto el caso de fusión de sociedades, fusión que se regulará de igual forma que la de cualquier sociedad anónima, y de acuerdo a los programas aprobados por la Secretaría de Hacienda y Crédito, la que otorgará autorización con carácter transitorio

Esta fusión tendrá efecto en el momento de que sea inscrita en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, a lo cual los acreedores pueden oponerse jurídicamente dentro de los 90 días naturales posteriores a la Publicación en el periódico oficial del lugar donde se encuentre el domicilio de la sociedad que se fusiona, con la intención de obtener el pago de los créditos a su favor, pero esta oposición no suspende la función como lo señala la fracción XII del artículo 8 de la Ley General de Organizaciones Auxiliares y Actividades Auxiliares del Crédito, y los artículos 223 y 224 de la Ley General de Sociedades Mercantiles

3.- Organizaciones auxiliares del Crédito de diverso tipo al de la sociedad emisora. Como antes se menciona, el artículo tercero de la precitada Ley, considera como organizaciones auxiliares del crédito a las instituciones que allí se enumeran, ninguna de ellas podrá participar en el capital social de la arrendadora financiera.

Sin embargo, la sociedad controladora de los grupos financieros, a los cuales también pertenece la arrendadora financiera, será propietaria por lo menos del cincuenta y uno por ciento de las acciones con derecho a voto, y del capital pagado de cada uno de los integrantes del grupo, según lo dispone el artículo 15 de la Ley para Regular las Agrupaciones Financieras

4.- Instituciones o sociedades mutualistas de seguros, instituciones de fianzas y casa de bolsa. Este conjunto de personas se encuentra por la Ley y restringidas para poder ser socios de la arrendadora financiera.

Por otro lado, los que si gozan del Derecho a ser socios, basan sus capitales invertidos en acciones que para tal efecto, emite la sociedad anónima. Para ello es pertinente señalar el concepto que nos da la Ley del término " ACCION " .

Se encuentra contemplada en el numeral 111 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, el que textualmente señala:

"Las acciones en que se divide el capital social de una sociedad anónima, estarán representados por títulos nominativos, que se seguirán utilizando para acreditar y transmitir la calidad y los derechos del socio, así como regirán las disposiciones relativas a valores literales en lo compatible con su naturaleza y no sea modificado por la presente Ley"

Estos títulos otorgan a una persona que las detenta, como su legítimo dueño, la calidad de socio, y los derechos y obligaciones que esto trae consigo.

La base jurídica para obtener la calidad de socio, es este título denominado " ACCION " .

2.2.6. ASAMBLEA GENERAL.

La asamblea general de accionistas, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 178 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, tiene el carácter de Órgano Supremo, y como tal, puede acordar y ratificar todos los actos y operaciones de la Sociedad y sus resoluciones serán ejecutadas; dichas resoluciones son obligatoria para los socios.

La asamblea se constituirá en el Domicilio social de la Sociedad Anónima, y los accionistas pueden asistir a la asamblea o hacerse representar en ella a través de mandatarios, los que pueden ser socios o personas extrañas a la sociedad, pero serán consideradas nulas aquellas asambleas celebradas fuera del domicilio social de las sociedades en cuestión.

Para las arrendadoras financieras, este domicilio deberá encontrarse dentro del territorio de la República Mexicana, con lo cual encontramos dos modalidades básicas para la constitución del grupo como Sociedad Anónima.

1o.- Que esta Constitución requiere es que todo esto sea- con arreglo a las leyes de nuestro país.

2o.- Que su domicilio este dentro del mismo lugar, según lo estipula la fracción VIII de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, y por lógica deducción, si la asamblea debe celebrarse en el domicilio de la Sociedad y éste se encuentra en México, la asamblea será en nuestro país.

Por último, cabe recordar que existen dos tipos de asamblea, y son:

-- Ordinarios y

-- Extraordinarias.

Ambos tipos se celebraron en el domicilio de la Sociedad Anónima y particularmente, para el caso de las Arrendadoras Financieras, dentro de nuestro país

2.2.7. ADMINISTRACION DE LA SOCIEDAD ANONIMA ARRENDADORA FINANCIERA.

De conformidad con lo previsto por la Legislación Mercantil, la administración de la Sociedad Anónima podrá estar a cargo, según sea el caso, de un Administrador Público o bien de un Consejo de Administración

La Administración estará a cargo de un mandatario o de un Cuerpo Colegiado de Mandatarios temporales y revocables, de los cuales podrán ser socios o personas extrañas a la Sociedad.

Cuando sean dos o más, este cuerpo Colegiado se le denominará Consejo de Administración, según lo estipulan los artículos 142 y 143 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

La facultad con la que cuentan las Sociedades Anónimas para escoger en la Administración de las mismas, a un solo administrador o a un Cuerpo Colegiado. Se ve restringida para el caso de las Arrendadoras Financieras, ya que la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares

del Crédito, señala que la Administración de las mismas sólo estará a cargo de un Cuerpo Colegiado.

Este órgano de Administración contará con cinco administradores por lo menos - los cuales serán designados por el órgano Supremo, esto es la Asamblea, la que faculta a cada accionista o grupo de ellos que represente un mínimo del 15% del capital de la sociedad para designar a un consejero; cuyo nombramiento podrá ser revocado cuando se anule el de todos los demás, de conformidad a lo previsto por la fracción V del artículo 8 del Cuerpo de Leyes antes invocado.

En las arrendadoras financieras, la revocación del consejero designado por una minoría puede generarse, sin que esta renoción afecte la designación de los que la mayoría nombre, según lo estipula el artículo 24 de la Ley que venimos invocando

Los administradores tienen determinadas obligaciones, responsabilidades y poderes que les son conferidas por la Asamblea, y que se encuentran señaladas por la Ley General de Sociedades Mercantiles, entre al que figura

OBLIGACIONES.

I - Presentar anualmente a la asamblea general de accionistas, un informe pormenorizado acerca de la situación que guarda la Sociedad, lo anterior se previene en el artículo 172 de la mencionada Ley

II - Emitir la convocatoria para la celebración de la Asamblea General de Accionistas. Artículo 183 de la tantas veces invocada Ley

III - Levantar actas de secciones de la Asamblea y registrar las en el Libro correspondiente de acuerdo a lo previsto por los artículos 33 y 41 de dicha Ley

El consejo de Administración, dentro del ámbito de su competencia, le es permitido nombrar uno o varios gerentes, esto en carácter de Órgano Secundario o de Administración y el cual ejercerá las tareas conferidas por el propio consejo de Administración. Atribuciones y

facultades otorgadas por los artículos 145 y 146 de la multicitada Ley General de Sociedades Mercantiles.

IV.- Otorgar la garantía que en los estudios se determine, o en su defecto, la caución que señale la asamblea, según el artículo 152 de la tantas veces invocada Ley de Sociedades.

RESPONSABILIDAD

Si por falta de lealtad ocasionaren daños y perjuicios a la sociedad, los administradores serán los responsables de los mismos según reza el artículo 156 de la Ley que venimos invocando.

Son responsables solidariamente para con la sociedad, además de ello, responden por la falta de presentación del balance anual- a que se refiere el artículo 176 de nuestra Ley, o permitir la adquisición por parte de la Sociedad de sus propias acciones, expresado en el artículo 138.

PODERES

Los poderes tienen a su cargo la gestión de la empresa social y la representación de la Sociedad. Presiden la Asamblea (salvo pacto en contrario) generales de accionistas.

Firman los títulos de las acciones y las certificaciones de la Sociedad Anónima, y Confieren poderes dentro de sus facultades

2.2.8. ORGANO DE VIGILANCIA DE LA SOCIEDAD ANONIMA.

Los comisarios constituyen un Organó especial de vigilancia, controlan las gestiones de los administradores.

Constituyen un elemento importante en toda la Sociedad Anónima ya que como su nombre lo indica, su función esta orientada a vigilar, analizar, estudiar la actividad realizada por el Organó de Administración, que es un Cuerpo de "Supervisión Interna" en la misma sociedad

La legislación mercantil exige con carácter obligatorio, la existencia de un órgano, el que se encuentra destinado a la vigilancia y está contemplado en la figura de los comisarios y éstos desempeñan funciones temporales revocables.

Pueden ser también uno o varios socios o personas ajenas a la Sociedad; así se contempla en el artículo 264 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Dentro de las Sociedades Anónimas en general, el cargo puede ser desempeñado por personas físicas, para las cuales la Ley no exige cualidades especiales y también puede estar a cargo de personas morales, específicamente Instituciones Feduciarías.

El nombramiento de los comisarios es competencia exclusiva de la Asamblea general de accionistas, la cual puede otorgar el cargo a personas que no estén inhabilitadas para ejercer el comercio y con excepción de empleados de la sociedad, ya parientes de los administradores, esto de conformidad con lo dispuesto por el artículo 165 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Los comisarios están obligados a prestar garantía para asegurar sus responsabilidades, de acuerdo a lo previsto por el artículo 152 del Ordenamiento legal invocado en el párrafo anterior.

Las facultades de los comisarios de carácter general, pueden resumirse de la siguiente forma: (ART 166 FRACC. IX)

-- Vigilar ilimitadamente las operaciones de la Sociedad y- específicamente de los administradores.

Deberán obrar por iniciativa propia o a consecuencia de la denuncia presentada por cualquier accionista, de acuerdo a lo previsto por el artículo 167 del Cuerpo de Leyes antes invocado.

RESPONSABILIDAD DE LOS COMISARIOS.

(ARTS. 169 Y 170).

Son individualmente responsables para la sociedad.

Deber de lealtad, y abstenerse de anteponer sus propios intereses a los de la sociedad.

La responsabilidad civil en contra de los comisarios, corresponde en primer plano a la Asamblea General de Accionistas, pero podrán ejercerla también los accionistas que representen el 33 % del capital social.

Pese a la existencia de la Asamblea general, la multiplicidad de tareas que ésta ejerce como órgano Supremo de la Sociedad anónima, no le permite vigilar adecuadamente lo que el Cuerpo de administradores lleva a cabo en su totalidad, la tarea de esto últimos es básica dentro de una sociedad, razón por la que la Ley permite que sea un Cuerpo Colegiado incluso ajeno a la Sociedad anónima, quién supervise dicho trabajo, aún como medida de protección a terceros ajenos a esa sociedad . Esta supervisión se lleva a cabo permanentemente, la gestión social estará así desarrollándose dentro del margen y control de este órgano de vigilancia, el cual tendrá plena independencia de la administración y en interés de la Sociedad Anónima

Para las arrendadoras financieras, la existencia del Organismo de vigilancia no es la excepción. La inspección y vigilancia de ellas, queda confiada exclusivamente a la Comisión Nacional Bancaria, la que contará con todas las facultades , (que no se opongan a la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito) de inspección y vigilancia que le confieren la Ley de Instituciones de Crédito, como lo dispone el artículo 56 de la Ley Sustantiva de la Materia.

Del mismo modo esta Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, señala que no podrán desempeñarse como Comisarios propietarios o suplentes de las Arrendadoras Financieras:

1o.- Sus directores generales o gerentes

2o - Los miembros de sus consejeros de Administración

3o.- Los funcionarios o empleados de Instituciones de Crédito, instituciones de seguros, Fianzas, Casas de Bolsas y de otras organizaciones auxiliares del Crédito

4o.- Los miembros del consejo de administración, directres generales o gerentes de las sociedades controladoras de la arrendadora financiera.

El nombramiento de comisario sólo podrá ser ocupada por personas que reúnan los requisitos señalados por la Comisión Nacional Bancaria. Como lo establece la fracción X del artículo 8 del Ordenamiento Legal antes citado.

2.3. FACULTADES, OBLIGACIONES Y PROHIBICIONES DE LAS ARRENDADORAS FINANCIERAS

2.3.1. FACULTADES

Si bien se ha determinado a la arrendadora financiera como una sociedad anónima, no se debe olvidar que es al mismo tiempo una organización auxiliar del crédito, lo cual genera que las actividades a las que está orientada, son particularmente diferentes a las de cualquier otra sociedad anónima, es decir, su objeto social es conceder el uso y goce de bienes mediante un contrato, hace la diferencia de esta sociedad.

La legislación que las regula, faculta a las arrendadoras financieras, a realizar tareas propias y exclusivas de estas organizaciones.

Su importante intermediación en el mercado financiero, entre la Oferta de dinero del país o del exterior y la demanda de productos para la explotación de los mismos, constituye un impulso a otras sociedades anónimas, que impide su estancamiento, aunado esto a que no se ven en la necesidad de hacerse propietarios de los bienes que en un momento determinado requirieron para su desarrollo productivo.

Su actividad es complementaria, sin embargo, no se puede ocultar que dentro del desarrollo económico actual, ha cobrado gran importancia en la planta productora de nuestro país.

De estas diez facultades que señala el artículo antes citado, haré unos pronunciamientos como los siguientes:

I.- Celebrar Exclusivamente estas organizaciones con tratos de arrendamiento financiero

La operación de arrendamiento financiero es una tarea exclusiva de estas sociedades, y por excepción puede realizarla otra física o moral, siempre y cuando no haga de ella, una actividad cotidiana.

Pero, para la celebración formal del contrato de arrendamiento financiero, - como se detallará más adelante, es una labor reservada con exclusividad a las arrendadoras financieras

II.- Adquirir bienes para darlos en arrendamiento financiero dentro de esta actividad se generan varias operaciones.

-- Por un lado, la arrendadora financiera funge en carácter de "comisionista" actuando bajo las instrucciones de arrendatario, quién le señala el bien, y sus características el cual es de su interés

-- Compra, adquisición de dicho bien pronunciado por el arrendatario, a algún proveedor determinado, que generalmente es también señalado por el arrendatario, esto es precisamente en lo que consiste la fracción tercera

III - Adquirir bienes del futuro arrendatario, con el compromiso de darlos a éste en arrendamiento financiero

Lo anterior constituye un derecho con el que cuenta el arrendatario, el indica el proveedor o fabricante del producto o bien que desea adquirir

Esto desliga de toda responsabilidad a la arrendadora Financiera, si el arrendatario, omite algún detalle o incurre en algún error será este el responsable.

IV.- Obtener préstamos y créditos de instituciones de crédito y de seguros del país

-- Entidades financieras del exterior

Las cuales serán destinadas a la realización de las operaciones señaladas, así como de proveedores, fabricantes o constructores de los bienes objeto de arrendamiento financiero. Es competencia de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, autorizar otras fuentes de financiamiento.

V.- Obtener préstamos y créditos de Instituciones de Crédito del país o de Entidades Financieras del Exterior, para cubrir necesidades de liquidez, relacionados con su objeto social.

Como cualquier otra sociedad anónima, requiere de la utilización de mecanismos de financiamiento que le permita desarrollar su objeto social perseguido

Esto es, pueden emitir acciones, suscribir obligaciones u obtener préstamos y créditos señalados en esta fracción.

En el concepto de que la fracción VI ha sido derogada.

FRACCION VII DEROGADA

VIII - Descontar, dar en prenda o negociar los títulos de crédito y afectar los derechos provenientes de los contratos de arrendamientos financieros, o de operaciones autorizadas a las arrendadoras con las personas de las que reciban financiamiento

El artículo 26 de la presente Ley, en relación a esta fracción VIII, facultan a las arrendadoras financieras, cuando se hayan suscrito pagarés a su orden, o de igual modo se hayan girado letras de cambio a su favor, por concepto de pago de la contraprestación a cargo del arrendamiento financiero. Estas Sociedades anónimas podrán transmitir los títulos de crédito mencionados.

Pero esta dicha transmisión implicará también el traspaso de la parte correspondiente a los derechos derivados del contrato de arrendamiento financiero y demás derechos accesorios en la proporción que correspondan. En todo caso, podrá la arrendadora financiera negociar los títulos-valor con quien ha obtenido un determinado financiamiento ()

IX - Constituir depósitos a la vista y a plazos en instituciones de crédito y bancos del extranjero, así como adquirir valores aprobados para el efecto por la Comisión Nacional de Valores. Esto será aproximadamente en razón del 50 % sobre el capital contable de la arrendadora financiera, cuando se trate de personas morales, ni del 20 % de este capital, cuando se trate de

personas físicas. sin perjuicio de solicitar la garantía respectiva que avale este crédito, concedido a las personas con quienes celebren contratos de arrendamiento.

X.- Adquirir muebles e inmuebles destinados a sus oficinas, como parte del patrimonio con que cuenta la Sociedad Anónima, se encuentran estos bienes propios para el ejercicio cotidiano de sus labores.

XI - Las demás que ésta u otras leyes les autorice; cabe mencionar que además de la presente Ley General de Organizaciones y de Actividades Auxiliares del Crédito, existen otros ordenamientos jurídicos que las regulan, como lo son : Ley de Agrupaciones Financieras

Las reglas o decretos que expidan tanto la Secretaría de Hacienda y Crédito Público como el Banco de México.

La ley de Sociedades Mercantiles, el Código de Comercio y la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, son ordenamientos legales que pueden en su momento, establecer nuevas facultades o restricciones a las arrendadoras financieras.

XII - Las demás operaciones análogas y conexas que, mediante reglas de carácter general, autorice la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión del Banco de México y la Comisión Nacional Bancaria.

De estas operaciones análogas, se encuentran las referentes las que figuran al término del contrato de arrendamiento financiero, cuando la arrendadora puede vender los bienes objeto de dicho contrato, y participar al arrendatario del producto de ese contrato.

() Leon tovar, op. cit.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público faculta a las arrendadoras financieras a llevar a cabo como una operación análoga, de la que habla esta fracción, un "arrendamiento puro", así señalado, de los bienes que originalmente serían destinados a arrendamiento financiero.

A este capítulo de facultades, se agrega una más que la Ley antes invocada otorga para todas las organizaciones auxiliares del crédito, en general, en lo referente a la contabilidad que las

mismas efectúan. Esta facultad está prevista en el párrafo II del artículo 52, que consiste en permitir a las organizaciones auxiliares del crédito para poder microfilmear todos aquellos libros, registros y documentos que en general se encuentren en su poder y que contengan actos propios de la empresa y que señale la Comisión Nacional Bancaria, de acuerdo a ciertas bases técnicas que para microfilmación establezca dicha comisión

2.3.2. II.- OBLIGACIONES

Las arrendadoras financieras, por la naturaleza misma de sus funciones cuentan con obligaciones propias de su objeto social que las distinguen del cualquier otra sociedad anónima; obligaciones propias de las arrendadoras financieras, y otras que la Ley señala para toda organización auxiliar del crédito, obligaciones como las siguientes:

1.- Si por adjudicación o por cualquier otra causa adquiere bienes que no son para sus oficinas, ni necesarios para la realización de su objeto social, deberá la propia arrendadora financiera, preceder a su venta en los siguientes plazos

a).- Un año -- Los muebles.

b).- Dos años -- Los inmuebles.

Si al término del plazo, o en su defecto la prórroga efectuada por la Comisión Nacional Bancaria, no se han vendido, la citada comisión está facultada para sacarlos administrativamente a remate.

En su defecto, de no haber sido adquiridos, sino que se recuperarán por incumplimiento de la parte arrendataria, estos bienes podrán ser dados en arrendamiento financiero a un tercero si ello es factible, y de no ser así, es también necesario que se proceda a su venta

Para todas las organizaciones auxiliares del crédito, existen otras obligaciones que por lo tanto, son exigencias también para las arrendadoras financieras, éstas son:

2 - La documentación utilizada por estas organizaciones donde se estipulen la solicitud y contratación con las mismas para llevar a cabo sus funciones, podrán ponerse en uso cuando los

modelos impresos correspondientes se encuentran debidamente aprobados por la Comisión Nacional Bancaria. De igual forma, las modificaciones que a los mismos se aplique. La obligación se extiende a incluir dentro de dichos modelos, las cláusulas que administrativamente fije la citada comisión (ART 76)

3 - Están obligadas a efectuar toda la contabilidad y registrar en la misma, todo acto que incida en el activo o pasivo de la sociedad, practicar sus estados financieros el día último de cada mes y publicarlos dentro del mes siguiente a la fecha de su práctica, esto de acuerdo a los términos establecidos por la Comisión Nacional Bancaria

Estan obligadas a someterse a las reglas parámetros establecidos por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y someterse también a la autorización que dicha Secretaría de Estado otorguen para poder funcionar legalmente.

Rendir a ambas autoridades, informes y pruebas sobre su organización, operaciones para fines de regularización, supervisión, control a las arrendadoras. Así lo dispone el Segundo Párrafo del artículo 56 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

4 - Estan obligadas a recibir visitas de Inspección que semanden practicar, con el objeto de revisar, verificar, comprobar y evaluar recursos, obligaciones y en general, las operaciones y funciones que estas sociedades están llevando a cabo, para ello - estar al tanto del estado financiero y legal de las mismas, así como el adecuado cumplimiento de las disposiciones que las regulan, conforme a lo previsto por el artículo 57 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito

233 PROHIBICIONES.

A las arrendadoras financieras, específicamente les esta prohibido según lo previene el artículo 38 del Cuerpo de Leyes antes invocado, que establece el siguiente catálogo:

- I - Operar sobre sus propias acciones.
- II - Emitir acciones referentes o de voto limitado

III.- Los directores generales o gerentes generales no- pueden celebrar operaciones las cuales resulten deudores de éstas, salvo préstamo de carácter laboral. Esta restricción es extensiva también para:

1.- Los Comisarios.

2.- Los Auditores Externos de la Arrendadora.

3.- Los Ascendientes o descendientes en primer grado o cónyuges de las anteriores personas.

IV.- Recibir depósitos bancarios de dinero.

V.- Otorgamiento de Fianzas o cauciones.

VI.- Adquirir bienes títulos o valores, muebles o equipos que no sean destinados a sus oficinas, o a cuestiones propias de las operaciones para las que están facultadas y que no deben conservar en su activo.

VII - Realizar operaciones de compra - venta de oro, plata y divisas

VIII - Realizar operaciones que expresamente no le sean autorizadas.

CAPITULO III.

"El Contrato de Arrendamiento Financiero".

3.1 Concepto y Clasificación.

3.2 Elementos del Contrato.

A) Elementos Esenciales

B) Elementos de Validez

3.3 Obligaciones y Derechos de las Partes Contratantes.

*** Derechos y obligaciones de la Arrendadora financiera respecto al arrendatario**

*** Obligaciones y Derechos del Arrendatario respecto a la Arrendadora Financiera.**

3.4 Opciones Terminales

3.5 Modalidades del Contrato.

3.6 Formas de Terminación del Contrato.

3.1 CONCEPTO Y CLASIFICACION

Una vez realizado el estudio de lo que a la organización auxiliar del crédito se refiere, es pertinente llevar a cabo un análisis relacionado a la operación mercantil que esta sociedad anónima realiza, la cual puede traducirse en un contrato".

"EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO".

Este contrato es de naturaleza mercantil y es el instrumento jurídico a través del cual la arrendadora financiera debe plasmar el acuerdo de voluntades, y con el que se permite ejercer plenamente las funciones que a la misma Ley le concede

Como todo contrato, el de arrendamiento financiero es un acto jurídico, donde se da un acuerdo de voluntades para crear y transmitir derechos y obligaciones, según lo señala el artículo 17- 92 del Código Civil para el Distrito Federal.

Para aunar en el tema, es pertinente señalar los siguientes conceptos: etimológico, gramatical, y jurídico que de la palabra contrato debe entenderse.

Etimológicamente, Contrato - Pacto o convenio, del latín - " contra " - reciproco, "tus" - "contrahere" juntar. "Con" juntos, estrecho, del latín "cum" - con, conjuntamente

La acepción gramatical señala lo siguiente

Contrato.- Pacto, convenio entre dos o más partes, documento que acredita. Negociar, ajustar, comprometer, comercio o negocio

En lo referente a su connotación jurídica, es como se ha mencionado, el Código Civil, donde se encuentra la definición de la palabra " Contrato ", así diferenciándolo del convenio al señalar en el numeral 1793, que convenio es el acuerdo de dos o más partes para:

-- Crear

-- Modificar

- Transferir
 - Extinguir
- derechos y obligaciones.

En tanto, el contrato es un convenio que produce o transfiere las obligaciones y los derechos. Por su parte, la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, es el ordenamiento que regula este acto jurídico, y el cual señala en su artículo 25 primer párrafo, que el Contrato de Arrendamiento Financiero se define como aquél por virtud del que la arrendadora financiera se obliga a adquirir determinados bienes y a conceder su uso y/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.

Ésta opciones son

- 1 - Compra de los Bienes
- 2 - Prórroga del Contrato
- 3 - Participación en el precio de venta de los bienes.

De los elementos conceptuales que se desprenden de lo anterior, se denotan características propias de este contrato, que lo hacen ser una figura jurídica " Sui Generis" , dentro de estas características se encuentran las mencionadas opciones terminales, las cuales en su momento y dentro de este capítulo, se estudiarán. Este acto jurídico se configura verdaderamente como un contrato, toda vez que cuenta con los siguientes elementos:

- 1 - Sujetos Arrendador y Arrendatario
- 2 - Objeto El bien materia del contrato
- 3 - Vínculo de Derecho

CLASIFICACION

El contrato de Arrendamiento Financiero se refiere a una actividad mercantil, de comercio, y la clasificación que conforme a derecho haremos, es la siguiente :

Nominado o Típico.- Encuentra su estructura jurídica en la Legislación que regula a las organizaciones Auxiliares del Crédito, así como también en otros ordenamientos jurídicos que regulan esta actividad, los cuales se han citado o se citarán en su momento.

Bilaterales o Sinalagmático - Toda vez que genera derechos y obligaciones para ambas partes, es decir, tanto la arrendadora financiera como el arrendatario financiero, asumen gravámenes y obtienen derechos recíprocos

Las obligaciones y los derechos de ambas partes, serán estudiados en el desarrollo del presente capítulo

Oneroso - Los provechos y gravámenes de este contrato son de carácter oneroso, con base en la actividad comercial de la cual se origina y del lucro que persiguen las partes.

Desde que la arrendadora requiere de la aportación de recursos para adquirir los bienes que podrá conceder al arrendatario en uso y goce, hasta el pago que este arrendatario hará por dicho uso y goce de los bienes que le fueron dados en arrendamiento financiero

Aleatorio - Si bien es cierto que desde el principio, al celebrarse el contrato, las partes conocen sus derechos y obligaciones, es hasta el vencimiento del mismo, cuando el arrendatario se inclinara por alguna opción terminal, lo cual impide conocer con exactitud el monto de estas obligaciones y derechos

Consensual.- Se perfeccionará por la sola manifestación de la voluntad, para su perfeccionamiento, no se requiere la entrega material de la cosa, la actividad, el acto jurídico se concreta sin que se pague el precio ni se entregue la cosa, por naturaleza misma del contrato, no es real

Formal.- Es por Ley un contrato formal, por diversas razones que nos permitiremos apuntar

1.- El arrendamiento financiero puede ser indistintamente.- una persona física o moral, sin embargo, no es el mismo supuesto para el caso de la arrendadora financiera, la cual solo puede ser por regla general, una persona moral

2.- La manifestación de la voluntad de los contratantes es esencial, pero se requiere que se lleve a cabo mediante la forma escrita, es decir mediante la vía contractual, con lo que también servirá para fines de prueba y registro.

3.- Debe llevarse a cabo frente a algún fedatario público, según lo previene la Ley de la Materia.

Principal.- Es un contrato principal, que no requiere de Otro contrato para su nacimiento, nace y subsiste independientemente de otros contratos, y éste generará accesoriamente el nacimiento de otras figuras contractuales . como lo son el mandato, la compraventa, y el contrato de seguro.

Pese a ser realizado por una organización auxiliar del crédito, no depende de algún otro acto, ni se encuentra supeditado a otra figura jurídica

Consensual.- Se perfeccionará por la sola manifestación de la voluntad, para su perfeccionamiento, no se requiere la entrega material de la cosa, la actividad, el acto jurídico se concreta sin que se pague el precio ni se entregue la cosa, por naturaleza misma del contrato, no es real

Formal.- Es por Ley un contrato formal, por diversas razones que nos permitiremos apuntar

1.- El arrendamiento financiero puede ser indistintamente,- una persona física o moral, sin embargo, no es el mismo supuesto para el caso de la arrendadora financiera, la cual solo puede ser por regla general, una persona moral

2.- La manifestación de la voluntad de los contratantes es esencial, pero se requiere que se lleve a cabo mediante la forma escrita, es decir mediante la vía contractual, con lo que también servirá para fines de prueba y registro.

3.- Debe llevarse a cabo frente a algún fedatario público, según lo previene la Ley de la Materia.

Principal.- Es un contrato principal, que no requiere de Otro contrato para su nacimiento, nace y subsiste independientemente de otros contratos, y éste generará accesoriamente el nacimiento de otras figuras contractuales . como lo son el mandato, la compraventa, y el contrato de seguro.

Pese a ser realizado por una organización auxiliar del crédito, no depende de algún otro acto, ni se encuentra supeditado a otra figura jurídica

De Tracto Sucesivo - Al perfeccionarse el contrato, genera derechos y obligaciones cuyo cumplimiento será periódico. Se ejecutarán actos durante la vigencia del contrato que nacieron con el mismo, y su cumplimiento será paulatino

Traslativo de Uso o Goce - Es un contrato traslativo de uso y goce, se adquiere como una prestación gracias al pago por el disfrute de ese uso y goce, con base en la naturaleza del bien y de los objetivos comerciales, puede llegar a convertirse en traslativo de dominio, pero no es la primera intención el adquirir en propiedad, toda vez que quien conserva esta propiedad, es la arrendadora financiera

3.2 ELEMENTOS DEL CONTRATO.

Como todo acto jurídico, el contrato cuenta con dos clases de elementos, conocidos conforme a derecho, estos son:

I - Los elementos esenciales, en los que se encuentran:

- a).- El consentimiento.
- b).- El objeto.
- c).- La solemnidad.

II - Los elementos de validez, son los siguientes:

- a).- Capacidad de las partes.
- b).- Ausencia de vicios en la voluntad.
- c).- Motivo o fin lícito
- d).- Forma.

I.- Elementos Esenciales

Estos elementos son impuestos por el derecho para que el acto nazca, y se configure plenamente como un contrato.

El consentimiento, será la suma de la Arrendadora Financiera y del arrendatario, la voluntad es determinante, toda vez que el arrendatario se inclinará por alguna opción terminal contemplada en la Ley o más aún, por alguna que no este contemplada en la Ley pero que la Secretaria de Hacienda y Credito Público autorize

Del mismo modo será importante la voluntad para seleccionar- diversas cosas durante el contrato, como lo son el bien que interesa, el proveedor del mismo, el seguro, etc.

El objeto - De dos clases: Directo e Indirecto

El Directo - es la creación misma de los derechos y obligaciones que asumen las partes y la entrega de un bien destinado a arrendamiento financiero para su uso y goce

El Indirecto - se refiere a dar una cosa, hacer o dejar de hacer una conducta, la posibilidad comercial de la cosa para darla en arrendamiento, según lo previenen los artículos 1825 y 1924 del Código Civil esta prestación consiste en dar un bien para que se use o goce del mismo, a cambio de una contraprestación, y durante un plazo establecido previamente

Por regla general, los bienes objeto del contrato de arrendamiento financiero, son bienes de tipo industrial, empresarial, y Bienes destinados a un uso comercial, el objeto del contrato de arrendamiento financiero, puede ser tanto bienes muebles como inmuebles, como se desprende de la interpretación que se haga de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, donde no se encuentra impedimento alguno para conceder a través de este contrato como los bienes objeto del mismo los derechos como pueden serlo los derechos de propiedad industrial, entre los que figuran la marca, la patente, por lo que este objeto de contrato abarca bienes intangibles

León Tovar (1) hace una lista de los bienes mayormente requeridos en arrendamiento financiero y así señala:

Computadoras	Generadores Eléctricos
Máquinas	Bombas y calentadores
Herramienta	Equipo para cantera y minería
Maquinaria Agrícola	Equipo para la Construcción
Vehículos Automotrices	Equipo para Industria
Material Rodante	Barcos, Aviones

Equipos para oficina, y en general, bienes de capital destinados a una explotación económica determinada, así como bienes inmuebles y los que constituyen propiedad industrial.

Se excluyen de poder ser objeto del contrato, equipos de transporte público federal, derechos intrasmisibles o personalísimos y bienes consumibles en un primer uso, es decir que bienes que no estén en el comercio, o que por Ley se impida su explotación comercial.

La Solemnidad - Se entiende por Solemnidad el conjunto de requisitos que la Ley exige para que el acto jurídico nazca, para que exista y no para su validez. el acto puede nacer y por

La Solemnidad de este acto jurídico reside en la forma de manifestar la voluntad del arrendador y arrendatario financiero, para que el contrato nazca, exista y produzca efectos legales esto debe ser distinguido de la forma como elemento de validez, la cual no impide que el acto nazca, pero sí que produzca consecuencias de derecho.

La Solemnidad consiste en cómo, de que manera debe satisfacerse la voluntad de las partes.

De esta manera, el contrato de arrendamiento financiero deberá celebrarse ante la fe de Notario Público o Corredor Público y podrá ser inscrito a solicitud de los contratantes en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, de conformidad con lo previsto en el artículo 25 párrafo II de la Ley de la Materia, por lo que resulta obvio que debe ser por escrito.

(1) LEÓN TOVAR, Zoila " Arrendamiento Financiero " UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas. México 1984. Falta de forma ser ineficaz y no producir consecuencias de derecho. no tener validez

II.- Elementos de Validez.

La Capacidad.- La Arrendadora Financiera, como se ha mencionado, deberá ser una Sociedad Anónima, debidamente autorizada por autoridad competente para ello, la cual es la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, esta persona moral deberá funcionar como organización auxiliar del Crédito.

Por lo que al arrendatario se refiere, se podrá asumir ese carácter indistintamente por una persona física o moral, con plena capacidad de goce y de ejercicio para adquirir derechos y obligaciones, cuando la Ley lo permita.

Ausencia de Vicios - No esta demas indicar que con vicios en la voluntad , todo acto jurídico carece de validez, y el arrendamiento financiero no es la excepción.

Motivo o Fin Lícito.- Esta es causa subjetiva que lleva a las partes a celebrar el contrato, pero no deben ser contrarias a derecho, la licitud deriva del objeto como elemento esencial, el motivo o fin de las arrendadoras financieras, sera aquel que les esta encomendado en su objeto social, esto es dar en arrendamiento financiero los bienes que le soliciten, a cambio de una contraprestación, con lo que obtiene un provecho económico, permitido por la Ley.

Por parte del arrendatario financiero, el objeto, motivo o fin que persiga con la celebración del contrato y el uso y goce de los bienes que solicitó, deberá ser lícito, y por ello él será responsable.

La Forma.- La forma de manifestar la voluntad deriva de la Solemnidad, y se requiere para el acto jurídico sea válido, en este caso, deberá ser por escrito, ante fedatario público.

Por lo que se refiere a la forma como elemento de validez, del contrato de arrendamiento financiero, diremos que este obedece a una manifestación de voluntad de carácter formal, no se requiere la entrega material de la cosa, para que este se perfeccione bastará la manifestación de la voluntad como lo indica la Ley

3.3. OBLIGACIONES Y DERECHOS DE LAS PARTES CONTRATANTES 3.3.1. Derechos y Obligaciones de la Arrendadora

I.- OBLIGACIONES

La Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito impone a la Arrendadora Financiera ciertas obligaciones frente al arrendatario, estas son :

A) Adquisición - Como se indica en el artículo 25 de la - Ley antes mencionada, donde se encuentra el concepto del contrato Financiero, de igual manera se señala que la Arrendadora financiera se obliga a adquirir los bienes que hayan sido determinados y a conceder su uso o goce temporal.

Esta selección de los bienes objeto del contrato, corresponden a la parte arrendataria, y sólo así esta responde por equivocación o error en dicha selección, la obligación de la organización auxiliar del Crédito es actuar bajo las indicaciones de esta arrendataria

Esta Adquisición no es estrictamente obligatoria, ya que puede darse el caso de que la arrendadora financiera tenga en su poder bienes que haya recuperado de otro arrendatario financiero , y con el que no se haya concretado el acto jurídico, como la propia Ley le impone la obligación de deshacerse de los bienes que no necesita para el ejercicio de sus funciones, una forma ideal de sacarlos de su poder, es dándolos en arrendamiento a otra persona

La Adquisición es considerada como acto previo al contrato de arrendamiento financiero, diferimos de esa opinión, toda vez que dicho contrato se perfeccionará con anterioridad, y dicha adquisición constituye un acto accesorio al contrato principal.

La Adquisición deberá llevarse a cabo mediante la ejecución de otros actos jurídicos.

1 - La comisión mercantil, en tanto que la arrendadora financiera actúa bajo lo señalado por el arrendador

2.- La compra-venta del bien determinado al proveedor o fabricante que se haya indicado, la compraventa será de carácter mercantil, de conformidad con el artículo 24 fracción II.

B).- Entrega Material - La entrega material de la cosa objeto del contrato es otra obligación de la arrendadora financiera, la cual deberá cerciorarse que el arrendatario reciba los bienes por si o a través de otra persona, como lo señala la Ley.

1.3 entrega material puede llevarse a cabo directamente o por medio del proveedor del bien seleccionado, bajo este supuesto, la arrendadora financiera deberá legitimar al arrendatario para que reciba el bien, y para evitar reclamaciones. Para lo cual es mas pertinente que participe también la arrendadora financiera

En ambos supuestos, la entrega deberá realizarse dentro de los plazos establecidos en el contrato, sin embargo, salvo pacto en contrario, la obligación de entrega podrá ser extemporáneamente, si en razón del bien y su naturaleza, así se acuerda.

La arrendadora financiera esta obligada a acompañar también con los bienes, la entrega de la documentación necesaria que legitime la posesión de la arrendataria, y que permita su uso y goce de los bienes, también el proveedor deberá entregar constancia de entrega a la arrendadora financiera, para que esta pueda hacer lo propio con la arrendataria financiera

C).- Concesión del Bien para su Uso y Goce

La Concesión del bien objeto del contrato, para que este sea usado y quede a disposición exclusiva del arrendatario, bajo las condiciones del propio contrato y de la Ley, como lo es el plazo forzoso.

Este término puede estar sujeto a la propia utilización del bien, o a las condiciones de pago y al precio del bien en el mercado, así como a los intereses fijados, por lo que la legislación de la materia permite que sean las partes quienes lo determinen.

La concesión del bien por parte de la arrendadora financiera, salvo pacto en contrario, debe ser sin restricciones, reservando solo los derechos de exigir el pago oportuno, así como el contrato de seguro que debe tener el bien antes de encontrarse a disposición del arrendatario para su uso.

Después de lo anterior se puede explotar económicamente el bien conforme al uso convenido.

D) - Trasmisión del Derecho - La arrendadora financiera se encuentra obligada a legitimar a la arrendataria para que en representación de ésta, ejercite las acciones encaminadas a defender judicialmente el bien, en contra de terceros

Esto en razón de que los arrendadores financieros, por regla general, no se encuentran obligados a garantizar el uso pacífico del bien, interpretando a contrario sensu, el artículo 31 de la Ley de la materia, los vicios o defectos ocultos del bien, no son imputables a la arrendadora financiera, si esto impide usar parcial o totalmente el bien, la arrendataria deberá reclamar al proveedor o fabricante del que se adquirió, previa transmisión de derechos que su favor haga la arrendadora financiera

Para lo cual, se aplica desde un principio, la llamada, "Cláusula de exoneración de responsabilidad de la Arrendadora Financiera", la que opera cuando este impedimento provenga de un tercero ajeno a la relación sustancial o a vicios de la cosa por responsabilidad del proveedor o fabricante y solo que haga la previa transmisión de derechos a la arrendataria para que esta actúe en defensa de sus intereses

Resulta lógico, señalar que esta cláusula no opera si la arrendadora financiera actúa de mala fe, con dolo o negligencia para lo que debe ser nula por estar en contra de normas de orden público.

Esta exclusión de responsabilidad en favor de la arrendadora, tiene su base en la facultad con la que cuenta la arrendataria para seleccionar libremente el producto y proveedor o fabricante que le interesa, y la obligación de la arrendadora de limitarse a actuar solamente bajo las indicaciones del arrendatario

Esta transmisión de derechos no priva a la arrendadora de poder también ejercer acciones o defensas, cuando así convengan a sus intereses, como lo disponen los artículos 31 y 32 del ordenamiento jurídico de la materia.

E) - Aceptar la Elección - La arrendataria financiera no puede oponerse a que la arrendataria elija la opción terminal que mas convenga a sus intereses, siempre que lo haga dentro del marco que la Ley señala. Excepción hecha cuando la inestabilidad económica de la arrendataria impida garantizar la continuación del contrato, situación en la que se le impedirá adquirir el bien o pedir la prórroga del contrato, tal y como lo previene el artículo 27, párrafo II, de la Ley de la Materia.

II - DERECHOS DE LA ARRENDADORA FINANCIERA.

La arrendadora financiera, tiene determinados derechos que la Ley le otorga frente al arrendador. Estos derechos son los siguientes.

1) - Como lo indica el citado artículo 25 de la Ley de la materia donde se menciona el concepto del contrato de arrendamiento financiero, el derecho más importante con el que cuenta la parte arrendadora es el pago.

El pago por concepto de contraprestación, a cambio de los bienes que la arrendadora concedió son uso y goce.

Este pago se hará, según se convenga entre las partes, una cantidad determinada o determinable que cubra la deuda principal y accesoria de los créditos

2) - Ejercitar directamente las acciones y defensas que a su interés convenga.

Cuando ocurra alguna eventualidad que afecte el uso o goce de los bienes, la arrendataria efectuará las acciones correspondientes para recuperar los mismos, del mismo modo se dará aviso a la arrendadora financiera cuando se tenga conocimiento de esta eventualidad, y si lo considera

pertinente, la arrendadora financiera podrá ejercer acción o defensa de estos bienes, porque así conviene a sus intereses

Este ejercicio será directo, sin perjuicio alguno de lo que realice la arrendataria, artículo 32 párrafo segundo

3).- PETICION JUDICIAL - Este derecho consiste en la facultad que la Ley confiere en favor de la arrendadora financiera para que ante el incumplimiento, o al ser exigible la obligación de parte de la arrendataria, no satisfice las peticiones de la arrendadora, cumpliendo así con lo pactado en el contrato, y podrá dicha arrendadora acudir a la vía judicial en demanda de posesión de los bienes que fueron objeto del arrendamiento. A lo cual el Juez decretará la posesión cuando así se solicite en el escrito inicial de demanda, o durante el juicio, a esto deberán acompañarse los documentos base de la acción, que en este caso son

-- El Contrato de Arrendamiento Financiero, el cual deberá estar debidamente registrado. Y

-- El Estado de Cuenta certificado por el contador de la Arrendadora. (Artículo 33)

4) - La Arrendadora Financiera, primer beneficiario

En los contratos o documentos en los cuales se haga constar de manera expresa una garantía que se cubra en los términos convenidos por las partes, los riesgos de que pueden ser objeto los bienes arrendados, por concepto de construcción y transporte, recepción e instalación, así como los riesgos de que puedan ser objeto dichos bienes por la naturaleza de los mismos, así como los daños o pérdidas de estos, o que causen daños a terceros

En dichos documentos deberá señalarse como primer beneficiario, a la Arrendadora Financiera. Esto con el objeto de que con el importe de las indemnizaciones se le cubra a la Arrendadora, los saldos que se encuentren pendientes por concepto de la obligación adquirida, o las responsabilidades a que se obligó como propietaria del bien arrendado.

Si el importe de esta indemnización no bastará para cubrir este crédito, la arrendataria asume la obligación de pagar lo que falte (Artículo 34 del Ordenamiento Legal invocado en este trabajo)

Continuando con este orden de ideas, si se pacta en el contrato que es facultad de la parte arrendataria, efectuar el contrato de seguro en favor de los bienes arrendados, y ésta no efectúa dicho contrato, tácitamente está delegando esta facultad a la arrendadora financiera. De esta manera, la Organización Auxiliar del Crédito ya citada, podrá proceder a contratar los seguros respectivos.

La arrendadora cuenta con esta facultad, y si no realiza la contratación respectiva en un término de tres días, contados a partir de la celebración del contrato, dicha facultad pasará a manos de la Arrendadora Financiera.

Esta omisión por parte de la arrendataria, no incidirá en la relación contractual, ni deberá ser considerada como causa de rescisión, pero si se imputarán los gastos y las primas del seguro a la cuenta de la parte arrendataria (Artículo 35).

Con lo anterior, la Ley impone la obligación indistintamente de quién lo haga, obligación de una parte y derecho para la otra, indistintamente, de que se contrate un seguro, y se cuente con una garantía.

5).- Un derecho más en favor de la Arrendadora financiera, es el que se refiere al pago de daños y perjuicios, que fueran causados u ocasionados por la omisión relativa al aviso que la arrendataria debe hacer a la arrendadora financiera, de la opción terminal por la que se inclina.

Si se incumple esta disposición, será responsable y pagará los daños y perjuicios que con ellos ocasiones, debido a negligencia o falta de interés. La Arrendataria se encuentra facultada para adoptar alguna opción terminal cuando el contrato finalice, y se deberá notificar por escrito a la arrendadora financiera, por lo menos con un mes de anticipación al vencimiento de contrato, por cuál de estas opciones se va a inclinar.

Esta omisión puede causar daños y perjuicios por los que deberá responder la Arrendataria.
Artículo 27 párrafos segundo y tercero

3.3.2 - OBLIGACIONES Y DERECHOS DEL ARRENDATARIO, RESPECTO A LA ARRENDADORA FINANCIERA

I - OBLIGACIONES. - Como en toda relación contractual, existen derechos y obligaciones recíprocos, dentro del contrato de arrendamiento financiero, las obligaciones a cargo del arrendatario son las siguientes

1). La Obligación de Pago El multicitado artículo 25 de la Ley de la materia, donde se proporciona el concepto del contrato de arrendamiento financiero, se contempla esta obligación de efectuar el pago, el cual será si la persona física o moral que en calidad de arrendataria use y goce de los bienes arrendados, se obliga a liquidar en pagos parciales, según convenga, una cantidad de dinero determinada o determinable

Que cubra el valor de adquisición de los bienes, los cargos financieros y los demás accesorios. La obligación de mayor peso en esta relación contractual a cargo del arrendatario, es precisamente el pago del precio por el arrendamiento del bien

Esta obligación nace con la firma del contrato, y la cantidad en dinero hecha en pagos parciales según se convenga será determinada o determinable, esto es que sólo se hará en dinero no en especie, moneda de curso legal que circule en nuestro País. Las tareas de interés establecidas en el mercado financiero y el sistema de amortización de la deuda son tomadas en cuenta para fijar el precio, el cual toda vez que incluye como ya se señaló, diversas hipótesis, como son :

- Que cubra el valor de adquisición de los bienes
- Los cargos financieros y
- demás accesorios

Razón por la cual deben ser considerados para la fijación del precio, dos factores:

- == El precio inicial,
- == y el precio futuro

Es decir, lo que inicialmente debe pagarse por un arriendo y sus accesorios, el que se otorgará en pagos parciales que serán computarizados y formarán una cantidad parcial a la que se

sumará el precio futuro o valor residual, que se tenga que pagar de acuerdo a la opción terminal por la que se incline y que producirán el precio global del bien

Esto es más simple si se observa lo siguiente:

1.- Como lo señala la Ley de la Materia, los pagos serán parciales :

PAGO PARCIAL. - PRECIO FUTURO O VALOR

Valor de adquisición RESIDUAL

Cargos Financieros	Será determinado por la
Accesorios	Opción terminal que se- elija

= Precio global del bien objeto del contrato

Por otro lado, cabe señalar que la entrega de títulos de crédito en favor de la Arrendadora financiera, por otra parte del arrendatario, no equivale al pago, razón por la cual no se estudia dentro del mismo; se trata de una "Promesa de pago" de la contraprestación y de sus accesorios.

Cabe hacer notar con mayor detalle que es lo que incluye el pago parcial efectuado en favor de la arrendadora financiera y que se ha encuadrado, dentro de los que deberá incluirse.

-- Los intereses correspondientes por la financiación del bien, lo que redunde en un beneficio económico en favor de la arrendadora sobre su capital invertido

-- El precio del uso del bien durante el tiempo que éste sea utilizado

-- La gestión de la arrendadora financiera y los actos que realiza, desde adquirir el bien, la entrega del mismo y la concesión de su uso y goce

Debe incluirse en este rubro, los riesgos que corre la arrendadora, en tanto que cede estos bienes, que aún son temporalmente propiedad de su patrimonio, ya que la propiedad de los objetos arrendados, no la ha transmitido

-- Los impuestos y cargos fiscales por concepto de adquisición del bien, su traslado, importación y demás accesorios fiscales (2)

Por último, procede mencionar que el lugar de pago no está contemplado por la Ley de la materia, por lo que a falta de convenio expreso, se estará a las reglas de orden común, es decir, en el domicilio del deudor.

2) - CONSERVACION Y USO CONVENIDO DEL BIEN OBJETO DEL CONTRATO

Como lo indica el artículo 29 de la Ley invocada con antelación y salvo apcto en contrario, es una obligación de la arrendadora.

La obligación también incluye dar el mantenimiento correspondiente para el propósito y las reparaciones pertinentes que el bien requiera, así como la adquisición de refacciones e implementos que sean necesarios. Asimismo, la arrendataria debe servirse de los bienes, solamente para el uso pactado, siendo responsable de daños ocasionados por darle al bien un uso diverso, o por culpa o negligencia que al bien le ocasionen, incluso, terceras personas o empleados de la arrendataria.

3) - Asunción de Riesgos

La Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, excluye de toda responsabilidad a las Arrendadoras Financieras, respecto a los vicios o defectos ocultos, pérdidas, o daños de estos bienes objeto del contrato, así como actos de terceros que impidan el uso o goce de los bienes arrendados

(2) Datos Proporcionados por la ARRENDADORA FINANCIERA CAPITAL en el Centro NAFIN, para el desarrollo de la micro y pequeña empresa darían conservar los bienes en un estado que permitan su uso normal, es decir. El uso que conforme a la naturaleza del mismo deba darse, esto es el uso pactado

Asumiendo todos estos riesgos, la arrendataria financiera, con base en la advertencia hecha por la Ley de la materia donde se indica que es facultad de esta arrendataria seleccionar adecuadamente tanto el bien como el proveedor deseado, por lo que la arrendadora financiera se limitará a dar cumplimiento, adquiriendo los bienes bajo las indicaciones hechas por la citada arrendataria.

Por lo antes señalado, la Arrendataria Financiera asume totalmente los riesgos de la cosa objeto del Contrato respecto a vicios, defectos o incluso pérdida de la cosa, incluso por caso fortuito.

Robo

-- Daños o destrucción del bien

La obligación del arrendatario financiero, es extensiva para responder por la pérdida parcial o total que sufra el objeto arrendado, aún cuando sean por causa de fuerza mayor o caso fortuito. De esta manera, corren a cargo del arrendatario financiero todos los riesgos, pérdidas, robos, daños o la destrucción que sufra este bien arrendado.

Así lo estipula La Ley de la Materia, paradójicamente a lo que señalan otros ordenamientos Legales, que disponen que si la cosa sufre pérdida parcial o totalmente por caso fortuito o fuerza mayor, esta pérdida la asumirá el dueño.

En lo referente a los vicios o defectos ocultos de la cosa, también se impone al arrendatario financiero la obligación de sufrir dichos vicios o defectos, salvo pacto en contrario, la Arrendadora Financiera no responde por estos defectos de la cosa debido a las justificaciones antes mencionadas, de que es el arrendador quien selecciona el proveedor del bien, y demás cuestiones accesorias, en ejercicio de un derecho que le corresponde.

La Ley de la Materia omite otros principios que regulaban estas reelecciones contractuales en las cuales quien asume la responsabilidad por vicios o defectos ocultos es el vendedor o la arrendadora. Situación ésta que no opera dentro del contrato de Arrendamiento Financiero.

Tanto el Código de Comercio como la Ley General de Sociedades Mercantiles, equilibran más esta situación, al señalar que una vez que el contrato de compra venta mercantil se perfeccionará, las pérdidas o daños que sobrevinieron a la cosa, serán por cuenta del comprador siempre y cuando ya le hubiesen sido entregadas real y jurídicamente, de lo contrario, serán por cuenta del vendedor, es decir, que además de la transmisión de la propiedad se requiere la entrega de la cosa

La Ley que regula a las Organizaciones Auxiliares del Crédito, por su parte excluye de toda responsabilidad a la Arrendadora Financiera, por la justificación que antes señalo y quien se ha ostentado con carácter de comprador pero no así al proveedor, fabricante o constructor del bien arrendado contra quien, como se ha visto, si es posible ejercer acción judicial.

Acción que desde luego ejercerá la Arrendataria (sin descartar la posibilidad que también lo haga la Arrendadora Financiera); toda vez que responde por robo, despojo, destrucción o daños ocasionados al bien arrendado.

Como lo estipula el artículo 32 de la Ley antes invocada, la arrendataria tiene la obligación de realizar las acciones en caminadas a recuperar los bienes o defenderlos de los actos, que antes señalo, toda vez que la arrendadora sobre todo si le fueren transmitidos los derechos derivados de la compraventa, y se encuentra legitimada por la Arrendadora para actuar en representación de ésta y defender el bien arrendado

Por último, estas pérdidas, vicios o actos de despojo, destrucción ejecutados por terceros no libera a la arrendataria del pago por concepto de contraprestación que deba hacer; por lo cual deberá cubrir dicho pago en la forma y términos convenidos

Los anteriores supuestos no excluyen a la arrendataria del pago, ninguno de ellos, es motivo suficiente para privar a la Arrendadora Financiera del pago a que se hizo acreedora en el contrato; según lo dispone el artículo 31 del ordenamiento Jurídico ya citado.

II.- DERECHOS.

Los Derechos con los que cuenta el arrendatario frente a la Arrendadora Financiera, son los siguientes :

1o. DERECHO DE USO De los elementos conceptuales que se desprenden del citado artículo 25 de la Ley de la Materia , donde se define al contrato de Arrendamiento Financiero, se deriva este contarto.

Derecho éste que consiste en que una vez que la Arrendadora Financiera ha adquirido el bien objeto del contrato, a solicitud e interés de la arrendataria, se le permita a ésta el uso y goce de dicho bien de manera temporal y a plazo forzoso

2o.- DERECHO DE SELECCION.- Este derecho consiste en la facultad que la Ley otorga en favor de la Arrendataria, para que con toda plenitud seleccione.

-- El bien que le interesa y sus características

-- Proveedor, fabricante, constructor del mismo, etc

-- Accesorios que éste requiera y demás cosas que por su- naturaleza y para su uso, requiera.

Este señalamiento deberá ser con lujo de detalle, y debe ser un derecho correctamente ejercido por la arrendataria, toda vez que, como ha quedado señalado, la arrendadora no responde por errores y omisiones del bien.

La orden de compra abarcará condiciones y especificaciones, identificando y describiendo los bienes que se desea que la Arrendadora Financiera adquiera. Del mismo modo, la arrendataria deberá estampar su firma o la de su representante legal a nombre de ésta, en la respectiva orden de compra; ésto como efecto de prueba de lo que allí se indica

3o.- DERECHO DE CONTRATACION.- Según lo disponen los numerales 34 y 35 del Ordenamiento Jurídico que vengo invocando, es un derecho de la arrendataria, el contratar un seguro para el bien arrendado, con quien más le agrade o interese, y de no hacerlo en un plazo

máximo de tres días siguientes a la celebración del contrato, este derecho pasará a manos de la Arrendadora Financiera seguro y fianza con miras a dar protección al bien arrendado y al patrimonio de las partes contratantes.

4o - OTORGAMIENTO DE PAGARES - Como lo dispone el artículo 26, la arrendataria podrá otorgar a la orden de la Arrendadora Financiera, uno o varios pagarés cuyo importe corresponde al precio que se deberá pagar a esta última o por renta global, siempre y cuando los vencimientos de dichos pagares, no sean posteriores al día del vencimiento del contrato.

Del mismo modo, se hará constar en dichos documentos su procedencia, de manera tal que queden los suficientemente identificados y quedando entendido que la suscripción y entrega de estos títulos de Crédito, no serán considerados como pago de la contraprestación ni de sus parcialidades.

5o - ELECCION DE ALGUNA OPCION TERMINAL - Es también un derecho otorgado en favor de la arrendataria el inclinarse por la opción terminal que más le interese, a lo que no podrá oponerse, por regla general la arrendadora financiera. Este derecho deberá ser ejercido a más tardar, un mes antes del vencimiento del contrato, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 27 de la Ley de la Materia. Donde también se estipula que deberá hacerse esta notificación de manera escrita, señalando cuál de estas opciones va a adoptar.

Este Derecho tiene una doble naturaleza:

-- Es un Derecho a favor de la arrendataria, elegir la opción terminal que le interese, a lo que no podrá oponerse la arrendadora, pero a la vez constituye una obligación de la arrendataria, el hacerlo conforme la ley lo prescribe, es decir, por escrito con un mes como mínimo de anticipación al vencimiento del contrato, ante lo contrario, responderá por daños y perjuicios que pueda ocasionarle a la Arrendadora Financiera con esta negligencia o descuido.

3.4.- OPCIONES TERMINALES.

Este último de los elementos conceptuales que se desprende de la definición del contrato de arrendamiento financiero, proporcionado por la Ley de la Materia, y que ha sido citado en diversas ocasiones durante el desarrollo del presente estudio es el referente a las opciones terminales. Veamos cuáles son éstas y en que consisten:

Como lo indica el artículo 27 de la Legislación ya citada, al concluir el plazo de vencimiento del contrato de arrendamiento financiero, a arrendataria deberá optar por alguna de las opciones terminales, y son las siguientes:

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, de conformidad 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.

Una cuarta hipótesis queda contemplada en el mencionado artículo 27 de la Ley tantas veces invocada, donde en el segundo párrafo se habla de que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, mediante disposiciones de carácter general, se encuentra facultada para autorizar otras opciones terminales, siempre que se de cumplimiento a los requisitos que en este artículo se establecen.

Esta característica del contrato de arrendamiento financiero, constituye un aspecto fundamental que hace la diferencia con otras figuras jurídico-contractuales.

El periodo señalado por la Ley para seleccionar alguna opción terminal, abarca desde la celebración del contrato hasta un mes antes del vencimiento del citado documento

En tanto la ejercición de dicha opción terminal sólo se llevará a cabo a la culminación del término señalado para este acto jurídico. De esta manera, la selección de una de las opciones terminales debe entenderse como un derecho alternativo, y potestativo con el que cuenta la arrendadora y el que debiera ser ejercido, porque puede convertirse en obligación, como lo señala el jurista ARCE GARGOYO donde indica que "Si el arrendatario no ejercita su derecho de acción, el arrendador propietario del bien puede en principio, pedir la devolución de éste".

La propia Ley General de Organizaciones y Actividades -Auxiliares del Crédito, impone la obligación de que en el contrato sean incluidos los parámetros sobre los cuales se procederá a la compra del bien, a su venta a un tercero ajenos a la relación anterior, a la prórroga del contrato, o en su defecto a cualquier otra acción que las partes convengan, conforme a las disposiciones de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público

Reconsideramos cada una de las opciones antes señaladas.

1) - Opción de Compra - En esta opción al precio que se pague por el bien objeto del contrato, deberá sumarse el pago de las parcialidades hechas durante la vigencia del contrato mismo

Este precio de compra es lo que se le llama precio futuro, o valor residual y éste deberá ser inferior, al precio que deba tener el bien arrendado en el mercado o inferior al valor de adquisición, ya que con las parcialidades pagadas, se ha cubierto al precio que tenía el bien al momento que la arrendadora lo adquirió.

La opción de compra es más frecuente, por la ventaja que para la arrendataria representa, consistente en la posición económica que guardaba al momento de adquirirse el bien en arrendamiento financiero, y la depreciación del citado bien. Cabe mencionar que la compra del bien mediante la elección de esta opción, es parte misma del contrato de arrendamiento financiero, y no de dos actos jurídicos diversos, la Arrendadora Financiera es la propietaria del bien y por lo tanto, tiene todas las facultades legales para venderlo

2).- Opción de Prórroga - La prórroga del plazo de duración del contrato, es otra hipótesis que puede concretar la arrendataria, continuando de esta forma con el uso y goce del bien arrendado.

Si se desea continuar arrendando, el pago de parcialidades que por esta razón se lleve a cabo, debe ser inferior a los pagos periódicos anteriores iniciales, y de acuerdo a las bases establecidas en el contrato

Por la misma razón anterior, esta es la depreciación del bien, en razón de los pagos previamente hechos y la disminución del valor económico del bien, además de la exigencia de dar impuesto.

Por lo tanto, el monto que por renta o parcialidades se fije, debe ser notablemente más bajo. La práctica sin embargo, demuestra que las rentas cualquiera que sea el bien conforme al transcurso del tiempo va en incremento, en razón directa a la disminución del valor del dinero.

Pese a la legislación, económicamente esto tendrá sus variantes

3).- Opción de Participación - La tercera hipótesis que se plantea es la referente a que la arrendataria participe del producto de venta del bien, con lo cual estaría en posibilidad de recuperar parte de la cantidad pagada por las mensualidades que le permitieron el uso y goce del bien.

Por lo anterior, arrendador y arrendatario financieros comparten el producto que se obtenga por la venta del bien a un tercero ajeno a la relación sustancial, en los términos convenidos previamente en el contrato.

Económicamente hablando, esto presenta diversos cuestionamientos, primeramente el precio al que se pudiera vender el bien objeto del contrato se encontraría muy por debajo del precio del mismo bien en el mercado, por la depreciación del bien arrendado y luego vendido. Además de ello, la inflación y la aceleración de precios, serán factores que impidan obtener una gran utilidad con el producto de la venta.

Como ya se señaló, mediante disposiciones de carácter general, la mencionada Secretaría de Hacienda y Crédito Público, podrá autorizar la elección de alguna otra opción fuera de las que previamente se contemplan en la Ley, y acudir a ellas, queda a la libre decisión de las partes

Estas Opciones podrán ser:

Dar el bien en fideicomiso, señalando como fideicomisarios a las partes contratantes, o darlo en arrendamiento a un tercero y compartir con ello entre ambas partes, el producto de la renta.

No esta demás señalar que en la práctica es muy poco probable agotar otras opciones, basicamente por razones económicas y por las restricciones que en su momento puede imponer al respecto a la Secretaría mencionada

Solo las opciones citadas en la Ley son las que se agotan

3.5 MODALIDADES DEL CONTRATO.

Las modalidades que tiene el contrato de arrendamiento financiero, son producto de desarrollo comercial y económico de esta figura jurídica. Con base a las necesidades presentadas y a la evolución del desarrollo productivo del país se han estado adoptando nuevas modalidades al contrato objeto del presente estudio

Modalidades que se contemplan en la Ley, y otras de ellas que han sido generadas por el uso práctico de esta figura. De las modalidades que la Ley contempla, se encuentran las siguientes:

1 - El artículo 24 fracción tercera de la Ley de la materia menciona que las arrendadoras financieras podrán entre sus funciones adquirir bienes del futuro arrendatario financiero con el compromiso de darlos a este en arrendamiento financiero posteriormente.

Nuestro legislador tomo la figura norteamericana conocida como "easing Back", la cual tiene como finalidad que una persona física o moral, que en lo futuro será arrendatario financiero, venda un bien de su propiedad y el cual será objeto del contrato, a otra persona moral que es precisamente la arrendadora financiera, para que ésta a su vez y una vez que lo adquirió, le permita a su anterior dueño y ahora arrendador, usar y gozar de este bien al que se lo vendió

"El Leasing Back" constituye una técnica de asistencia financiera, con lo cual se convierten los activos fijos en efectivos para hacer frente a los problemas de liquidez

2.- Otra modalidad que la Ley contempla es la que se menciona en el artículo 38 fracción VI de la Ley que venimos invocando. Donde se prohíbe a las arrendadoras financieras adquirir bienes, títulos o equipo no destinados a sus oficinas bienes que no deban conservar en su activo.

Por lo tanto, en el supuesto que las arrendadoras financieras hayan recuperado algún bien por incumplimiento de la arrendataria, dichos bienes podrán ser objeto del contrato de arrendamiento financiero, con un tercero; toda vez que ingresaron bienes al patrimonio de la arrendadora financiera, esta vez, dicha arrendadora tendrá un plazo establecido por la Ley de un año si se trata de muebles y de dos años si se trata de inmuebles, para deshacerse de ellos, antes que la Comisión Nacional Bancario lo lleve a cabo, y una de las vías idóneas es el contrato de arrendamiento financiero.

Con lo anterior, se deja ver la posibilidad que la Ley menciona para que los bienes inmuebles sean susceptibles de contratación, mediante operación jurídica.

Existen otras modalidades que son producto de la práctica sobre el contrato de arrendamiento financiero, y acerca de los cuales la Ley no hace ninguna mención al respecto, estas consisten en:

-- Cuando la propia fábrica o constructora de un determinado producto, lo da en arrendamiento financiero.

Sin olvidar que para efectuar esta operación, deberá ser una sociedad anónima con la autorización plena para llevar a cabo esta operación; por lo tanto, la empresa extiende su actividad económica y comercial, y crea una organización auxiliar del crédito, con características de arrendadora financiera. De esta manera, asume una doble calidad legalmente válida, fabricante o proveedor del producto, y a su vez de arrendadora financiera.

Ejemplo de esto : " WOLKS WAGUEN LEASING "

" SKY TEL "

-- Arrendamiento Financiero por especie :

También llamadas "Arrendadoras Financieras especializadas ", cuya tarea consiste en que estas organizaciones auxiliares de crédito. efectúan contratos, cuyo objeto de arrendamiento es de un solo tipo o especie, y únicamente trabajan objetos o productos.

Cabe señalar que no son los productores, fabricantes o constructores del bien, pero si dan en arrendamiento financiero sólo productos de una misma especie.

Ejemplificando lo anterior, diremos que son las agencias automotrices las que efectúan esta operación con automóviles, provenientes de diversos productores, o fabricantes.

3.6 FORMA DE TERMINACION DEL CONTRATO

La forma básicamente por la que puede el contrato de arrendamiento financiero , llegar a su terminación, es la que se encuentra contemplada en el citado numeral 25 de la Ley de la materia, donde se menciona el plazo forzoso.

El plazo forzoso constituye una condición jurídica, necesaria para la culminación del contrato de cuestión.

Condición resolutoria es un acontecimiento futuro de realización cierta, que para efectos de este acto jurídico, debe entenderse como el plazo forzoso que la Ley impone, independientemente de la voluntad de las partes, las que se encuentran sujetas a un término para la realización del contrato.

Este plazo forzoso deberá encontrarse, porque así lo dispone la Ley, sujeto a las condiciones de liquidez de la Arrendadora Financiera, en función de los plazos de financiamiento bajo los cuales se haya contratado para adquirir los bienes. Con lo anterior, se observa que el plazo forzoso que impone la Ley, estará determinado, en razón directa del precio de adquisición del bien objeto del contrato, las condiciones de liquidez de la Arrendadora Financiera, y la disponibilidad del pago del arrendatario.

El plazo forzoso, constituye una forma legal de terminación del contrato , sin embargo, existen algunas otras formas apra que anticipadamente se de por terminada la relación jurídica entre arrendadora financiera y arrendataria ; formas en las que, si es posible que intervenga la voluntad de estas partes.

Por rescisión contractual, debemos entender como una forma de dejar sin efectos legales una relación jurídica, a causa del no cumplimiento de una de las partes.

También cabe señalar que de ninguna manera podrá considerarse como un causal de rescisión, la omisión hecha por par- te del arrendatario, respecto a la contratación del seguro que protegerá al bien arrendado ; como puede ser la falta, de pago, o la entrega material de la cosa.

Dentro de este supuesto de incumplimiento del arrendatario, cabe recordar que la Ley faculta a la Arrendadora Financiera para que mediante la via judicial le sea otorgada la posesión de los bienes objeto del contrato arrendamiento.

Es pertinente hacer mención que la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, menciona estas causas de rescisión en favor de la Arrendadora Financiera Pero omite hacer pronunciamientos, acerca de la (s) causa (s) por las que el arrendatario financiero pudiera rescindir el contrato, como pueden serlo:

- La falta de la entrega material del bien objeto del-contrato, en el tiempo pactado, o
- Que la entrega material del bien arrendado, no corres- ponda a la descripción pactada, o que sea de manera contraria a las condiciones, características y términos bajo las cuales se contrató.

De manera tal que para ello, considero que deberán ser aplicables otras disposiciones jurídicas, como son: El Código de Comercio, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito o los principios Generales del Derecho.

CAPITULO IV

EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO. INSTRUMENTO JURIDICO PARA EL DESARROLLO ECONOMICO.

Una vez realizado el estudio jurídico referente a el arrendamiento financiero, así como la naturaleza del mismo, cabe ahora realizar un breve análisis de dicha operación financiera en la que se propone como una alternativa jurídico-económica para el desarrollo de la productividad, así como para alentar la actividad comercial, industrial y empresarial.

Como institución del Derecho Positivo vigente en México, contemplada por el legislador e incluida en una serie de ordenamientos jurídicos que la regulan, viene el arrendamiento financiero a convertirse en un mecanismo mas dentro del catálogo con los que se cuenta para alcanzar un financiamiento económico

La productividad y el crecimiento en los negocios, la apertura comercial que México ha efectuado, la nueva realidad que con esto se vive, esto es la economía de mercado, la libre competencia, exigen una modernización integral de las empresas

Este auge económico trae consigo la necesidad inminente de ampliar y formar una infraestructura para la modernización mencionada, la cual a su vez exige de mecanismos eficientes que impulsen la productividad en los negocios, alentando con ello el crecimiento económico y el nivel de competitividad

Dentro de estos mecanismos y alternativas de financiamiento se encuentran los que la legislación actual regula específicamente en ordenamientos propios de la materia, y que constituyen alternativas viables para alcanzar los objetivos señalados.

Para lo cual se requiere de nuevas estrategias jurídicas que impidan el resago económico y que enriquezcan a su vez las opciones para alcanzar un financiamiento que pueda traducirse en lo futuro, corto y mediano plazo, en un desarrollo productivo

Estos mecanismos, alternativas o instrumentos, constituyen un elemento clave para sostener e impulsar el mencionado crecimiento económico de un país, su regulación jurídica se convierte en respuesta y en un respaldo para la modernización integral, la cual constituye un objetivo de la economía de nuestro país

Con esta regulación jurídica de estos mecanismos, queda demostrado el papel que el derecho ocupa dentro de la citada economía Nacional, ya que la actuación de esta no puede encontrarse al margen de los lineamientos jurídicos previamente establecidos.

La tarea es compartida con diversas disciplinas, pero es el derecho quien establece los parámetros bajo los cuales ha de actuarse, y cualquier mecanismo que se encuentre al margen de la Ley no puede contemplarse como lícito, ni como alternativa viable para el desarrollo económico.

El papel que juega el arrendamiento financiero dentro de la economía nacional debe entenderse como la alternativa jurídico-económica que permite sobre todo al micro y pequeño empresario, alcanzar un desarrollo productivo

V E N T A J A S

El Arrendamiento Financiero, constituye una " nueva técnica " de financiamiento, una alternativa para la obtención de un crédito, los que a su vez, pueden traducirse en ayuda para el empresario, ya que le permite la obtención de un apoyo económico que permita con el tiempo acrecentar su patrimonio, sin alterar en gran forma

Su capital activo, el que puede a su vez, ser destinado a otros fines.

La obtención del crédito puede ser otorgado por diversas instituciones como lo son, un banco, una unión de crédito, etc. a esta gama de posibilidades, viene a unirse la arrendadora financiera, con características de operatividad muy peculiares y diversas a las otras empresas.

Lo importante para el empresario, o productor, es hacerse de bienes que le permitan (Sin adquirirlos en propiedad, al menos momentáneamente) obtener gran utilidad de ellos, mejor aún

poniéndolos a prueba, y comprobar con ello su calidad y eficacia dentro de la tarea productiva, giro comercial a lo cual se dediquen, además de la enorme ventaja que representa el no afectar en gran cantidad el capital circulante de la empresa

Por otro lado le permite, mantenerse actualizado respecto al equipo que le es útil en el desarrollo productivo de su actividad y evitar con ello, la obsolescencia por falta de recursos para el cambio de equipo, y el resago que esto trae consigo

Con el arrendamiento financiero, se genera la posibilidad de estar en constante cambio de los bienes arrendados al finalizar el contrato, por otros bienes de más reciente creación, y con ello mantenerse a la vanguardia en lo que a productividad se refiere.

Si el empresario, productor o comerciante, adquiere bienes en propiedad, se verá en la necesidad de hacer constantemente un cambio que le permita actualizar su infraestructura productiva, por los bienes novedosos en el mercado, para con ello mantener actualizada su planta productiva.

Además la oportunidad que se genera en favor del Arrendatario Financiero, para conocer plenamente los bienes, proveedores, con los que esta trabajando y poder conocer si así lo desea, y en su momento, ejercer el cambio, o mantenerse con lo mismo.

Si el bien que arrendó financieramente, cumple con los requisitos que solicita o si en su caso opta por otros bienes o proveedores de la misma especie, que se adecue a las condiciones de productividad impuestas, y con ello percatarse verdaderamente de que es lo que le interesa, y con este conocimiento podrá en su momento, ejercer la opción terminal que mas convenga a su interés.

El Financiamiento y el apoyo crediticio constituyen un estímulo considerable en el proceso de fortalecimiento de la economía privada, y por ende, de la nacional.

Continuando con las ventajas que puede ofrecer el arrendamiento financiero, es imprescindible señalar como otra gran ventaja de esta operación a la denominada "Deducibilidad de Impuestos".

A reserva de ahondar más acerca de este punto en el siguiente tema referente al régimen fiscal del arrendamiento financiero, cabe mencionar dentro de esta parte del presente capítulo, en que consiste dicha ventaja

Si el arrendatario financiero, que requiere para los fines de crecimiento o expansión de sus negocios, de un crédito para la adquisición de equipo, maquinaria, o algún otro bien, puede solicitarlo a cualquier institución de banca de desarrollo o a la banca mixta, estos son los que se conocen dentro de la doctrina y también dentro del Sistema Bancario Mexicano, como "Banca de Primer Piso"

Los cuales, previo análisis de la solicitud, y con mayor número de requisitos y trámites administrativos, podrán si así lo consideran pertinente, autorizar el crédito solicitado

En lo referente al caso de las Arrendadoras Financieras, puede también conceder ese apoyo financiero, la diferencia estriba en los los intereses que el negociante tendrá que pagar por dicho crédito, y los cuales son por Ley, deducibles de impuestos (1) Esta ventaja es mas marcada aún, si se concede el apoyo financiero al acudir a solicitarlo a través de Nacional Financiera (NAFINSA) Toda vez que el Gobierno Federal por medio de esta Institución estimula y apoya a la empresa privada

Nacional Financiera, conocida también como "Banco de Segundo Piso", tiene dentro de sus objetivos, precisamente el de intermediar para el apoyo a estas empresas, las cuales se convierten como la propia NAFINSA las define en "Células Básicas del tejido productivo Nacional", por ello, se establecen estrategias jurídico-económicas para su oportuna atención

La Propia Ley Orgánica de Nacional Financiera, señala en su artículo 2, que esta institución tendrá por objeto promover el ahorro y la inversión, así como canalizar apoyos financieros y técnicos al fomento industrial

Del mismo modo, esta Ley señala en su artículo 5, y específicamente en su fracción décima, que la institución, promoverá la eficacia y competitividad, así como el desarrollo del sector industrial, al cual le canalizará apoyos y recursos, propiciando acciones conjuntas de financiamiento y asistencia con otras instituciones

De crédito, fondos de fomento, fideicomisos, organizaciones auxiliares del crédito y con los sectores social y privado.

Con base en esta disposición jurídica, NAFINSA, trabaja en forma conjunta, con instituciones como las que se han mencionado, agrupandolas y orientandolas en sus objetivos a estimular la economía y el sector productivo.

Por Medio de esta institución, se pueden obtener mayores ventajas para la obtención de dichos créditos, por ello se le a otorgado en llamar " el intermediario de los intermediarios".

Si se contrata con alguna institución bancaria, para la obtención de un crédito y se contrata con una arrendadora financiera para la obtención de ese mismo crédito, la diferencia respecto a los intereses, será notable.

Pero mas notable será si se contrata con la Arrendadora financiera por medio de la Nacional Financiera, esto se podrá entender mejor si se observa el siguiente cuadro:

Tasa de Contratación :

- * Costo porcentual promedio (CCP), el cual es fijado por el Banco de México : 22.79 %
- * Intereses que cobra la Arrendadora Financiera y que en puntos es de : 13.00 %

el interes fijado por el otorgamiento de dicho crédito será de 35.79 %

Ahora, por medio de NAFINSA :

- * Costo porcentual promedio 22.79 %
- * interes de la Arrendadora 6.00 %

(1) Datos proporcionados por el Grupo Financiero " Capital ". Arrendamiento productivo.

Hace un total de 28.79 % como interes del crédito otorgado, el cual debe obtenerse por medio de una institución Bancaria, ascendería aproximadamente a un 40 % de intereses. (2).

Con ello se demuestra que solicitando el arrendamiento financiero el interes por un apoyo económico es inferior.

La tasa de contratación que impone la arrendadora financiera es menor a la que impone la Banca, pero disminuirá aún mas de agotarse a través de NAFINSA.

De los pagos efectuados a través de mensualidades, y hechos por el arrendatario, una vez divididos en dos partes no precisamente iguales, estas serán destinadas, una de ellas, al pago de interes a que es acreedora al Arrendadora Financiera.

La otra parte se destinará al pago del crédito o apoyo concedido.

Con lo anterior, al transcurso del tiempo, con base en las mensualidades pagadas, el arrendamiento financiero va otorgandole mayores derechos al arrendatario sobre el bien arrendado.

Las ventajas de este mecanismo de financiamiento son considerable, toda vez de que esta operación crediticia se convierte en un verdadero soporte en la economía nacional privada, se permite con ello orientar atinadamente los capitales, mantenerse al día -en lo que se requiera para mejorar la productividad o prestación de servicios mediante un constante adecuación de la infraestructura y crecimiento paulatino de los capitales productivos.

(2) Datos proporcionados por el Centro NAFIN para el desarrollo de la micro y pequeña empresa Cubículo de Arrendadoras Financieras, y que se encuentran vigentes a la fecha 12 de abril de 1993.

REGIMEN FISCAL DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

Antes de dar inicio al análisis acerca del régimen jurídico-fiscal que regula al arrendamiento financiero, es pertinente hacer una pequeña advertencia: el presente escrito tiene un enfoque de carácter jurídico - económico, razón por la cual, la referencia que se hizo y se hará en relación a otras materias, verbigracia, la fiscal, no es muy profunda y detallada, se limita a hacer sólo una breve sinópsis de la materia respecto al arrendamiento financiero, toda vez que como se desprende del propio título que la presente tesis tiene, la misma es de naturaleza de un estudio jurídico-económico.

Señalando lo anterior, me permitiré hacer pues el estudio mencionado, esta breve sinópsis cita la regulación jurídica que en esta materia fiscal existe con respecto al tema del presente trabajo, la cual consiste y se encuentra integrada por los siguientes cuerpos - normativos, los cuales hablan en su articulado del arrendamiento financiero:

- * Código Fiscal de la Federación.
- * Ley del Impuesto Sobre la Renta y su Reglamento.
- * Ley del Impuesto al Valor Agregado y su Reglamento.

Desde luego a estos ordenamientos, debe agregarse la Ley que regula a la materia y la cual ha sido citada con anterioridad:

- * La Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

Veamos ahora que es lo que se habla de cada uno de los ordenamientos de la materia fiscal antes señalados, en relación al tema en cuestión.

I.- Ley del Impuesto Sobre La Renta.

Esta regula en sus artículos 48, 50 fracciones I y II, 155 7 b, 16 fracc. III, 30 frac. I y II, lo relativo al arrendamiento financiero, y así dispone que el arrendador tendrá dos opciones para calcular sus ingresos fiscales de su ejercicio, dichas opciones son:

A).- Con base en el valor total de los contratos que el arrendador realiza durante un ejercicio como ingreso del mismo, o bien,

B).- Considerar como ingreso, las rentas vencidas durante el ejercicio fiscal de que se trate por la totalidad de contratos vigentes, con lo que el costo es proporcional.

Por su parte, el arrendatario, se encuentra en una situación similar, es decir, considerar parte del monto total del contrato como costo de adquisición de equipo, y como inversión que esto significa, será depreciable en los términos marcados por la Ley, y la autoridad esta considerando las rentas y el monto total del contrato, de manera tal que una parte se integra al activo fijo del arrendatario, y la otra parte se le considera como cargas financieras propias del contrato.

Por lo que queda a la interpretación del contribuyente la forma de deducir la parte no capitalizable del contrato (esto son los intereses), la cual podrá deducir durante la vigencia de dicho contrato

El artículo 50 complementa lo anterior y regula la forma de deducir los pagos hechos al final del contrato, según la opción terminal elegida al final de dicho contrato, y así lo indica:

1.- Si se transfiere la propiedad del bien objeto del contrato, mediante el pago de una cantidad determinada, o bien, por prorrogar el contrato por un plazo cierto, en ambas hipótesis, el bien entra a formar parte del patrimonio de la arrendataria, o con posibilidad para ello, para lo cual el importe de la opción se considerará complemento del monto original de la inversión por lo que se deducirá el por ciento que resulte de

dividir el importe de la opción entre el número de años que faltan para terminar de deducir el monto original de la inversión.

2.- Si se opta por la participación en la enajenación de los bienes a terceros, deberá considerarse solo como deducible, la diferencia entre los pagos efectuados y las cantidades ya deducibles, menos el ingreso obtenido por la participación en la enajenación a terceros.

Por la operación efectuada a través del contrato de arrendamiento financiero, y el flujo de capitales que con ello se da, es imprescindible hacer un desglose respecto a la forma en que son aplicados los pagos hechos por parte del arrendatario por el uso y goce del bien arrendado, con la intención de que ambas partes, decidan y muestren estos estudios contables a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con fines a acreditar sus deducciones, como se observa en el siguiente cuadro.

Precio de Adquisición _____ 200,000.00
 Número de Pagos _____ 60
 Tasa Base NAFINSA _____ 22 72 %
 Porcentaje de Financiamiento de
 Nafinsa _____ X (indeterminado, y sujeto
 a acuerdo).
 Tasa Mensual _____ 2 393 %

Fecha	Pago	Interes	Capital	Saldo
01-Jul-92	6,314	4,787	1,528	198,472
01-Ago-92	6,314	4,750	1,564	196,908

01-Sep-92	6,314	4,713	1,602	195,306
01-Dic-92	6,314	4,595	1,719	190,268
01-Ene-93	6,314	4,554	1,761	188,507
01-May-93	6,314	4,379	1,935	181,033
01-Jun-93	6,314	4,333	1,982	179,052
01-Jul-93	6,313	4,285	2,029	177,023
01-Nov-93	6,314	4,084	2,230	168,409
01-Dic-93	6,314	4,031	2,284	166,126
01-Ene-94	6,314	3,976	2,338	163,787
01-Nov-94	6,314	3,352	2,962	137,093
01-Dic-94	6,314	3,281	3,033	134,060
01-Jun-95	6,314	2,819	3,496	114,274
01-Jul-95	6,314	2,735	3,579	110,695
01-Nov-95	6,314	2,380	3,395	95,500
01-Dic-95	6,314	2,286	4,029	91,471
01-Ene-96	6,314	2,189	4,125	87,346
01-Nov-96	6,314	1,089	5,226	40,255
01-Dic-96	6,313	963	5,351	34,905
01-Abr-97	6,314	433	5,882	12,189
01-May-97	6,314	292	6,023	6,167
01-Jun-97	6,314	148	6,167	0
<hr/>				
Totales	378,859	178,859	2000,000	

II - Código Fiscal de la Federación

El artículo 15 de este ordenamiento es donde se menciona lo relacionado a esta operación, así dispone

• Que en razón al plazo forzoso, se determinará el contrato mismo * si este plazo forzoso es igual o superior al mínimo para deducir la inversión, para estar sujeto a depreciación fiscal * o cuando el plazo forzoso sea menor, entonces, llevar a cabo alguna de las opciones terminales ya conocidas.

a) Transferir la propiedad del bien y participar de esa venta

b) Pagar una cantidad adicional, inferior al valor comercial del bien, para que con ello el arrendatario obtenga la propiedad definitiva.

c) Prorrogar el contrato por un plazo adicional determinado y con rentas periódicas inferiores a las pactadas originalmente.

• Otro requisito que señala este código es que la contraprestación.

Pactada sea igual o superior al valor del bien arrendado, esto es, que la suma de las contraprestaciones que pagará el arrendatario durante el lapso del contrato, no sean inferiores al valor comercial del bien.

Por último, debe establecerse en el propio contrato, la tasa inicial que se haya pactado para la operación, y el desglose del valor del bien a financiarse, así como el monto de los intereses fijados (ver cuadro anterior).

El Código Fiscal de la Federación, hace hincapié en el plazo forzoso, tomando esto como factor determinante, en razón de que si el contrato se pactó por un plazo inicial igual o superior al período necesario para la depreciación del bien cuando

dicho plazo se finiquite, este bien. pasará a formar parte del patrimonio de la arrendataria, en razón a que ese plazo es mas amplio, y el total de las contraprestaciones han liquidado por completo el total del valor del bien

No así cuando ese plazo sea inferior al señalado anteriormente, y se elegirá alguna de las opciones terminales en razón de que el bien no es propiedad de la arrendataria.

Esto paradójicamente a lo que se señala, y a lo que se maneja por la ley de la materia, existe una contradicción con lo que dispone la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, toda vez de que este último ordenamiento, no restringe el uso de las opciones terminales

El Código Fiscal de la Federación solo concede el uso de estas opciones cuando el plazo forzoso del contrato sea menor al necesario para la depreciación fiscal, y la deducibilidad, de lo contrario, la considera solo como una compra-venta a plazos, sujeta a un apoyo financiero.

III.- Ley del Impuesto al Valor Agregado.

En su artículo 12 párrafo III, prescribe :

Las bases del impuesto en las enajenaciones de bienes sujeta s a plazo, en los términos del Código Fiscal de la Federación, se podrá diferir el impuesto.

Tratándose de Arrendamiento financiero el impuesto que podrá diferirse en los términos del reglamento de esta Ley, será el que corresponda al monto de los pagos por concepto de intereses pagados

Por su parte, el reglamento de la presente Ley, en su numeral 25, señala el mecanismo para diferir este impuesto en las enajenaciones a plazo, y así dice a la letra

" Tratándose de Arrendamiento Financiero, se podrá diferir el impuesto que corresponda conforme sean exigibles los abonos".

De lo anterior, se desprende que la Ley del Impuesto al Valor Agregado, se limita a remitir sus disposiciones al Código Fis-cal de la Federación, y señalar que lo deducible de impuestos, son los pagos efectuados por la arrendataria por concepto de intereses, tal y como de hecho lo practican las Arrendadoras Financieras, y así lo hacen saber desde el inicio del Contrato al arrendatario.

Algunas Consideraciones Fiscales

Para efectos fiscales, habrá que tomar en cuenta antes de seleccionar este mecanismo de financiamiento, se deben considerar algunos factores básicos

- El diferimiento de impuestos que esta operación genere
- La deducibilidad de las partidas generadas por este contrato de arrendamiento financiero

Las cargas financieras adicionales, repercuten notoriamente en las utilidades de las empresas, lo que genera un pago menor de impuestos, y al mismo tiempo una reducción en el costo de financiamiento, pero si al transcurso del tiempo, esas cargas financieras se traducen en incremento patrimonial para la empresa, la ventaja será doble.

Por una parte, se pagan menores impuestos por cargas financieras, y además esas cargas financieras serán benéficas.

Para entender mejor esto, es pertinente citar el concepto que proporciona el Doctor Luis Haime Levy, quien define al diferimiento de impuestos de la siguiente manera

" El Diferimiento de impuestos significa realizar un pago de impuestos del presente al futuro, es decir, como consecuencia de las cargas adicionales resultado de los intereses generados por la fuente de financiamiento, por la depreciación del nuevo equipo o por cualquier gasto adicional" (3).

Tomando en cuenta que económicamente hablando, es preferible tener dinero a disposición de la empresa, que pagarlo anticipada-mente, porque con base en la inflación, la pérdida del poder adquisitivo de los recursos se va marcando paulatinamente, lo que des-tinarlo al pago por adquisición y pago de impuestos, estancaría la productividad empresarial, y una erogación anticipada puede ser infructuosa.

El diferimiento de impuetos es pagar hoy un arrendamiento, de lo que en lo futuro puede convertirse en una inversión en propiedad.

Análisis Comparativo.

Estableciendo un pequeño análisis comparativo entre el arrendamiento financiero y otros mecanismos de financiamiento, podemos señalar que:

Existen diversos mecanismos de financiamiento, tomando de ellos dos al azar, de los más populares para compararlos con el antes citado.

- * Crédito Tradicional. Bancario o de proveedores, etc.
- * Aumento del Capital Social de la Empresa . Como son la emisión de acciones, obligaciones.
- * Arrendamiento Financiero.

(3) HAYME LEVY, LUIS. " El Arrendamiento Financiero ". Ediciones Fisca- les, ISEF, S.A. Novena Edición. México 1993. Pág. 87.

De los cuales, este último, es una opción que presenta el menor costo, si se toma en cuenta el monto de intereses a pagar, seguido por el crédito bancario.

Genera un gran ahorro de impuestos, toda vez que su tasa de depreciación fiscal y el diferimiento de impuestos, es más elevado que el de cualquier otra alternativa de financiamiento, por lo que su costo disminuye.

A ello habrá que agregar, que no se está bloqueando otras fuentes de financiamiento, como puede serlo la bancaria, la cual a su vez, al acudirse a ella, si bloquea otras fuentes, por la razón de que con el arrendamiento financiero no se utiliza gran parte de la capacidad crediticia de la empresa, ni se está acudiendo ante ninguna institución de crédito como las bancarias, las cuales tienen características de preferente y gravan gran parte de los activos de la empresa a cambio de un crédito bancario.

Por otro lado, la emisión de obligaciones o acciones, permite que ese dinero ingrese a formar parte del activo empresarial, por ello, no será deducible de impuestos, y aunque financia a la empresa, nunca deja de ingresar al patrimonio de la persona moral.

Para el caso del arrendamiento financiero, por su propia naturaleza de arrendamiento, puede ser, con las reservas de Ley, deducible de impuestos, y con ello generar un ahorro de recursos.

Referencia del Tratado de Libre Comercio Frente Al Arrendamiento Financiero.

La apertura comercial que México ha efectuado no se limita a llevarse a cabo solo en el interior de nuestro país, por el contrario, y acorde a nuestro tiempo, se exige para evitar un resago, de una dinámica que incorpore a la Economía Nacional a un plazo internacional.

Dentro de las estrategias adoptadas por el Gobierno Federal para lograr el objetivo señalado se encuentra el fijar objetivos, y mecanismos que junto con otras naciones

permita alcanzar una economía de mercado sólida, razón por la cual se ha llevado a cabo una apertura comercial a nivel internacional.

La nueva infraestructura para la modernización empresarial, el estímulo a la producción, la simplificación administrativa, la inversión nacional y extranjera, son factores que permiten la consolidación económica nacional.

El nuevo contexto de globalización se ha convertido en un elemento clave para el sostenimiento y aliento económico, la formación de bloques entre las naciones para alcanzar los objetivos señalados, se ha convertido en un mecanismo muy utilizado.

Uno de estos bloques comerciales que está en proceso, de integración es el que pretende formarse a través de un tratado, por los Estados Unidos, El Canadá, y nuestro país, dicho acuerdo se contempla a través de un Tratado, denominado " Tratado de Libre Comercio ".

Este instrumento jurídico, tiene una naturaleza de carácter comercial, por lo cual, incide en las actividades de este tipo, y de ninguna manera podrá sustraerse a las disposiciones que regulen dichas actividades de tipo comercial.

Los mecanismos, apoyos económicos, estrategias que se han venido citando, así como las actividades de ese tipo, tienen como forma de canalización, a este instrumento jurídico.

El arrendamiento financiero no es la excepción, a la incidencia que tiene el Tratado de Libre Comercio en todas estas actividades económicas que se desenvuelven en los tres países, razón por lo cual es pertinente apuntar de este instrumento jurídico una breve referencia retrospectiva.

Tratado de Libre Comercio.

Con fecha 22 de mayo de 1990, el H. Senado de la República Mexicana, entrega un informe sobre el Fondo Nacional de Consulta sobre las relaciones comerciales de México con el exterior, al titular del ejecutivo Federal, en dicho informe se hace la propuesta de iniciar negociaciones tendientes a establecer un tratado de libre comercio, y es hasta el 5 de septiembre de ese mismo año, cuando la Secretaria de Comercio y Fomento Industrial, por prescripción del Ejecutivo Federal, inicia las gestiones respectivas formando la unidad de negociaciones, la cual se encontraba integrada en forma intersecretarial e interinstitucional, con representantes de:

- La Secretaria de Comercio y Fomento Industrial
- La Secretaria de Relaciones Exteriores
- Secretaria de Hacienda y Credito Público
- Secretaria del Trabajo y Previsión Social

Asi como la participación de otras instituciones como:

- El Banco de México
- Académicos de Universidades e Institutos de Enseñanza superior del país.

Para 1991, los gobiernos de los tres países, anuncian en forma simultánea la decisión de iniciar las negociaciones trilaterales que conduzcan a la integración del instrumento jurídico citado con el objeto de crear una zona de Libre Comercio, y fijando el mes de Junio de ese mismo año para que tuviera verificado la Primer reunión Ministerial a celebrarse en la Ciudad de Toronto, Canadá, donde se fijaron puntos en torno a los que se acordaría. estos fueron

I Determinar 6 grupos o áreas de negociaciones

- 1) Acceso a mercados
- 2) Reglas de comercio

- 3) Servicios
- 4) Inversión.
- 5) Propiedad Intelectual
- 6) Solución de Controversias

II Estas áreas o grupos a su vez estarían desglosados en un total de 17 subgrupos o especies :

- 1) Aranceles y barreras no arancelarias.
- 2) Reglas de origen
- 3) Compras de gobierno
- 4) Agricultura.
- 5) Automotriz.
- 6) Sectores industriales diversos.
- 7) Leyes contra prácticas desleales de comercio
- 8) Estándares
- 9) Principios generales para la negociación de servicios.
- 10) Servicios financieros
- 11) Servicios de Seguros.
- 12) Transporte terrestre
- 13) Telecomunicaciones
- 14) Otros servicios
- 15) Inversión.
- 16) Propiedad Intelectual
- 17) Solución de Controversias

También fijando los meses de agosto y octubre de ese mismo año para que tuvieran verificado la segunda y tercera reunión ministerial respectivamente.

El Proceso de negociación comercial que se instituyó se denominó "Fast Track" o vía rápida de negociación comercial, este procedimiento legal y administrativo permitiría eliminar obstáculos y la lentitud del proceso, el congreso norteamericano autoriza al presidente y sus negociaciones para iniciar acuerdos comerciales, mediante un método práctico y rápido de negociación comercial

La integración económica de estas tres naciones adoptaría diversos rubros, estos consisten en

- A) Zonas de Libre Comercio
- B) Unión aduanera.
- C) Mercado Común
- D) Unión económica
- E) Integración Económica total.

Los objetivos iniciales de este contrato prescriben formalmente una zona de libre comercio entre las tres naciones, de conformidad con el Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio (GATT), según lo establece la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial en un comunicado publicado con fecha 15 de agosto de 1991.

El día 12 de agosto de 1992 las negociaciones del Tratado de Libre Comercio, llegaron a su conclusión, sin embargo, esto no le otorga todavía un carácter de Ley que rija en nuestro País, por el contrario, aún resta elevarlo a los términos legales correspondientes, así como su sometimiento al Senado de la República como lo impone la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para su análisis y en su caso, la aprobación correspondiente

Por lo anterior, las etapas que restan son

- Elaborar el texto definitivo por un grupo de Juristas de los tres países.

-- Rúbrica del texto definitivo por parte de los secretarios encargados de la negociación.

-- Firma del tratado por parte del Ejecutivo Federal de cada uno de los tres países.

-- Aprobación Legislativa.

-- Entrada en vigor del tratado.

Por lo que a la aprobación legislativa se refiere, en nuestro país, la Carta Magna, señala en su artículo 133 que :

" La Constitución, las Leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén 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 "

Por lo anterior, El Tratado de Libre Comercio deberá atravesar por todas las formalidades de Ley que le son impuestas, antes de formar parte de la Ley Suprema de la Nación, y con ello, sus disposiciones tendrán toda la fuerza de Ley.

Por lo que al arrendamiento financiero se refiere, frente al tratado de libre comercio, este último señala en su articulado, y específicamente en su capítulo de servicios financieros, según se publicó en un comunicado emitido por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, emitido a manera de resumen al concluir las negociaciones del tratado, el cual indica dando a conocer a la opinión pública, el posible contenido de dicho tratado, y donde se menciona :

" Los precios de esta sección se aplicarán a las medidas que afectan la prestación de servicios por instituciones financieras de banca, seguros, valores y otros servicios financieros.

Los proveedores de estos servicios financieros de un país miembro del tratado de libre comercio podrán establecerse en otro de los países signatorios para realizar

operaciones de banca, seguros, valores y otro tipo de servicios que el país anfitrión determine que sean de naturaleza financiera

Respecto a las empresas financieras no bancarias, México permitirá a las empresas financieras no bancarias del Canadá y los Estados Unidos, establecer diversas filiales en México para prestar diversos servicios, en los términos no menos favorables de los que disfrutaban instituciones mexicanas

Por su parte, "Las compañías de Factoraje y Arrendamiento Financiero de países miembros del tratado, estarán sujetos a los límites transitorios de participación máxima en el mercado con las mismas características y duración que los que se apliquen a las casas de bolsa, excepción hecha cuando no se fijaran límites individuales de participación máxima en el mercado "

"Al grupo de casas de bolsa, durante la transición, el límite máximo a la participación extranjera agregada en el mercado bancario, se incrementará gradualmente del ocho al quince por ciento" (4)

Con esto debe entenderse como el Arrendamiento financiero, pase a ser un instrumento auxiliar del crédito, no se queda al margen del ordenamiento jurídico citado, mecanismo de apertura comercial más importante en la actualidad para América del Norte.

De no haber modificaciones en el texto final del Tratado de Libre Comercio, el arrendamiento financiero es tomado en cuenta por los negociadores, otorgándole con ello un carácter de instrumento útil dentro del catálogo de mecanismos de financiamiento económico

Por último, cabe señalar, que al momento de escribir el presente trabajo, es lo que se encuentra estipulado en el tratado respecto al arrendamiento financiero, y a reserva de lo que finalmente se imponga en el documento aprobado de este ordenamiento jurídico y a la entrada en vigor del mismo

(4) "Tratado de Libre Comercio entre México, Canadá y Estados Unidos" (RESUMEN). Comunicado emitido por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, con fecha 14 de Agosto de 1992. Pág 17

CONCLUSIONES

1.- El Arrendamiento Financiero, es una figura jurídica, contemplada por el legislador, e incluida en diversas legislaciones donde se encuentra regulado y definido conforme a Derecho .

La Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, es el cuerpo normativo que básicamente regula en esta materia

2.- El Arrendamiento Financiero tiene sus bases constitucionales contempladas en los artículos 5, 25 párrafo I,II,III,V,VII, 73 fracción XXIX incisos B y F, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

3.- La naturaleza jurídica del Arrendamiento Financiero es múltiple, se encuadra como un intermediario financiero, como una organización auxiliar del crédito, como un contrato mercantil, así lo indican la legislación, la Jurisprudencia y la Doctrina.

4.- Respecto al arrendamiento Financiero, existen géneros próximos dentro de los cuales se ha pretendido encuadrar a esta figura jurídica, considerando como una modalidad de estos géneros, sin embargo, existe también con cada uno de ellos una diferencia específica, que le otorgan un carácter de figura *sui generis* y diferente a todos los demás

5.- El Poder Judicial de la Federación, a través de su órgano supremo: La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha emitido tesis en relación al Arrendamiento Financiero, definiendo su naturaleza, así como a la forma de manifestar la voluntad de las partes.

6.- La Arrendadora Financiera es una persona moral, plenamente constituida por la Ley, en calidad de Sociedad Anónima, su existencia en comercio es bajo una denominación social, e integrada bajo todos los parámetros que para estas personas, imponga la Ley General de Sociedades Mercantiles.

7.- Existen tres autoridades que básicamente son las competentes para conocer de la creación y del funcionamiento de las sociedades anónimas constituidas en arrendadoras financieras, estas autoridades son:

- La Secretaría de Hacienda y Crédito Público.
- La Comisión Nacional Bancaria.
- El Banco de México.

8.- El Ejecutivo Federal a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público otorga a las Arrendadoras Financieras una autorización para su funcionamiento, lo cual constituye una característica diversa a cualquier otra Sociedad Anónima.

Ante esta misma autoridad se llevan a cabo todas las modificaciones, adecuaciones y actualizaciones de estas organizaciones auxiliares del Crédito.

9.- El proceso de Constitución de las Arrendadoras Financieras, será como el de toda Sociedad anónima, integrada por todos los órganos de la misma, sin embargo, la homologación judicial no se requiere para su inscripción ante el Registro Público de la propiedad y del comercio, contando con la previa autorización de la autoridad mencionada.

10.- En relación a las Arrendadoras Financieras, la vigilancia externa estará a cargo de la Comisión Nacional Bancaria, órgano facultado para supervisar a estas organizaciones y su funcionamiento conforme al Cuerpo Normativo de la materia e independientemente de que las arrendadoras financieras cuenten con su propio órgano de vigilancia contemplando en los comisarios.

11.- La Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, impone a las Arrendadoras Financieras ciertas obligaciones, prohibiciones y otorga facultades para su funcionamiento y desarrollo de su actividad comercial.

12.- El Contrato de Arrendamiento Financiero, se encuentra definido en la ley de la Materia, en razón por la que es un acto jurídico tipificado y que se configura verdaderamente como un contrato, contando con elementos personal, material, y jurídico.

13.- El contrato de Arrendamiento Financiero se clasifica como un contrato típico, principal, consensual, bilateral, oneroso, aleatorio, de trato sucesivo, y formal.

14.- Las características de este contrato, varias de ellas, son propias y exclusivas de este acto jurídico, una de las principales son las denominadas opciones terminales, son tres y consisten en: la venta del bien, la participación en la venta de dicho bien, o la prórroga del contrato.

15.- El contrato de arrendamiento financiero cuenta con modalidades del mismo, las que se contemplan en la Ley y en la doctrina, así como las que se han originado con el uso práctico y cotidiano de esta figura jurídica.

16 - La Legislación de la materia contempla diversas formas de determinación del contrato de arrendamiento financiero, en favor de la arrendadora financiera, sin embargo para el caso del arrendatario, se omite señalar las causas por las que este puede dar por terminado el contrato, ante lo cual se acudirá a otras legislaciones aplicables supletoriamente o a los principios generales de derecho.

17 - El arrendamiento financiero es un instrumento jurídico económico que apoya a fabricantes, comerciantes o proveedores, para la obtención del financiamiento que requieren para el desarrollo de su actividad económica, sin que para esto se vean en la necesidad de desviar gran cantidad de su capital circulante.

18. El Arrendamiento financiero es un mecanismo cuya utilización genera, por su propia naturaleza, una deducibilidad de impuestos, y con ello un ahorro económico que repercute en el patrimonio de la Sociedad Anónima.

19 - Como una actividad comercial, el Tratado de Libre Comercio tendrá influencia en el Arrendamiento financiero, de concretarse este tratado, con base en lo señalado por el artículo 133 de nuestra Carta Magna, este instrumento Jurídico, integrará.

La Ley Suprema de nuestro país, una vez que se formalice conforme a Derecho, sus disposiciones respecto al arrendamiento financiero, serán aplicables plenamente.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- ACOSTA ROMERO, MIGUEL. "Derecho Bancario" Editorial Porrúa. 4ta. Edición. México 1991.
- 2.- BARRERA GRAF, JORGE "Tratado de Derecho Mercantil" Editorial Porrúa 12a Edición México 1991
- 3.- BARRERA GRAF, JORGE "La Nueva Legislación Bancaria" Editorial. Porrúa. México 1989
- 4.- CERVANTES AHUMADA, RAUL "Títulos y Operaciones de Crédito". Editorial Herrero 4a Edición, 2a Reimpresión. México 1990.
- 5.- DE LA GARZA Y HARO, SERGIO FRANCISCO "Derecho Financiero - Mexicano" Editorial Porrúa 11a. Edición. México 1982
- 6.- DE LA MADRID HURTADO, MIGUEL "Estudios de Derecho Constitucional. Economía y Derecho" Editorial UNAM México 1977.
- 7.- DE PINA, RAFAEL DE PINA VARA, RAFAEL. "Diccionario de Derecho" Editorial Porrúa 14a. Edición. México 1985.
- 8.- DIAZ BRAVO, ARTURO "Contratos Mercantiles" Editorial Harla

3a. Edición México 1989.

- 9.- GRECO, PAOLO. Curso de Derecho Bancario Traducción: Cervantes Ahumada Raúl. Editorial JUS. Mexico 1985
- 10.- GUTIERREZ VIGUERA, MANUEL. El Leasing Como Institución Financiera. Editorial Asociación para el progreso de la dirección Madrid, 1977.
- 11.- HAIME LEVY, LUIS. El Arrendamiento Financiero. Sus repercusiones Fiscales y Financieras. Ediciones Fiscales ISEF, S.A. 9a. Edición. México 1993.
- 12.- LEON TOVAR, SOYLA H. "El Arrendamiento Financiero". Ediciones UNAM Instituto de Investigaciones Jurídicas, Serie Estudios de Derecho Económico. México 1989
- 13.- MANTILLA MOLINA, ROBERTO. Derecho Mercantil. Editorial Porrúa 23a. Edición México 1984
- 14.- PALACIOS LUNA, MANUEL R. "Derecho Económico". Editorial Porrúa México 1990.
- 15.- PAZOS DE LA TORRE, LUIS. "Ciencia y Teoría Económica". Editorial Diana. 12a. Edición México 1986
- 16.- RIPERT, GEORGES. Tratado Elemental de Derecho Comercial

- Traducción Felipe Solá Cañizares. Francia 1954.
- 17.- RODRIGUEZ RODRIGUEZ, JOAQUIN. Derecho Bancario". Editorial Porrúa 7a. Edición México 1993.
- 18.- SERRA ROJAS, ANDRES. Derecho Administrativo Tomo II. Editorial Porrúa. 14a. Edición México 1988.
- 19.- VASQUEZ DEL MERCADO, Oscar. Contratos Mercantiles. Editorial Porrúa 3a Edición México 1990.
- 20.- VITCKER, JORGE. Derecho Económico. Editorial Harla, Colección de Textos Jurídicos. México 1991.
- 21.- ZAMORA Y VALENCIA, MIGUEL ANGEL. Contratos Civiles. Editorial Porrúa 4a. Edición, México 1992.

LEGISLACION

- CONSTITUCIÓN POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS
- LEY GENERAL DE ORGANIZACIONES Y ACTIVIDADES AUXILIARES DE CRÉDITO

- LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES.
- CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION.
- LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA.
- LEY DEL IMPUESTO AL VALOR AGREGADO.
- LEY PARA REGULAR LAS AGRUPACIONES FINANCIERAS.

HEMEROGRAFIA .

- DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION . 11 de Junio de 1992.
- CENTRO NAFIN PARA EL DESARROLLO DE LA MICRO Y PEQUEÑA EMPRESA. CUADERNILLO DE INFORMACION.
- TRATADO DE LIBRE COMERCIO ENTRE MEXICO, CANADA Y ESTADOS UNIDOS (RESUMEN) SECRETARIA DE COMERCIO Y FOMENTO INDUSTRIAL. TOMO I Y II.

BIBLIOGRAFIA

COMPLEMENTARIA .

GOMEZ DE SILVA, GUIDO. Breve Diccionario Etimológico de la Lengua Española. Fondo de Cultura Económica. México 1988.

GARCIA PELAYO Y GROSS, RAMON. Diccionario Larousse Ilustrado. Ediciones Larousse. Décimosegunda Edición. México 1988.

ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA. TOMO XX, Bibliografía OMEBA. Argentina 1978.