

Nº 155
251



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO.

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

"ARAGON"

**ESTUDIO JURIDICO DEL CONTRATO
DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO EN MEXICO**

T E S I S

Que para obtener el Título de:

LICENCIADO EN DERECHO

P r e s e n t a :

LAURA CRISTINA GONZALEZ SANCHEZ

San Juan de Aragón, Edo. de México a 17 de agosto de 1992.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



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.

I N D I C E

Página:

INTRODUCCION.

I

CAPITULO PRIMERO ANTECEDENTES DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO

| | |
|--------------------------------|---|
| 1. ANTECEDENTES GENERALES..... | 1 |
| 2. ANTECEDENTES EN MEXICO..... | 4 |

CAPITULO SEGUNDO EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO COMO ACTO DE COMERCIO

| | |
|--|----|
| 1. DEFINICION DE ACTO DE COMERCIO..... | 13 |
| 1.1 SU NATURALEZA JURIDICA..... | 25 |
| 1.2 CARACTERISTICAS..... | 30 |
| 1.3 ELEMENTOS DE EXISTENCIA Y DE VALIDEZ..... | 34 |
| 2. CALIDAD DE LOS SUJETOS QUE INTERVIENEN EN EL ACTO DE COMERCIO..... | 46 |
| 3. OBJETO DEL ACTO DE COMERCIO..... | 50 |

CAPITULO TERCERO EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO

| | |
|---|----|
| 1. DEFINICION..... | 54 |
| 2. CARACTERISTICAS..... | 61 |
| 3. NATURALEZA JURIDICA..... | 67 |
| 4. TIPOS DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO..... | 82 |

CAPITULO CUARTO
EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO

| | |
|--|-----|
| 1. ELEMENTOS DE EXISTENCIA..... | 93 |
| 2. ELEMENTOS DE VALIDEZ..... | 100 |
| 3. CARACTERISTICAS..... | 112 |
| 4. ACTOS DERIVADOS DEL CONTRATO..... | 116 |
| 5. SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS CON OTROS CONTRATOS..... | 119 |
| 6. MOMENTO EN QUE SE PERFECCIONA EL CONTRATO ESTANDO LAS PARTES AUSENTES..... | 125 |
| 7. VENTAJAS Y DESVENTAS DEL CONTRATO..... | 134 |

CAPITULO QUINTO
OBLIGACIONES Y DERECHOS DE LAS PARTES
EN EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO

| | |
|--------------------------------------|-----|
| 1. DE LA ARRENDADORA FINANCIERA..... | 139 |
| 2. DEL ARRENDATARIO FINANCIERO..... | 146 |
| 3. DEL FIADOR..... | 154 |
| | |
| ANEXO..... | 158 |
| | |
| CONCLUSIONES..... | 164 |
| | |
| FUENTES DE CONSULTA..... | 168 |

I N T R O D U C C I O N

Generalmente se ha dado la situación de que varios países, incluyendo el nuestro, adoptan un sin número de figuras jurídicas que han sido creadas por otros, a las cuales les imprimen diversas características que se adaptan a las necesidades propias.

Al arrendamiento financiero podría considerársele una de esas figuras, la cual en la actualidad adquiere mayor importancia, ya que es una opción más con la que cuentan empresarios y comerciantes para el mejor desarrollo de sus actividades (comerciales y empresariales). Por ello, existe en primer término la necesidad de que al estudiante de derecho se le proporcione una visión respecto al arrendamiento financiero y a los diversos temas que en él se pueden encontrar.

En un segundo término considero interesante conocer los elementos que componen o integran al contrato de arrendamiento financiero, cómo funciona dentro del campo jurídico y en determinado momento las repercusiones económicas que trae consigo; determinar las características que le son propias y que lo distinguen de otros contratos.

Sin lugar a dudas es un tema completo, porque se le puede estudiar desde diversos puntos de vista, ya sea como Sociedad Anónima, como Organización Auxiliar de Crédito y como contrato.

Cierto es que la intervención del Derecho es indispensable en todos los actos y relaciones que se originen entre las personas y que dependiendo de la calidad de las mismas y de los actos que éstas realicen, pueda determinarse que rama o ramas del Derecho habrán de encargarse de su regulación. De acuerdo a lo mencionado surge otro punto importante, la relación entre el Derecho Mercantil y el Derecho Fiscal en función del arrendamiento financiero, esto es, se relacionan porque este último toma del Derecho Mercantil conceptos jurídicos e instituciones; por otra parte, las actividades de las industrias y del comercio se encuentran sometidas a tributación.

En México el desarrollo de la actividad empresarial se verá beneficiada con este tipo de contrato, el cual adquiere cada día mayor importancia, lo cual se demuestra en razón del número de clientes que las arrendadoras financieras atienden, puesto que no esta destinado únicamente a empresas (pequeñas o grandes), sino también a personas físicas (comerciantes o no), que requieran de un servicio y ventajas como las que proporciona el arrendamiento financiero. Cabe señalar también que en nuestro país se ha experimentado en los últimos cinco años un crecimiento en el número de arrendadoras financieras.

Por tal motivo, en el presente estudio trataré temas como: los antecedentes del arrendamiento financiero, el arrendamiento financiero como acto de comercio, el arrendamiento financiero propiamente, en el cual haré referencia a su definición,

III

naturaleza jurídica, características y tipos; un capítulo dedicado al contrato de arrendamiento financiero y por último las obligaciones y derechos de las partes; temas que desarrollaré en cinco capítulos, respectivamente, incluyo además un anexo en el que le proporcione al lector un listado de las arrendadoras financieras que existen a la fecha en nuestro país.

C A P I T U L O P R I M E R O

ANTECEDENTES DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO

1. ANTECEDENTES GENERALES.

2. ANTECEDENTES EN MEXICO.

CAPITULO PRIMERO
ANTECEDENTES DEL ARRENDAMIENTO FINANCIERO

1. ANTECEDENTES GENERALES.

Todas las figuras jurídicas que se encuentran vigentes y aún las que ya no lo son (derecho positivo), tienen un punto de partida, una serie de circunstancias que les dieron origen y por consiguiente nos permiten conocer y estudiar la forma en que se han desarrollado.

Con base a lo anterior, comenzaré por señalar que la figura jurídica del arrendamiento financiero se originó precisamente en los Estados Unidos, en el año de 1952, coincidiendo en ello varios tratadistas al mencionar el caso del director de una fábrica de productos alimenticios, llamado Boothe quien tenía el compromiso de entregar un pedido de alimentos a la Marina, y debido a la urgencia y carencia de maquinaria especial para la elaboración de dichos productos, ideó la forma de tomar en arrendamiento la maquinaria que necesitaba, quizá lo llevó a percibir tal determinación el carecer de recursos necesarios para comprarla o por el excesivo costo de adquisición de la misma, como lo sugiere Díaz Bravo.¹

¹ Cfr. Contratos Mercantiles. 2a ed., México, Edit. Harla, 1987, p. 96.

Es así como se le atribuye al señor Boothe la creación del arrendamiento financiero (denominado también "leasing" - arrendamiento), y en vista de los resultados satisfactorios que obtuvo, decidió crear dos sociedades, cuyo objeto consistía en dar bienes en arrendamiento financiero. La primera de ellas la United States Leasing Corporation, establecida en San Francisco, California con ayuda del Bank of America; la segunda fue la Boothe Leasing Corporation. Posteriormente se crearon diversas sociedades de arrendadoras financieras, en las que intervenían: "los bancos, compañías de seguros, sociedades financieras de venta a plazos, como la National Equipment Rental, Equip Lease, Hudson Leasing Corporation, Lease Plan International, American Industrial Leasing Co."²

Sin embargo, existen datos de fecha anterior al año de 1952 - fecha reconocida como antecedente del actual "leasing"- como son los siguientes: en 1864, en los Estados Unidos "Gordon Mackey inventó una máquina de coser suelas de zapatos y decidió ponerla al mercado sobre la base de un arrendamiento; en 1945 la United States Shoes Machinery Corporation alquiló sus máquinas a los comerciantes de zapatos, la corporación quedaba como propietaria y el arrendatario podía obtener un nuevo equipo suscribiendo un contrato nuevo si el material quedaba

² LEON, Tovar Soyla H. El Arrendamiento Financiero (leasing) en el Derecho Mexicano. Una opción para el desarrollo. México Universidad Nacional Autónoma de México, 1989, p. 17.

anticuado o si el primer contrato había finalizado".³

Por otra parte, Gutiérrez Viguera señala dos casos ocurridos dentro del siglo XIX: "el de la compañía explotadora de los grandes ferrocarriles americanos, que recurrieron al régimen del leasing para adquirir locomotoras y vagones, y el caso de la Bell Telephon System, que puso en explotación sus teléfonos mediante un servicio combinado de alquiler y asistencia técnica".⁴

Es en Estados Unidos, sin lugar a dudas en donde se desarrolló y aceptó la figura jurídica del arrendamiento financiero, debido a la necesidad de capital, al aumento de la competencia, a los progresos científicos y por lo tanto la obligación de las empresas para renovar sus bienes y equipos; todo lo anterior dio la pauta para la creación de un instrumento jurídico capaz de satisfacer las exigencias del tráfico comercial.

La figura jurídica en cuestión se traslada a Europa y es adoptada por varios países como: Gran Bretaña, Francia, Bélgica, España e Italia.

Los pioneros del "leasing" en Gran Bretaña fueron los

³ LEON, Tovar Soyla H. Op. Cit., p.p. 15 y 16.

⁴ Contratos Comerciales. 2a ed., México, Edit. Harla, 1987, p. 47.

fabricantes de máquinas electrónicas para el tratamiento de la información. Gutiérrez Viguera, considera que el "leasing" tuvo su "primera presentación en Europa con la creación de Elco, en Gran Bretaña en 1961, siguiéndole otras sociedades, como: Mercantil Credit Ltd., Astley International Trust, Industrial Leasing and Financed Ltd."⁵

Aparece la figura del "leasing" en 1961, en Italia y comienza a practicarse por filiales de empresas estadounidenses, como la American Industrial Leasing. En 1962, en Francia con la creación de Locafrance, iniciada por la Banque de l'Indochine. Un año después en 1963, se creó en Bélgica Locabel. En el mismo año en España, la primera sociedad de "leasing" que se originó fue Alequinsa. Con posterioridad se crearon otras sociedades: Alquiber, Iberleasing, C.I.F., LICO, entre otras.

2. ANTECEDENTES EN MEXICO.

El marco que sirvió en México para la aparición del arrendamiento financiero fue a partir de los años sesentas. Dicha figura se introdujo a consecuencia de los usos y prácticas comerciales. La primera arrendadora financiera que se estableció en

⁵ Op. Cit., p. 50.

nuestro país fue la Interamericana de Arrendamiento, S.A (denominándosele después Arrendadora Serfin, S.A), empresa que se constituyó entre 1960 y 1961.

En los inicios de los años setentas, surgen diversas sociedades de arrendadoras financieras bancarias, constituidas por bancos locales y extranjeros, tales como: Arrendadora Bancomer con Manufacturer Hanover Leasing Corporation; Arrendadora Banamex con Citicorp; Arrendadora Internacional con Societe General; Arrendadora Comermex con Bank of America; Arrendadora Banpaís, S.A; Arrendadora Bancroser, S.A e Impulsora de Equipo de Oficina, S.A (IEOSA).

"Durante la segunda década de los setentas, el arrendamiento tuvo un crecimiento muy acelerado, concentrando su cartera principalmente en la industria de la construcción y del autotransporte".*

Existen además, de los antecedentes supra mencionados, otros relacionados con el aspecto legal del arrendamiento financiero, es decir, antes del año de 1966, no existía disposición legal que regulara al arrendamiento financiero. Es hasta el 30 de abril del

* Vicepresidencia de Investigación del Grupo Guadalajara del Instituto Mexicano de Ejecutivos de Finanzas. Fuentes de Financiamiento. Guadalajara, Jalisco, Edit. Conexión Gráfica, (s.f), p. 83.

mismo año, en que la Dirección General del Impuesto sobre la Renta emite su criterio número 13, con el objeto de regular el contrato de arrendamiento financiero, en el cual al transcurrir el plazo forzoso el arrendatario puede adquirir los bienes que tiene en arrendamiento mediante pago de un precio simbólico; este primer juicio era sólo para efectos fiscales.

Las circunstancias que motivaron al citado criterio, se fundaron en las solicitudes que diversas empresas enviaron a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, cuya pretensión consistía en que se autorizara "un por ciento mayor a efecto de realizar la depreciación de bienes tales como maquinaria, equipo y herramienta para la industria, camiones, automóviles y cualquiera otros vehículos destinados al transporte, que son objetos de contratos de arrendamiento con opción de compra".⁷

La Dirección General del Impuesto sobre la Renta en respuesta a dichas solicitudes, y basándose para ello en lo dispuesto por los artículos: 10 del Código Fiscal de la Federación, 371 del Código de Comercio y 19 fracción IV, inciso (g) de la Ley del Impuesto sobre la Renta, decidió aplicar las siguientes reglas:

⁷ HAIME, Levy Luis. El Arrendamiento Financiero sus Repercusiones Fiscales y Financieras. 6a ed., México, Ediciones Fiscales Isef, 1986, p. 39.

"I. A las operaciones de referencia deberá dárseles fiscalmente el trato de ventas en abonos, en virtud de la opción que tienen los arrendatarios de comprar o enajenar los bienes objeto de los contratos, al terminar los plazos forzosos pactados y en razón a que cumplidas las prórrogas, los arrendatarios adquieren la propiedad de los bienes, ya sea por que se extinga el arrendamiento o los propios arrendatarios cubran cantidades simbólicas por los bienes arrendados".*

II. Opción para las arrendadoras, en cuanto a dos cuestiones: considerar en el ingreso del ejercicio, el total del precio que arroje la suma de las prestaciones pactadas; la otra opción consistía en acumular únicamente las prestaciones que efectivamente les hubiesen sido pagadas, con deducción del costo que les corresponda.

III. En caso de que se recuperasen por incumplimiento de los contratos los bienes objeto de los mismos, estos quedarían incluidos nuevamente en el inventario al precio original de costo, deduciendo únicamente el demérito real que hubieran sufrido o aumentado con el valor de las mejoras en su caso.

IV. Para los arrendatarios que enajenaren los bienes arrendados, una vez finalizados los plazos pactados, ambas partes deberían

* HAIME, Levy Luis. Op. Cit., p. 40.

acumular con ingreso gravable, los importes de las ventas en la proporción que le correspondiera según los contratos respectivos.

V. Los arrendatarios podrían optar por deducir el importe de las rentas pagadas y demás gastos, o bien, sujetarlo a depreciación.*

La revocación del criterio número 13 no se hizo esperar, situación que fue motivada por el perjuicio que sufría el fisco al equiparar el arrendamiento financiero con la operación mercantil denominada venta en abonos, y por tanto, tener ambos contratantes fuertes deducciones, es decir, al arrendador de maquinaria y equipo con opción de compra se le permitía deducir el costo del bien durante el período del contrato, en tanto que el arrendatario deducía el importe total de las rentas derivadas del mismo contrato.

Tal situación concedía diversas consecuencias jurídicas a las partes en un mismo contrato. Por lo anterior, el 23 de septiembre de 1969 y con fundamento en el artículo 82 del Código Fiscal de la Federación, se revocó y determinó, respecto al criterio número 13 lo siguiente: "tratándose de contratos de arrendamiento de maquinaria y equipo con opción de compra, se le otorgarán al contrato las mismas consecuencias jurídicas para ambas partes, es decir, que el

* En relación a las cinco reglas antes mencionadas cfr. a: LEON, Tovar Soyla H. Op. Cit., p. 20; y HAIME, Levy Luis. Op. Cit., p.p. 40 y 41.

arrendatario siguiera deduciendo el valor de las rentas pactadas, pero que el arrendador no podía deducir el costo de los bienes dados en arrendamiento, sino únicamente su depreciación en los términos que establece el artículo 21 de la Ley del Impuesto sobre la Renta".¹⁰

Posteriormente, el 19 de noviembre de 1974, la Ley del Impuesto sobre la Renta es reformada, se fijan las bases de tributación y control del arrendamiento financiero. El 31 de diciembre de 1979, se reforma nuevamente la citada ley, con el objeto de modificar el régimen del arrendamiento financiero.

A pesar de que existen datos en el Código Civil de Quintana Roo de 1980, del arrendamiento financiero, considero que de ninguna manera debe considerarsele propiamente como tal, en primer término puesto que ninguna de sus características coinciden con el tratamiento legal que actualmente se le da al arrendamiento financiero (a excepción del uso o goce del bien), en un segundo término, porque al estar contenido en una disposición de carácter civil se le considera como un contrato civil -y no como en realidad es, un contrato mercantil-. Por otra parte, las características que el Código Civil en cuestión le otorga al arrendamiento financiero encuadran con algunos de los tipos de arrendamiento financiero que existen, como mas adelante lo estudiaré.

¹⁰ HAIME, Levy Luis. Op. Cit., p. 43.

Lo que en determinado momento podría argumentarse, respecto a lo anterior, es que muchas veces nuestro derecho toma del derecho extranjero diversas figuras jurídicas, a las cuales les imprime ciertas características, alterando por ello la naturaleza jurídica de las mismas.

Es el 31 de diciembre de 1981, fecha importante para el arrendamiento financiero en México, por diversas razones: la primera, se introduce por primera vez el concepto de arrendamiento financiero al adicionarse la fracción IV del artículo 15 del Código Fiscal de la Federación; en una segunda posición se ajusta el régimen fiscal de la figura jurídica en cuestión, en los artículos 48, 49 y 50 de la Ley del Impuesto sobre la Renta y como último punto al respecto, la reforma a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares (la cual posteriormente fue abrogada), que además de reglamentar a el contrato de arrendamiento financiero, incorpora a las arrendadoras financieras como Organizaciones Auxiliares de Crédito, sujetas a concesión gubernamental.

Este instrumento financiero presentó un auge entre 1975 y 1982. Empero la crisis de 1982, afectó sustancialmente a estas empresas por la interrupción del financiamiento en moneda extranjera, la recesión del producto que contrajo las necesidades de inversión y por tanto, de arrendamiento.

"A partir de 1983 (noviembre aproximadamente), las instituciones de crédito que acababan de transformarse en instituciones de banca múltiple, fueron nacionalizadas y pasaron a manos de la administración federal, con lo que las arrendadoras profesionales que de hecho formaban parte de la banca múltiple, aún cuando no lo eran de derecho, quedaron definitivamente excluidas de dichos grupos, convirtiéndose en independientes, pero, algunas de ellas, con fuertes problemas financieros, dadas sus fuentes financieras pasaron a ser del Estado".²²

Sin embargo, para 1988 y especialmente en 1990, luego de la nueva legislación financiera y algunos cambios en su operatividad, el negocio se ve como uno de los más prósperos e indispensables para la nueva etapa de crecimiento y estabilidad económica que vivirá México. Con la nueva Ley de Organizaciones Auxiliares de Crédito, el arrendamiento financiero adquirió más los matices de su actividad financiera, y tuvo que asemejarse más al departamento de banca especializada en activos fijos.

Considero importante, hacer mención de que en 1988, se encontraban operando en el país 10 arrendadoras financieras; para 1989, impulsadas por el auge del mercado, ya había 25 y en 1990, la Asociación Mexicana de Arrendadoras Financieras registró un total de

²² HAIME, Levy Luis. Op. Cit., p. 28.

C A P I T U L O S E G U N D O

EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO COMO ACTO DE COMERCIO

- 1. DEFINICION DE ACTO DE COMERCIO.**
 - 1.1 SU NATURALEZA JURIDICA.**
 - 1.2 CARACTERISTICAS.**
 - 1.3 ELEMENTOS DE EXISTENCIA Y DE VALIDEZ.**
- 2. CALIDAD DE LOS SUJETOS QUE INTERVIENEN EN EL ACTO DE COMERCIO**
- 3. OBJETO DEL ACTO DE COMERCIO.**

38, aumentando a 52 para 1992.*

Actualmente, la figura jurídica del arrendamiento financiero se encuentra regulada en: el artículo 3 fracción II y en el Capítulo II (artículos 24 al 38) de la Ley General de Organizaciones Y Actividades Auxiliares de Crédito, vigente.

* Al respecto, remítase el lector al anexo del presente trabajo, p. 158, el cual contiene el número y los nombres de las arrendadoras financieras que existen en México.

CAPITULO SEGUNDO

EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO COMO ACTO DE COMERCIO

1. DEFINICION DE ACTO DE COMERCIO.

El objetivo principal, en el desarrollo del presente Capítulo, es que, con fundamento en el estudio del acto de comercio pueda determinarse, como se enlazan o compaginan los elementos que constituyen tanto al arrendamiento financiero como al acto de comercio. Por tal razón, es necesario partir de la definición del acto de comercio.

"Aún cuando todos los legisladores han desistido del propósito de dar una definición del acto de comercio, probablemente por reputarla imposible, muchos ambiciosos mercantilistas se han propuesto reducir a unidad la variada congerie de los declarados por las leyes actos de comercio y han creído encontrar un concepto al cual reducir todos. ¡Vana ilusión!".¹²

La intención de los tratadistas, en materia mercantil, para definir al acto de comercio, ha quedado obstaculizada, al respecto Rafael de Pina Vara menciona: "la noción de acto de comercio, por sus

¹² MANTILLA, Molina Roberto L. Derecho Mercantil. 15a ed., México, Edit. Porrúa, 1975, p. 58.

múltiples facetas, parece haber escapado hasta ahora, a pesar de los arduos esfuerzos de destacados mercantilistas a los límites precisos de una definición. Los autores en su mayoría, consideran inalcanzable, imposible, la formulación de una definición del acto de comercio".¹³

Coinciden en señalar ellos mismos que es ardua la tarea de dar una definición lo más adecuada posible respecto al mencionado acto, esto es, que una sola definición quede integrada por todos los elementos que constituyen al acto de comercio, en la que se mencionen: la importancia de la calidad de los sujetos que intervienen, el objeto u objetos sobre los que recae dicho acto y las condiciones establecidas por la ley, que de manera enunciativa precisen qué actividades se consideran actos de comercio y aquellos que por analogía la propia ley resuelve sean considerados como tales. Para Felipe de Jesús Tena, "la imposibilidad de dar una definición es solamente de orden práctico, porque el legislador ha propendido siempre a extender la aplicación del derecho comercial a relaciones que en realidad no son comerciales, pero que mejor se disciplinan por la ley mercantil que por la civil".¹⁴

¹³ Derecho Mercantil Mexicano. 8a ed., México, Edit. Porrúa, 1975, p. 22.

¹⁴ Derecho Mercantil Mexicano. 9a ed., México, Edit. Porrúa, 1978, tomo I, p. 52.

Es mi propósito antes de citar algunas definiciones del acto de comercio, destacar los puntos más relevantes en relación al tratamiento y evolución que ha experimentado la definición del acto de comercio en la doctrina y en las legislaciones extranjeras.

Para la doctrina, el acto de comercio se explica a través de dos sistemas: a) el subjetivo que se apoya en la calidad del comerciante para definir la mercantilidad de un acto y, b) el objetivo, que es "el criterio que determina las operaciones o negocios que ofrecen en sí nota comercial".¹⁵ Es decir, por medio del sistema objetivo se define a los actos de comercio en consideración a ciertos actos calificados de mercantiles por sí, independientemente de la calidad del sujeto que los realice (sea comerciante o no).

Cabe señalar, que el derecho mercantil en un principio se constituyó o fue exclusivo por decirlo de alguna manera, de los comerciantes, ya que las primeras codificaciones comerciales aparecieron en la Edad Media, época en la que las controversias surgidas entre los comerciantes fueron resueltas, con arreglo a las leyes particulares y tribunales integrados por los mismos comerciantes, esto es, la autoridad estatal no intervenía de ninguna manera para dirimir dichas controversias, en tanto que el contenido

¹⁵ CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. 12a ed., Buenos Aires, Edit. Heliasta, 1979, tomo I, p. 137.

de sus leyes se vio impregnado por los usos y costumbres, considerándosele por ello un derecho subjetivo.

Posteriormente, la definición del acto de comercio objetivo es introducida por diversas razones: se generalizó la realización de actividades comerciales por personas no comerciantes y por consiguiente se les dio el trato de comerciantes, con el objeto de que pudiesen ser demandados ante los cónsules. En los inicios del siglo XIX, el carácter subjetivo pasa a un segundo término, debido al nacimiento de los estados nacionales, los cuales asumieron la función legislativa mercantil, resolvieron que no era indispensable la calidad de comerciante para estar protegido por las leyes mercantiles respecto a los actos que ejecutaren y a los cuales la ley les concedía el carácter de mercantil, denominándosele así actos de comercio objetivos.

En este orden de ideas, las legislaciones extranjeras adoptaron uno de los sistemas de calificación (subjetivo u objetivo) o ambos; en España, por ejemplo, predomina el sistema objetivo, en Alemania el subjetivo; mientras que el sistema mixto (subjetivo-objetivo) impera en el derecho mercantil italiano y francés.

· "El Código de Comercio francés de 1807 dio el paso decisivo. Inspirado en las ideas de Revolución, se propuso borrar en el derecho mercantil toda huella de derecho gremial o de clase. Para ello era

preciso desvincular del acto de comercio a la persona del comerciante, formulando el concepto de acto de comercio objetivo".¹⁶

Sin embargo, se hace una crítica al derecho francés, ya que los redactores de su Código de Comercio mantuvieron el principio de que era competencia de los tribunales de comercio resolver los litigios entre comerciantes. Después en el artículo 631 de su legislación mercantil añadieron: "que aquellos tribunales correspondan igualmente los litigios relativos a los actos de comercio entre todas personas".¹⁷

Los Códigos de Comercio español de 1829, alemán de 1861 e italiano de 1882, fundaron sobre el acto de comercio objetivo, su derecho mercantil con influencia de la separación que el Código de Comercio francés hizo entre actos de comercio y comerciante. Consecuentemente, la codificación alemana de 1897, suprime la categoría de los actos de comercio objetivos (absolutos), volviendo a retomar la idea de que el acto de comercio es el realizado por un comerciante, siempre que pertenezca a la explotación de su industria mercantil.

¹⁶ GARRIGUES, Joaquín. Curso de Derecho Mercantil. 7a ed., México, Edit. Porrúa, 1979, p. 141.

¹⁷ RIPERT, Georges. Tratado Elemental de Derecho Comercial. Buenos Aires, Edit. Argentina, 1954, tomo I, p. 137.

"El Código de Comercio español en su artículo 20. dice: "Serán reputados actos de comercio los comprendidos en este código y otros cualesquiera de naturaleza análoga". La delimitación del derecho mercantil por medio del acto de comercio se hace en el párrafo anterior del mismo artículo: "Los actos de comercio, sean o no comerciantes los que los ejecuten y estén o no especificados en este código, se regirán por las disposiciones contenidas en él".^{1º} A pesar de que en la codificación española se hace una distinción de los actos y comerciantes, se considera inexacta la fórmula antes mencionada, en el sentido de que muchos de los contratos regulados por el derecho mercantil han sido tomados del derecho civil y por lo tanto jamás serán considerados actos de comercio análogos.

Es importante -antes de continuar con la exposición- hacer un breve paréntesis respecto a lo mencionado hasta ahora. Ciertamente es que el acto de comercio juega un papel sobresaliente en el derecho mercantil, ya que delimita qué clase de actos habrán de ser regulados por dicha materia; sin la intención de dar a entender que "el derecho mercantil se agota en la consideración de los actos de comercio que las leyes mercantiles enuncian".^{2º}

En cuanto a los sistemas de calificación del acto de comercio

^{1º} GARRIGUES, Joaquín. Op. Cit., p. 145.

^{2º} BARRERA, Graf Jorge. Instituciones de Derecho Mercantil. México, Edit. Porrúa, 1989, p. 51.

considero acertada la opinión de Joaquín Garrigues: "tanto los actos objetivos como los subjetivos hay que referirlos a la explotación de una industria mercantil. No hay actos mercantiles aislados, ni objetivos, ni subjetivos, porque todo acto mercantil tiene que pertenecer a la explotación de la empresa de quien realiza el acto".²⁰

Una vez hecho lo anterior, procedo a enunciar algunas de las definiciones del acto de comercio que han sido aportadas por la doctrina y por la jurisprudencia:

a) "Denominase acto de comercio a la expresión de la voluntad humana susceptible de producir efectos jurídicos dentro del ámbito de la realidad reservada a la regulación de la legislación comercial".²¹

b) "Acto jurídico que da lugar a la aplicación de las leyes comerciales, ya sea respecto de todas las personas que son parte de él, ya respecto de alguna de ellas solamente".²²

²⁰ Op. Cit., p. 139.

²¹ PINA, Vara Rafael De. Diccionario de Derecho. 16a ed., México, Edit. Porrúa, 1989, p. 51.

²² CAPITANT, Henry. Vocabulario Jurídico. Buenos Aires, Edit. De Palma, 1979, p. 21.

c) "Se reputan actos mercantiles todos los que estén regidos por el Código de Comercio y sus leyes complementarias, sean o no comerciantes quienes los realicen".²³

d) "El regido por las leyes mercantiles, y juzgado por los tribunales con arreglo a ellas. El de índole jurídica específica cuando lo realiza un comerciante".²⁴

e) "Los comportamientos y conductas de contenido volitivo e intelectual, los actos materiales efectuales o reales y también los instrumentales que tienen trascendencia en relación con la coexistencia socioeconómica nacional e internacional".²⁵

"ACTOS DE COMERCIO. No se reputan como tales las ventas hechas por las instituciones de crédito de los bienes adjudicados en pago.- La venta que hace una institución bancaria, en el caso una financiera, de los bienes adquiridos mediante una adjudicación en pago, no es un acto de comercio sino un acto esencialmente civil, por no ser material ni formalmente una operación bancaria ni hacerse con la finalidad primordial de especulación comercial, ni ser una

²³ OSSORIO, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. 12a ed., Buenos Aires, Edit. Heliasta, 1979, p. 30.

²⁴ CABANELLAS, Guillermo. Op. Cit., p. 136.

²⁵ MUÑOZ, Luis. Derecho Mercantil. México, Edit. Cárdenas, 1973, tomo I, p. 182.

operación necesaria para llevar un cometido específico de financiación de la producción, ni colocación de capitales, por lo que tales actos no están comprendidos en el artículo 75 fracciones II y XIV del Código de Comercio ni en el artículo 26 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares".²⁶

Como puede apreciarse, en las definiciones supra mencionadas -sin duda incompletas- algunas hacen referencia a la expresión de la voluntad humana de producir efectos jurídicos en el campo del derecho mercantil, otras se limitan en señalar que los actos de comercio son los enunciados en las leyes mercantiles respectivas. Sin embargo, cada una de ellas aporta elementos importantes, que pueden servir de fundamento para conformar una definición más nutrida: el acto de comercio, "es la manifestación de la voluntad de dos o más personas (comerciantes o no), en la realización de alguno de los actos enumerados en el Código de Comercio y en sus leyes complementarias, siempre que dicho acto se haga con el objeto de especular comercialmente, produciendo por tanto efectos jurídicos dentro del ámbito del derecho mercantil".

Nuestra legislación mercantil recurre al sistema enunciativo para explicar el acto de comercio (artículos 1 y 75 del Código de Comercio), dejando a un lado el de la definición, debido a que

²⁶ Boletín. Año III abril y mayo, 1976. Núms. 28 y 29. Sala Auxiliar. Página 51.

resulta imposible dar una definición que comprenda a todos los actos enunciados por el legislador, a decir de Felipe de Jesús Tena: "Si pudiera entreverse en esa enumeración algún principio común y directivo que informara sus diversos miembros, posible nos sería construir sobre ese substratum la definición legal del acto de comercio y establecer así con toda certidumbre los límites del derecho comercial".²⁷

En cuanto al sistema de calificación adoptado por nuestro Código de Comercio es el mixto (subjetivo-objetivo) aunque algunos autores consideran que es más objetivo.

Para una mejor comprensión de los actos de comercio, enumerados en el artículo 75 del Código de Comercio vigente, varios tratadistas coinciden en someter a una clasificación basada en criterios generales, la enumeración de dichos actos.*

La primera clasificación (figura 1) corresponde al tratadista Arcangeli, la cual ha sido citada por: Rodríguez y Rodríguez, Felipe

²⁷ Op. Cit., p. 51.

* Se recomienda al lector remitirse directamente al Código de Comercio, ya que en las siguientes clasificaciones me limito a señalar, del artículo 75 del mencionado ordenamiento, únicamente las fracciones, sin precisar su contenido.

J. Tena y Mantilla Molina.²² La segunda clasificación (figura 2), es la de Luis Muñoz que se apoya en Barrera Graf.²³

**I) Actos de comercio
absolutamente
mercantiles.**

Son aquellos que siempre lo son "sea cualquiera quien los ejecute, en cualquier forma y con cualquier propósito".

**II) Actos de comercio
relativamente
mercantiles.**

Aquellos que pueden serlo y dejan de serlo según, concurren "para ellos cada uno de ellos ciertas y determinadas condiciones".

Estos se dividen en las siguientes categorías:

- a) Que respondan a la noción económica del comercio.
- b) Actos que emanen de empresas.
- c) Actos accesorios o conexos a otros actos de comercio.
- d) Actos que se refieran al ejercicio profesional del comercio.

(Figura 1)

²² Cfr. Curso de Derecho Mercantil. 13a ed., México, Edit. Porrúa, 1978, tomo I, p. 30; Op. Cit., p. 54; Op. Cit., p. 61, respectivamente.

²³ Op. Cit., p.p. 152 y 153.

I) ACTOS PRINCIPALES

Por el sujeto
que los realiza

XIV
XVIII
XX
XXI
XXIII
XVIII

Por el objeto
en que recaen

III
IV
XV
XVIII
XIX

Por el motivo
o fin

I
II
V a XI
XVI

Por la forma

XXI

II) ACTOS ACCESORIOS
O CONEXOS

Negocios
comerciales
accesorios.

XII
XIII
XVII

Actos realizados
por los empleados
de los comercian-
tes en lo que con-
cierne a la nego-
ciación.

XXII

(Figura 2)

1.1 NATURALEZA JURIDICA.

Existen acontecimientos en la materia mercantil que son hechos jurídico-mercantiles, por cuanto producen efectos jurídicos de esta clase y por lo tanto no pueden considerarse actos jurídicos, porque no suponen participación de la voluntad humana. Por lo anterior, el Código de Comercio español al emplear la palabra acto, lo hace en un sentido amplio, es decir, no la aplica como equivalente a acto jurídico, sino más bien en el sentido que abarque los hechos naturales, en cuanto estos producen consecuencias jurídicas.

Cabe señalar, que el hecho jurídico en sentido amplio, es todo acontecimiento, ya se trate de un fenómeno de la naturaleza o de un hecho del hombre (posibilidad o facultad de hacer alguna cosa), que el ordenamiento jurídico toma en consideración para atribuirle consecuencias de derecho.*

De acuerdo con la teoría francesa, en el hecho jurídico (lato sensu) se distinguen: a) los hechos en estricto sentido, en los que no media la voluntad humana, esto es, no interviene la intención del

* Para un estudio más amplio respecto al hecho y al acto jurídico se recomienda: GALINDO, Garfias Ignacio. Derecho Civil. Primer Curso. 8a ed., México, Edit. Porrúa, 1987, Capítulo IX, p. 204 y siguientes; GARCIA, Máñez Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. 28a ed., México, Edit. Porrúa, 1978, Capítulo XII, p.p. 177 a 185.

hombre ni en la realización del hecho, ni en la producción de consecuencias y, b) el acto jurídico es el hecho voluntario ejecutado con la intención de realizar consecuencias de derecho y por eso se define como una manifestación de la voluntad. Puede decirse que el hecho jurídico es el género y el acto la especie.*

La enumeración de actos de comercio, contenidos en las veinticuatro fracciones del artículo 75 del Código de Comercio no establece una lista de actos jurídicos y mucho menos, de hechos jurídicos, como así lo señala el tratadista Joaquín Rodríguez y Rodríguez.²⁰ Por su parte, Barrera Graf señala: "De la gran categoría de hechos jurídicos regulados por el derecho, el Código de Comercio se refiere solamente a aquellos en los que existe una manifestación de la voluntad encaminada a producir efectos jurídicos comerciales, o sea, a los actos jurídicos, ya que en forma expresa habla nuestro ordenamiento mercantil de actos de comercio".²¹

Sin embargo, los acontecimientos naturales que se producen sin la actuación voluntaria y consciente del hombre, por citar algunos ejemplos: los siniestros en materia de seguros, la explosión de máquinas (responsabilidad civil extracontractual), puede hablarse

* Ver figura 3, p. 29.

²⁰ Cfr. Op. Cit., p. 29.

²¹ MUÑOZ, Luis. Op. Cit., p. 151.

también del transcurso del tiempo en relación con los efectos de prescripción y caducidad; si en un momento dado, llegasen a producir efectos en torno o con ocasión de una actividad comercial serán considerados materia de regulación del derecho mercantil.

Felipe J. Tena, citando a Arcangeli, señala: "si la ley hubiese hablado de hechos de comercio habría incurrido en una inexactitud, pues nos habría hecho creer que la materia de comercio puede comprender hechos que no son humanos, lo que no puede ser, porque el comercio es una rama de la actividad humana, y, por lo mismo, un conjunto de actos y únicamente de actos".²²

Se mencionó anteriormente que los hechos jurídicos pueden ser naturales y del hombre (actos jurídicos) y en estos últimos se encuentran los voluntarios, los involuntarios y los que van en contra de su voluntad, por lo tanto hay hechos jurídicos ejecutados por el hombre pero en ellos la voluntad no está encaminada a producir consecuencias de derecho; esos hechos voluntarios pueden ser lícitos (llamados también negocios jurídicos) o ilícitos. Esta clasificación comprende dentro de la terminología romana los contratos y los cuasicontratos, los delitos y los cuasidelitos.

Son materia del derecho mercantil tanto los actos lícitos como

²² Op. Cit., p. 49.

los ilícitos (actos contrarios "a las leyes de orden público o a las buenas costumbres") que han sido celebrados con ocasión de una actividad comercial. "La nota de ilicitud no afecta el carácter comercial o civil del acto, sólo provoca la aplicación de las sanciones que se establezcan en el ordenamiento legal respectivo; unas veces meramente civiles (daños y perjuicios, intereses moratorios), otros de carácter mercantil (nulidad en el caso de sociedades), o bien de naturaleza administrativa (multas, destitución de cargos públicos), y algunos finalmente que son constitutivos de delitos genéricos o específicos en materia mercantil".¹³

"Sin embargo, tanto el artículo 75 como el cuerpo de leyes comerciales y no comerciales, como la Ley de Minas y la de Petróleos que hablan de actos de comercio, sólo se refieren a las actividades lícitas, sin incluir a los delitos y cuasidelitos comerciales. Tanto unos como otros ciertamente están regulados en el Código de Comercio y en otras leyes mercantiles pero su consideración es ajena a la enumeración de los actos de comercio".¹⁴

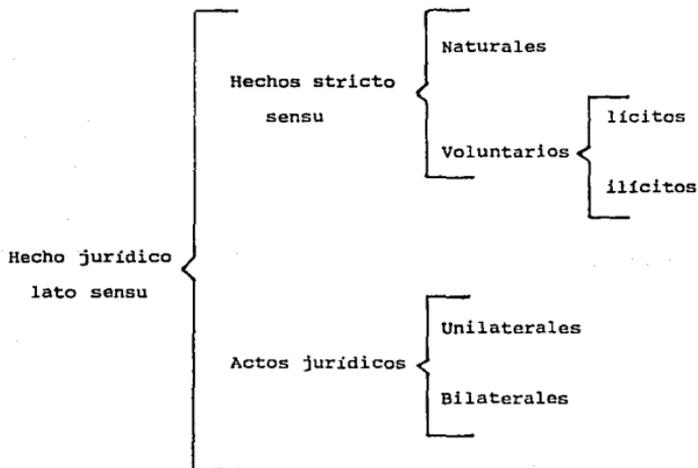
Con lo hasta aquí expuesto, puedo decir que el acto de comercio es una especie del acto jurídico, y, que su denominación puede traducirse como un acontecimiento de actividades o manifestaciones

¹³ BARRERA, Graf Jorge. Op. Cit., p. 74.

¹⁴ MUÑOZ, Luis. Op. Cit., p. 152.

(volitivas) humanas, que llevan impresa la intención de especular comercialmente, luego entonces, serán exclusivos del derecho mercantil.

"Ya que la ley ha excluido de la materia de comercio los hechos no humanos, e incluido en la misma algunos actos humanos ilícitos, se ha expresado correctamente al hablar de actos de comercio en general."²⁵



(Figura 3)

²⁵ TENA, Felipe de Jesús . Op. Cit., p. 50.

1.2 CARACTERISTICAS.

De entre las notas distintivas o cualidades que determinan al acto de comercio se encuentran las siguientes: a) la habitualidad, b) la profesionalidad, c) el ánimo de lucro y, d) la finalidad del cambio y circulación de la riqueza.

A simple vista, puedo decir que existe entre las mencionadas características una relación ya que las mismas son factores determinantes que constituyen el comercio. Con el fin de dar una explicación -lo más completa posible- de las características del acto de comercio, es necesario partir de lo que se entiende por comercio, "en su acepción económica consiste esencialmente en una actividad de mediación o interposición entre productores y consumidores, con propósito de lucro".²⁶

Más, esta definición de carácter económico, no es la adecuada a pesar de las siguientes circunstancias: en los orígenes del derecho mercantil existía una relación estrecha entre éste y el concepto económico del comercio, y por otra parte se ha considerado al comercio como un punto de partida histórico del derecho mercantil. Se considera no apta para ser aplicada al actual derecho mercantil, porque los límites del campo de aplicación de las normas mercantiles

²⁶ PINA, Vara Rafael De. Op. Cit., p. 160.

se han ampliado considerablemente, en razón de que la mayor parte de los negocios y los actos regulados por el actual derecho positivo mercantil, se consideran mercantiles por calificación que la propia ley les otorga, sin importar que tengan o no carácter comercial desde un punto de vista económico.

En un sentido distinto, el comercio es:

- a) "Actividad destinada a promover la circulación de los productos y los títulos de crédito".²⁷
- b) "Nexo de unión entre producción y consumo. Cambio de mercancías, efectuado de común acuerdo entre dos personas".²⁸

Como puede notarse, de las definiciones aludidas se desprenden algunas de las características mencionadas en el inicio del presente apartado. Las he citado con la intención de utilizarlas como punto de partida para destacar cada una de las características del acto de comercio.

Así pues, es necesario que la actividad comercial se realice por una persona (comerciante) de un modo constante. Para tener la calidad de comerciante es preciso realizar semejantes actos habitualmente, la habitualidad determina el comerciante. Felipe J.

²⁷ PINA, Vara Rafael De. Cp. Cit., p. 161.

²⁸ Enciclopedia Bruquera. Madrid, España. Edit. Bruquera, 1973, p. 354.

Tena, ha escrito al respecto: "el que ha hecho del comercio su ocupación habitual, es decir, el comerciante, ha de consagrar al mismo la mayor parte de su actividad, lo que equivale a decir que la mayor parte de los actos que ejecuta, constituyen directamente su comercio o por lo menos los que se refieran a él".³⁹

Más, es también necesario que esa actividad comercial reiterada se haga profesionalmente. "No hay actos de comercio porque los realice un comerciante. Hay comerciantes porque realizan actos de comercio profesionalmente".⁴⁰

"Toda persona que ejerce una profesión, por el hecho mismo de este ejercicio debe realizar un cierto número de actos jurídicos: compra de materias primas, venta de productos y artículos fabricados, contratos de transporte, contratos de depósito, de mandato u otros. La naturaleza y el objeto de estos actos bastan con frecuencia para señalar su carácter profesional".⁴¹

En cuanto al ánimo de lucro (ganancia o provecho de algo) y al cambio y circulación de riqueza, existe entre las mismas una estrecha relación en el campo del comercio. El carácter lucrativo, se refiere

³⁹ Op. Cit., p. 100.

⁴⁰ GARRIGUES, Joaquín. Op. Cit., p. 139.

⁴¹ RIPERT, Georges. Op. Cit., p. 212.

al fin del negocio o de la relación que implica una intención de obtener ganancias; cabe señalar que esta intención puede ser unilateral (por una de la partes en un contrato bilateral) o plurilateral (en el caso de las sociedades). Todo acto realizado con el propósito de obtener un beneficio comercial por la transmisión de algún bien, se le considera por ese hecho materia del comercio.⁴²

La actividad comercial no versa sobre el cambio o transmisión de productos directamente destinados a la satisfacción de las necesidades del hombre, sino que tienen por exclusivo objeto la transmisión lucrativa del dinero o de los títulos que los representan.

Se dice que la especulación nace de la circulación de las riquezas y los comerciantes hacen circular sus bienes para encontrar un beneficio en la operación. La circulación consiste en el movimiento de las mercancías al pasar de un patrimonio a otro, es la transmisión del derecho de propiedad o de goce, de una persona en favor de otra, por lo tanto, todo acto que contribuya en la transmisión y distribución de las riquezas será un acto de comercio. Cabe hacer aquí la aclaración, que la circulación de los bienes no requiere de modo necesario el que éstos puedan transportarse, por ejemplo, por medio del endoso de un certificado de depósito, la

⁴² Cfr. BARRERA, Graf Joaquín. Op. Cit., p. 72, y RIPERT, Georges. Op. Cit., p. 209.

mercancía consignada en el mismo pasará al patrimonio de otra persona, sin necesidad de que sea movida de su lugar, favoreciendo así la circulación y permitiendo que se lleven a cabo diversas transacciones.

"El derecho mercantil es la rama del derecho que gobierna esa circulación. Racionalmente todo acto, toda profesión que se interpone en este vasto movimiento, es un acto, una profesión comercial. Cualquiera otro acto es civil".⁴³

1.3 ELEMENTOS DE EXISTENCIA Y DE VALIDEZ.

El derecho además de regular la conducta humana por medio de normas jurídicas, se encarga también de los hechos y actos que producen consecuencias de carácter jurídico. Así pues, en el derecho público existen infinidad de actos (administrativos, legislativos, políticos, discrecionales, etcétera); mientras que en el derecho privado existen actos esencialmente civiles, que nunca y bajo ninguna circunstancia serán regidos por el derecho mercantil (los relativos al derecho de familia y al derecho sucesorio) y actos absolutamente mercantiles que siempre estarán bajo la tutela del derecho mercantil.

⁴³ TENA, Felipe de Jesús. Op. Cit., p. 114.

Los elementos que constituyen al acto jurídico: sujeto (consentimiento y capacidad), objeto (cosa que es materia de la obligación), causa (finalidad del acto o de la actividad) y la forma; son los que van a determinar la esfera jurídica a la que han de pertenecer.

Siendo el acto de comercio la clave del derecho mercantil y una especie del acto jurídico, precisa de elementos que le impriman existencia y validez.*

a) Elementos de Existencia:

El consentimiento y el objeto son los elementos esenciales sin los cuales el acto de comercio no existe.

El consentimiento, es el acuerdo entre dos o más voluntades acerca de la producción o transformación de derechos y obligaciones. La exteriorización de la voluntad es necesaria, y puede hacerse de manera expresa (verbalmente, por escrito, por medio de signos inequívocos) o tácita, en esta última no existe una declaración verbal, se trata más bien de una actitud o conducta que revela la intención de contratar (realizar un acto de comercio).

* Véase, en relación al presente apartado, el cuadro general (figura 4), p. 45.

El consentimiento se encuentra integrado por dos elementos: a) la oferta, que es la manifestación unilateral de la voluntad, que lleva en sí el deseo de celebrar un determinado acto, el cual puede ir dirigido a una persona determinada o indeterminada y, b) la aceptación, es también una declaración unilateral de voluntad, es aquella que está en concordancia con los términos de la oferta.

En cuanto al segundo elemento de existencia, el objeto (que trataré en el apartado 3 de una manera más detallada), consiste en primer término, en la obligación de dar, hacer o no hacer algo (objeto indirecto); en segundo término en la cosa misma que se dá, es decir, porque el bien sobre el que recaiga el acto o negocio sea una cosa mercantil (vgr. los buques o títulosvalor).

b) Elementos de Validez:

Una vez que el acto de comercio existe -porque se encuentra constituido por sus elementos esenciales- deberá reunir los requisitos de validez necesarios para que pueda producir efectos jurídicos plenos. Los elementos de validez son: la capacidad, ausencia de vicios de la voluntad, licitud en el objeto motivo o fin y por último la forma (artículo 1795 del Código Civil, a contrario sensu).

La capacidad en general, es la aptitud de ser sujeto de derechos y obligaciones. Existen dos clases de capacidad: a) la de goce, es la aptitud que tiene toda persona para ser sujeto de derechos y de obligaciones, sin excepción alguna porque se tiene por el sólo hecho de ser persona (individuo). Esta capacidad se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; b) de ejercicio, es la aptitud que tienen determinadas personas para hacer valer sus derechos y cumplir sus obligaciones. Dicha capacidad la tienen solo las personas que han cumplido la mayoría de edad además de las condiciones que establece la ley.

Pero la capacidad legal a la que se refiere la fracción I del artículo 3 del Código de Comercio, no es capacidad de goce, sino la capacidad de ejercicio para actuar como comerciante.

En el artículo 5 constitucional se establece: "A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la industria, comercio o trabajo que le acomode siendo lícitos". Por tanto cualquier persona, excepto a la que la ley se lo prohíba expresamente, podrá ser comerciante (los extranjeros podrán también dedicarse al comercio con fundamento en los artículos: 33 constitucional y 13 del Código de Comercio).

La ley establece quienes son incapaces para ejercer el comercio:

a) De acuerdo con el Código Civil: los menores de edad no emancipados y los mayores de edad declarados en estado de interdicción (artículo 450). Tienen incapacidad natural y legal, y por lo tanto no pueden ejercer el comercio, sino por medio de sus representantes y en algunos casos el juez decidirá si es conveniente que se realice o continúe una actividad comercial (artículo 556).

b) En la legislación mercantil: a) los corredores, b) los quebrados que no hayan sido rehabilitados y c) los que por sentencia ejecutoriada hayan sido condenados por delitos contra la propiedad, incluyendo en estos la falsedad, el peculado, el cohecho y la concusión (artículo 12).

c) En la Ley Federal del Trabajo: queda prohibido a los sindicatos ejercer la profesión de comerciantes con ánimo de lucro (artículo 378 fracción II).

Ausencia de vicios de la voluntad. Es necesario que la voluntad de las partes que celebran el acto de comercio esté exenta de defectos o vicios, es decir, debe formarse de manera consciente y libre.

"El vicio de la voluntad es todo elemento que interviene en la formación de ésta privando al sujeto del conocimiento de la realidad

(error, dolo) o de la libertad para decidir (violencia)".**

El error es el concepto falso de la realidad, el falso conocimiento de una cosa o el total desconocimiento de ella y que influye en la formación de la voluntad de una persona en un sentido distinto. Se habla de clases y grados de error: a) error indiferente, es aquél que no ejerce influencia alguna sobre el acto, porque no recae en el motivo determinante de la voluntad (el acto es válido); b) el error nulidad, es el que vicia la voluntad y no impide que nazca el acto, pero afectado de nulidad; c) el error obstáculo, produce la inexistencia del acto, ya que impide la reunión de las voluntades; d) error de hecho, la equivocación se refiere a circunstancias fácticas de hecho y, e) el error de derecho, la equivocación versa sobre la existencia, alcance o interpretación de las normas jurídicas. Los tres primeros incisos se refieren a las consecuencias jurídicas, es decir, a los efectos que en determinado momento el acto puede sufrir, como la inexistencia o nulidad*, la cual de acuerdo con lo que establece el Código Civil será relativa (artículo 2228); mientras que los dos últimos a la materia en que recaen, esto es, si en determinado momento creo erróneamente que un maremoto acabó completamente con la ciudad de Aguascalientes, he incurrido en un error de hecho; por otra parte, si creo que el

** GALINDO, Garfias Ignacio. Op. Cit., p. 228.

* Al respecto de la inexistencia y de la nulidad, véase infra figuras 5 y 6, p.p. 110 y 111, respectivamente.

concubinato engendra una sociedad conyugal de bienes, me encuentro bajo el influjo de un error de derecho.

Es importante señalar que el error debe recaer sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que realicen el acto y que ese motivo haya trascendido exteriormente (que haya sido objetivado y sea comprobable).

El dolo, es aquel que se constituye por cualquier sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguna de las personas que intervienen en el acto jurídico. El dolo implica una conducta activa (comisión).

La mala fe, es la disimulación del error en que se encuentra alguna de las partes una vez conocido dicho error. La mala fe es una conducta pasiva (omisión).

"Se llama violencia o intimidación, a toda coacción ejercida sobre la voluntad de una persona, sea por la fuerza material (violencia física) o por medio de amenazas (violencia moral), para determinarla a consentir en un acto jurídico".⁴⁵

Este vicio de la voluntad consiste esencialmente en el temor,

⁴⁵ GALINDO, Garfias Ignacio. Op. Cit., p. 233.

ya que la violencia es la fuente que genera el miedo y éste el que influye en la manifestación de la voluntad de la persona intimidada.

"La lesión, es la desproporción exagerada de las prestaciones que las partes se deban recíprocamente por el acto jurídico".⁴⁶

La lesión en materia civil se determina por dos elementos: a) la explotación de la ignorancia, inexperiencia o extrema miseria de una persona (subjetivo) y, b) el obtener un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado a lo que él por su parte se obliga (objetivo) (artículo 17 del Código Civil).

En el derecho mercantil no existe protección legal para los débiles por causa de lesión; conforme al artículo 385 del Código de Comercio, "las ventas mercantiles no se rescindirán por causa de lesión".

Para que el acto jurídico sea válido tanto su objeto (aquello a lo que se obliga una de las partes que intervienen en el acto), como el motivo o fin (propósito por el cual realiza cada una de las partes el acto jurídico, imprimiéndole a éste sentido y validez) deben ser lícitos, esto es, no contrarios a lo dispuesto por las leyes de interés público o a las buenas costumbres. El acto jurídico

⁴⁶ BEJARANO, Sánchez Manuel. Obligaciones Civiles. 2a ed., México, Edit. Harla, 1983, p. 106.

se verá afectado (invalidado), si las partes que en él intervienen, lo hacen contrariando lo prescrito por la ley, ya que ningún acto prevalecerá por encima de un mandato de la ley.

En la materia mercantil la finalidad consiste en la especulación y organización de una empresa (actividad de producción de bienes o servicios para el mercado).

Esa finalidad de especulación se encuentra en: las adquisiciones, enajenación y alquileres de bienes muebles, que comprenden los contratos translativos de dominio y el arrendamiento. Para la calificación de dichos contratos es necesario el propósito de lucro de las partes que intervienen, o cuando menos, de alguna de éstas. Si dicha finalidad no existe en alguna de las partes estaremos en presencia de actos y contratos regulados por el derecho civil.

Si el acto jurídico es la manifestación de la voluntad, exteriorizada, la forma es la manera como se externa dicha voluntad. La forma que debe revestir la declaración o manifestación de la voluntad, puede ser: a) formal, el acto vale sólo si se plasma de la manera prevista en la ley, en este sentido la forma tiende a preservar un medio de prueba de la realización del acto ("ad probationem causa") y, b) consensual, el acto vale como quiera que se forme o exteriorice la voluntad, porque en los actos consensuales, la voluntad se tiene por válidamente declarada ya por medio de

escritura pública o privada; verbalmente, por señales por signos.

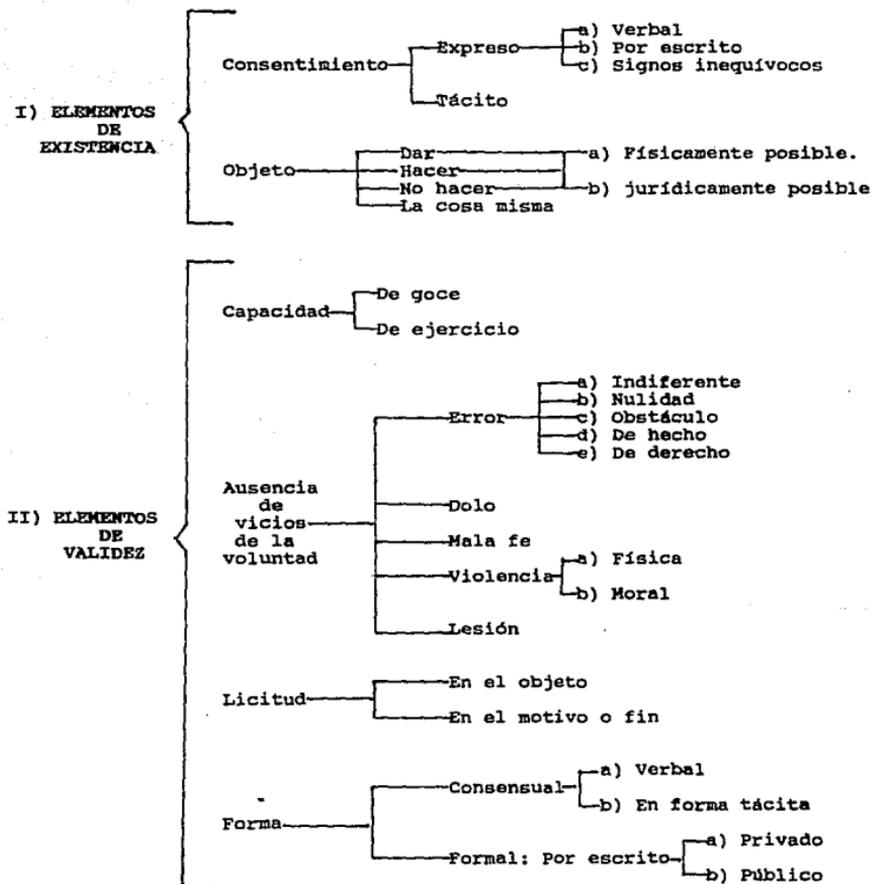
Existen varios casos de negocios formales, pero sólo por excepción se toma en cuenta la forma para calificar de mercantil el acto o contrato relativo. Por ser literales los títulos de crédito son documentos eminentemente formales (artículos 8 fracción V, 14, 15 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito), pero su comercialidad no deriva de ser formales, sino del hecho de que los títulos de crédito son cosas mercantiles.

Por la forma que la ley exige para la manifestación de la voluntad de las partes son mercantiles: a) los actos cambiarios, o sea, todos los negocios jurídicos propios y particulares de los títulos de crédito (emisión, endoso, aval y aceptación) y, b) los actos consignados en dichos títulosvalores que no sean peculiares de esta clase de documentos y que tampoco tengan una naturaleza esencialmente civil (la prenda, el mandato, en los casos de endoso en garantía o en procuración; el mutuo con o sin interés al que se hiciere referencia en un pagaré; la aportación para constituir el capital de una sociedad).⁴⁷

Para distinguir una sociedad civil de una sociedad mercantil, no basta con prescindir de considerar el fin perseguido. En ambos se

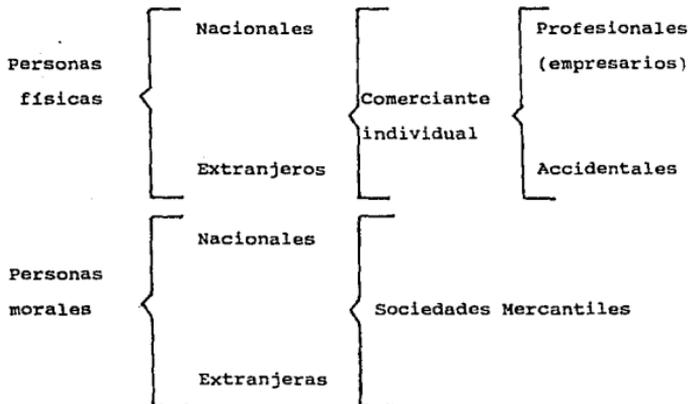
⁴⁷ Cfr. MUÑOZ, Luis. Op. Cit., p. 169.

exige la forma de escritura pública. Lo que distinguirá a dos negocios sociales de la misma forma será el tipo social adoptado: por una parte la sociedad civil y por el otro los diversos tipos de sociedades mercantiles (comandita, colectiva, etcétera).



(Figura 4)

2. CALIDAD DE LOS SUJETOS QUE INTERVIENEN.



El acto de comercio es exclusivo de ser realizado por el hombre, considerado éste como sujeto de derecho, es decir, es todo ser susceptible de tener derechos y contraer obligaciones. Existen dos clases de personas: a) las físicas, son los individuos humanos; cuentan con personalidad y capacidad jurídica las cuales se adquieren con el nacimiento y se pierden por la muerte y, b) las morales, son aquellas asociaciones o corporaciones que se crean con algún fin o motivo de utilidad pública o privada y a quienes el derecho reconoce una personalidad (que les permite realizar multitud de actos jurídicos: comprar, vender, contratar servicios, etcétera) distinta de la que tienen cada uno de sus integrantes.

Esta personalidad es atribuida por el derecho, por necesidades de orden práctico y jurídico, ya que se les considera (a las personas morales) como ficción del derecho. Las personas morales obran y se obligan por medio de su órganos representativos: gerentes, directores, apoderados.

Para los efectos del apartado en cuestión son personas morales: las sociedades civiles y mercantiles (artículo 25 fracción III del Código Civil).

Comerciante individual, es la persona que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hace de él su ocupación ordinaria. La calidad de nacionales se determina por lo dispuesto en los artículos 30 y 34 constitucionales.

Los comerciantes extranjeros (la calidad de extranjera la señala el artículo 33 constitucional) pueden ejercer el comercio en nuestro país, de acuerdo con lo dispuesto en los tratados celebrados con su país y en las leyes que regulen los derechos y obligaciones de los extranjeros. Sujetándose, respecto de los actos de comercio en los que intervengan, a lo dispuesto por el Código de Comercio y demás leyes del país (artículos 13 y 14 del Código de Comercio).

Al hablar de la característica de profesionalidad del acto de comercio (supra apartado 1.2, del presente Capítulo, p. 31), mencioné

que consiste en la serie de actos jurídicos que el comerciante realiza y que en un momento dado le permiten organizar y desarrollar su actividad comercial. El objeto de esta explicación, es el de destacar la figura del empresario: es el titular de una empresa, es quien dirige su actividad a la organización de los diferentes factores de la producción (es decir, del capital, del trabajo, de los elementos naturales), con la finalidad de cambiar bienes o servicios o producirlos para el mercado. Dicho de otra forma, la actividad del empresario existe desde el momento que concibe y organiza la negociación y la pone a funcionar, hasta que ella se extingue.**

"Donde quiera que una persona individual o social coordine los factores de la producción, utilizando a los trabajadores en la faena para que son aptos, aprovechando las fuerzas de la naturaleza y aportando el capital necesario (máquinas, materias primas, etc.); si esa coordinación tiene por objeto satisfacer las necesidades de consumo a fin de obtener en cambio la correspondiente remuneración, surge allí el organismo que se le llama empresa".**

Por otra parte, los comerciantes accidentales son aquellos que "con o sin establecimiento fijo, hagan alguna operación de comercio, aunque no son de derecho comerciantes, quedan, sin embargo, sujetas

** Cfr. MUÑOZ, Luis. Op. Cit., p. 160.

** TENA, Felipe de Jesús. Op. Cit., p. 77.

por ella a las leyes mercantiles. Por tanto, los labradores y fabricantes, y en general todos los que tienen planteados almacén o tienda en alguna población para el expendio de los frutos de su finca, o de los productos ya elaborados de su industria o trabajo, sin hacerles alteración al expenderlos, serán considerados comerciantes en cuanto concierne a sus almacenes o tiendas (artículo 4 del Código de Comercio)".

Las sociedades mercantiles, son personas morales constituidas para alguna finalidad de especulación comercial. Su objeto debe ser lícito, ya que de lo contrario serán nulas y se procederá a su inmediata disolución y liquidación, a petición de cualquier persona.

La sociedad mercantil será nacional cuando se constituya conforme a las leyes de la República y establezca en el territorio de la misma su domicilio.

Las sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de estas pueden ejercer actos de comercio en territorio nacional, sujetándose a lo prescrito por el Código de Comercio y a la jurisdicción de los tribunales de la nación, respecto a: la creación de sus establecimientos en territorio nacional y a sus operaciones mercantiles (artículos 3 fracción III y 15 del Código de Comercio); mientras que su capacidad para contratar, quedará sujeta a lo dispuesto en el título de "Sociedades extranjeras" (Capítulo XII de

la Ley general de Sociedades Mercantiles).

3. EL OBJETO DEL ACTO DE COMERCIO.

Existen varias acepciones de la palabra objeto, como son: a) el objeto directo, el cual consiste en crear y transferir derechos y obligaciones; b) el objeto indirecto, que es el objeto de las obligaciones engendradas por el acto jurídico y que pueden consistir en dar, hacer o no hacer; y c) la cosa misma que se da.

Se considera como la acepción más correcta la segunda, en virtud de que el acto de comercio tendrá tantos objetos como obligaciones haya engendrado: cada obligación tiene su propio objeto, el cual consistirá en el contenido de la conducta del deudor, aquello a lo que se comprometió o que debe efectuar.⁸⁰

En el apartado 1.2 (del Capítulo en cuestión, p. 35) he señalado que el objeto del acto de comercio se traduce como una obligación de: dar, hacer o no hacer algo; además que es necesario que ese objeto sea lícito.

A fin de aportar una explicación más amplia, en cuanto al

⁸⁰ Cfr. BEJARANO, Sánchez Manuel. Op. Cit., p. 68.

objeto, cabe señalar, que este último debe ser posible tanto físicamente (que exista en la naturaleza), como jurídicamente (que pueda ser determinado o determinable en cuanto a su especie y que exista en el comercio), ya que la falta de alguno de estos requisitos impediría la libre manifestación de la voluntad de alguna de las partes y por tanto no habría consentimiento, luego entonces, no hay consentimiento no existe el acto.

Respecto a la importancia del objeto, Bejarano Sánchez dice: "Un vínculo jurídico establecido respecto de una cosa indeterminada e indeterminable no es posible, porque, al no proporcionarse las bases para su individualización, ni el acreedor sabrá que cosa exigir, ni el deudor conoce que deberá entregar".²¹

En mi opinión, considero que lo mismo ocurre en cuanto el objeto, consiste en un hacer o no hacer, esto es, por citar un caso: si se contratan los servicios de un albañil, para que construya una casa, y no determinamos ni el lugar donde ha de construirse, ni las dimensiones, ni el material que deseamos se emplee; de alguna forma estaremos impidiendo que el albañil -en este caso concreto- cumpla con su objeto (obligación de hacer), por lo que fue contratado.

Una vez hecho el estudio del acto de comercio, se preguntará el

²¹ Op. Cit., p. 73.

lector en cuál de las veinticuatro fracciones del artículo 75 del Código de Comercio, se menciona que el arrendamiento financiero se considere un acto de comercio; mi respuesta será que la clave de solución se encuentra contenida en la fracción XXIV, que a la letra dice: artículo 75 "Se reputan actos de comercio... cualesquiera otros actos de naturaleza análoga a los expresados en este código".

"La analogía constituye, pues, un criterio de interpretación de la norma comercial (analogía "legis"), pero también un método de integración y complementación del sistema de nuestro derecho mercantil (analogía "iuris").

"Aquella comprende junto a los supuestos e hipótesis que sea posible acomodar dentro del texto mismo de la norma, literalmente aplicado, otras semejantes, a las que se extienda o a las que se amplíe dicho texto de la ley. La analogía "iuris", en cambio, es una fuente de derecho comercial, a la que se acude para integrar el sistema mercantil, tomando en cuenta los principios que le son propios (intermediación, lucro)".⁵²

La enumeración de los actos de comercio en el artículo 75 no es limitativa, sino enunciativa, dando con ello la posibilidad de ampliar la lista de los actos de comercio por medio de la analogía,

⁵² MUÑOZ, Luis. Op. Cit., p. 69.

para regular todos los actos no contemplados expresamente.

Por lo tanto, por ser análoga la figura del arrendamiento financiero a las "adquisiciones y enajenaciones de bienes" indicadas en la fracción I del artículo 75, puedo decir que el arrendamiento financiero es un acto de comercio; argumento que habrá de confirmarse en los siguientes Capítulos que he destinado al estudio del arrendamiento financiero.

C A P I T U L O T E R C E R O

EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO

- 1. DEFINICION.**
- 2. CARACTERISTICAS.**
- 3. NATURALEZA JURIDICA.**
- 4. TIPOS DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO.**

CAPITULO TERCERO
EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO

1. DEFINICION.

El avanzado desarrollo y surgimiento de empresas e industrias, que se experimenta hoy en día, la necesidad de las mismas de contar con la maquinaria, equipo y demás instrumentos que les permitan satisfacer de alguna forma las exigencias cada vez mayores de bienes y servicios -obteniendo por ello la respectiva ganancia-, son factores que han impulsado al ser humano a crear diversos instrumentos o figuras jurídicas que les permitan cumplir con sus propósitos, en este caso comerciales; al respecto Arturo Díaz Bravo, señala: "los comerciantes han hecho gala, una vez mas, de su inagotable ingenio, ahora demostrado mediante la creación de mecanismos de seductora presentación: uno de ellos, el arrendamiento con promesa de venta también conocido como arrendamiento financiero o "leasing" que permite a las empresas industriales, agrícolas y comerciales de todo tipo, así como a los no comerciantes, el disponer de equipo, maquinaria, aparatos y automóviles, solo durante su vida útil, sin necesidad de pagar su precio de contado, ni de acudir a prestamos o créditos para tal fin".⁵²

⁵² Op. Cit., p.96.

En este orden de ideas, unos crean y otros adoptan dichas figuras jurídicas, impregnándoles características propias, con base a sus usos y prácticas comerciales, como es el caso del "leasing" creado en los Estados Unidos (cuya denominación es aceptada por varios países europeos), y adoptado por diversos países, entre ellos México, en donde al igual que en la legislación española se le denomina arrendamiento financiero.

Como puede apreciarse la denominación de la figura jurídica en cuestión varía según el país, así por ejemplo: en Francia se le conoce como "credit-bail" (crédito-arrendamiento) o "equipement-bail" (equipamiento-arrendamiento), en Bélgica "location-financement".²⁴

Tanto el término inglés "leasing" (que proviene del verbo to lease-arrendar), como el de arrendamiento financiero, no convencen del todo a diversos tratadistas, ya que coinciden en señalar que es impropio utilizar dicho término, porque no expone o explica de ninguna manera en que consiste, y puede llevar a confundirlo con el arrendamiento civil, en opinión de Soyla H. León Tovar "la expresión arrendamiento financiero no resulta ser la mas adecuada, ya que puede inducir a confusión con otros contratos que las leyes tienen nominados, lo que ha dado lugar a que se trate de encasillar al arrendamiento financiero, dentro de otras figuras jurídicas

²⁴ Cfr. DIAZ, Bravo Arturo. Op. Cit., p. 97.

preexistentes, lo cual constituye un error. En fin, tal vez el único argumento para no aceptar en México el término "leasing", sea la forma contenida en el artículo 64 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, que impone la obligación de redactar los contratos de adhesión, los cuales deben ser elaborados en machotes o formularios o en serie mediante cualquier procedimiento, íntegramente en idioma español y con caracteres legibles a simple vista".⁵⁵

Por su parte, Gutiérrez Viguera, citando a, José María de la Cuesta, señala: "No es fácil desterrar un término perfectamente admitido en el tráfico y de reconocimiento universal que, además, añade la brevedad que el idioma inglés imprime".⁵⁶

Por otra parte -y dejando a un lado el problema de la terminología del arrendamiento financiero o "leasing"- haré mención de algunas definiciones que han sido aportadas por la doctrina y por nuestra legislación, las primeras pueden ser de tipo descriptivo, otras de aspecto jurídico o financiero, en las que, sin duda, resaltarán aspectos comunes:

a) "Por virtud del leasing, quien desea disfrutar de un bien acude a una empresa (empresa de leasing) para que, adquiriéndolo a

⁵⁵ Op. Cit., p. 29.

⁵⁶ Op. Cit., p. 34.

tal fin de su constructor o fabricante, le ceda su uso por todo el tiempo que se prevé tendrá vida económica o útil, a cambio de una contraprestación en dinero que el usuario paga fraccionadamente y que asciende al importe que la empresa de leasing satisfizo al fabricante, incrementando en los gastos e intereses del aplazamiento más el beneficio empresarial. Se reconoce al usuario la facultad de adquirir el dominio del bien, pagando al cumplirse el término previsto, el -valor residual- que corresponda".²⁷

b) "El contrato de arrendamiento financiero, es aquel por el cual un empresario que desea utilizar determinado equipo acuerda con una institución financiera que adquiera ese bien y ceda el uso por un plazo determinado, a cambio de una prestación periódica, y se estipula que, al finalizar el término fijado, el tomador podrá optar entre la devolución del bien, la renovación del contrato por un precio generalmente menor a la compra por un valor residual ya fijado desde el inicio del negocio".²⁸

c) "Presupone el leasing (to lease significa arrendar) la existencia de una operación de financiación a medio o largo plazo, mediante la cual quien necesita un bien -normalmente maquinaria o

²⁷ IBARRA, Loyola Ricardo. *Naturaleza Jurídica del Arrendamiento Financiero*. (Tesis), México, Universidad Panamericana, 1983, p.p. 23 y 24.

²⁸ LEON, Tovar Soyla H. *Op. Cit.*, p. 39.

bienes de equipo-, contrata con un intermediario financiero, para que éste lo adquiera del fabricante con el fin de cederle su uso por tiempo determinado mediante el pago de un cánón".⁵⁹

d) "Contrato en virtud del cual, una de las partes se obliga a adquirir un bien y a conceder el uso del mismo a la otra parte, por un plazo forzoso para ambas y, a elección de ésta, a transmitirle la propiedad del objeto al término del plazo o a prorrogar el plazo del uso, o alguna otra opción, y la otra parte se obliga a cubrir una cantidad determinada o determinable como contraprestación del uso, aún en el supuesto de pérdida del objeto, y a ejercitar necesariamente alguna de las opciones previstas en la terminación del plazo forzoso".⁶⁰

e) "El leasing es una operación financiera consistente en facilitar la utilización de equipos, instalaciones y maquinarias a quien carece de capital necesario para su adquisición, merced a una financiación a largo a mediano plazo, coincidente con el término de amortización del bien en cuestión y garantizada con el mismo bien objeto de ella, cuyo dominio se reserva, mediante el pago periódico de un alquiler o canon, con la posibilidad de adquirirlo a su

⁵⁹ BROSETA, Pont Manuel. Manual de Derecho Mercantil. 3a ed., Madrid, Edit. Tecnos, 1978, p. 396.

⁶⁰ VAZQUEZ, Pando Fernando. En torno al Arrendamiento Financiero. Revista de Investigaciones Jurídicas, México, año 4 No.4, 1980, p. 267.

conclusión por un valor determinable".⁶¹

f) "Es una operación de financiación a medio o largo plazo, que practica una sociedad financiera y que tiene como base jurídica un contrato de arrendamiento de bienes".⁶²

g) "Contrato por medio del cual la arrendadora está obligada a: adquirir determinados bienes tangibles, y a otorgar su uso y goce temporal, en un plazo forzoso, a cambio de una contraprestación, que se liquidará en pagos parciales, debiendo ser ésta equivalente o mayor al valor del bien".⁶³

h) "Por contrato de arrendamiento financiero debe entenderse aquel por virtud del cual la arrendadora financiera se obliga a adquirir determinados bienes y a conceder su uso y goce temporal, a plazo forzoso, a persona física o colectiva, obligándose ésta a pagar como prestación que se liquidará en pagos parciales, según se convenga, una cantidad de dinero determinada o determinable, que cubra el valor de adquisición de los bienes, las cargas financieras

⁶¹ BONEO, Villegaz Eduardo. Contratos Bancarios Modernos. Buenos Aires. Edit. Abeledo-Perrot, 1984, p. 88.

⁶² Cfr. GUTIERREZ, Viguera Manuel. Op. Cit., p. 32 y LEON, Tovar Soyla H. Op. Cit., p. 39.

⁶³ Vicepresidencia de Investigación del Grupo Guadalajara del Instituto Mexicano de Ejecutivos de Finanzas. Op. Cit., p. 84

y los demás accesorios, y a adoptar al vencimiento del contrato alguna de las siguientes opciones: compra de los bienes, prórroga del contrato, participación en el precio de venta de los bienes".⁴⁴

i) "El arrendamiento financiero es un contrato por medio del cual se obliga una de las partes (arrendador) a entregar una cosa, sea ésta mueble o inmueble, durante un plazo previamente pactado e irrevocable para ambas partes, al final del cual deberá trasladar su dominio (propiedad) a la otra parte, a cambio de un precio que deberá ser menor al valor de mercado del bien y que se establece en el propio contrato, o bien, a volvérselo a rentar a cambio de una renta mucho menor a la pactada periódicamente. Otra opción a realizar al final del plazo, es el enajenar el bien a una tercera persona y repartir el monto de la enajenación entre ambas partes".⁴⁵

De las definiciones mencionadas puede observarse que algunas no consideran o incluyen la opción con las que cuenta el arrendatario (entendiendo el concepto de opción como el derecho de poder escoger alguna de las alternativas establecidas), sin embargo todas ellas de alguna forma aportan elementos (o características, que estudiaré

⁴⁴ Cfr. VASQUEZ, del Mercado Oscar. Contratos Mercantiles. 3a ed., México, Edit. Porrúa, 1989, p. 488 y BORJA, Martínez Francisco. El Nuevo Sistema Financiero Mexicano. México, Edit. Fondo de Cultura Económica, 1991, p. 154.

⁴⁵ HAIME, Levy Luis. Op. Cit., p.p. 29 y 30.

propiamente en el siguiente apartado). He de señalar, que en las dos últimas definiciones, los tratadistas que las citaron lo hicieron fundándose en la definición legal contenida en los artículos 25 y 27 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito.

El arrendamiento financiero es una forma de financiación, en la cual el uso y goce del bien arrendado es el factor determinante que permite al arrendatario (sea este una empresa, un comerciante o no comerciante), obtener un beneficio, que no le otorga el simple hecho de poseer un determinado bien, sino el uso que le dé a este para realizar su actividad; mientras que para la arrendadora financiera el establecimiento de un plazo forzoso, le permite fijar el precio que deberá pagarse periódicamente, con el cual podrá cubrir el costo del bien arrendado, y por consiguiente obtener un beneficio (una especulación comercial).

2. CARACTERISTICAS.

Las características, que a continuación señalaré se desprenden esencialmente de lo descrito por la definición legal contenida en la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito:

- a) La arrendadora financiera debe adquirir el bien objeto del

contrato, de acuerdo con lo indicado por el arrendatario financiero y del proveedor, fabricante o constructor, que este último señale.

Como la adquisición de los bienes se hace conforme a lo indicado por el arrendatario financiero, la arrendadora financiera no es responsable del error u omisión en la descripción de dichos bienes por parte del primero (artículo 30).

b) La concesión temporal del uso de la cosa objeto del contrato. Una vez que la arrendadora financiera cumpla con su obligación de adquirir del proveedor (fabricante o constructor), previamente señalado por el arrendatario financiero, el bien o bienes objeto del contrato, deberá entregárselos a este último, materialmente por sí misma, o por medio del proveedor, a fin de que pueda disponer de ellos (artículo 28).

c) El precio del contrato debe ser una cantidad de dinero determinada o determinable que cubra el valor de adquisición del bien, el beneficio o utilidad de la arrendadora por la inversión, las comisiones, fletes, gastos, impuestos y demás accesorios. Dicho precio debe pagarse en fracciones, cuotas o cánones según se convenga en el contrato.

d) Opciones terminales (esto es, al finalizar el contrato), con las que cuenta el arrendatario financiero (artículo 27):

1. La de adquirir la propiedad de los bienes que ha venido disfrutando en uso, cuyo precio de venta debe ser menor a aquel que pagó la arrendadora financiera al comprarlos.

2. El continuar con el uso y goce de los bienes (prórroga del plazo establecido en el contrato), mediante el pago de una renta mas baja, y por último.

3. La de participar en lo obtenido por la venta del bien a un tercero, en los términos y en la proporción que se haya establecido en el contrato.

El arrendatario es libre para decidirse por cualquier opción a menos que en el contrato se obligue a tomar alguna, siendo responsable de los daños y perjuicios en caso de incumplimiento.

Cuando en el contrato no quede obligado el arrendatario financiero, deberá comunicar a la arrendadora financiera, dentro del término de un mes de anticipación al vencimiento del contrato, cual opción tomará, respondiendo de los daños y perjuicios en caso de omisión.

e) El plazo forzoso, basado en el concepto uso o goce temporal, consiste en un período inicial o irrevocable en el cual ninguna de las partes puede rescindir el contrato, dicho período abarca tanto

la vida económica del bien dado en arrendamiento financiero o bien parte de ella, la cual se encuentra debidamente calculada, de tal manera que los cánones de ese período sean iguales al costo del bien más un beneficio. La importancia de esta característica estriba en dos sentidos: uno de ellos, es la determinación del precio o parcialidades que deben cubrirse por el contrato; el segundo, se determina el momento de hacer efectiva la opción.

f) Las partes pueden solicitar se inscriba el contrato en el Registro Público del Comercio. En nuestro derecho no se exige tal registro, sin embargo, si el contrato se encuentra debidamente registrado la arrendadora financiera puede pedir al juez, en caso de incumplimiento del contrato por parte del arrendatario financiero, la posesión de los bienes objeto del contrato (artículo 33).

g) El arrendamiento financiero es una figura de carácter mercantil, de acuerdo con los siguientes argumentos:

1. Se encuentra regulado por una ley de carácter mercantil (Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, vigente).

2. Es un requisito legal que las arrendadoras financieras se constituyan como Sociedad Anónima, cuyo objeto sea el dar bienes en base a un arrendamiento financiero; derivándose de lo anterior dos

puntos importantes: a) la Sociedad Anónima se encuentra contenida en una disposición legal de carácter mercantil (Ley General de Sociedades Mercantiles) y, b) todas las operaciones que realice como tal son considerados actos de comercio.

3. El propósito de la arrendadora financiera es de carácter lucrativo. "El servicio que consiste en la transmisión del o de los bienes adquiridos, obliga a quien los recibe a cubrir a la arrendadora una contraprestación, lo que trae aparejado una utilidad, esto es, se logra la especulación mercantil".**

4. El arrendatario financiero, puede ser o no ser comerciante.

5. Cabe aquí, recordar la aplicación de las fracciones I y II del artículo 75 del Código de Comercio* las que consideran acto de comercio las adquisiciones y enajenaciones de alquileres de muebles, y las compras-ventas de bienes inmuebles, con propósito de especulación comercial.

Las antes mencionadas características, son propias de la forma en que el arrendamiento financiero funciona en nuestro país, mas considero importante hacer referencia a las aportadas por el

** VAZQUEZ, del Mercado Oscar. Op. Cit., p. 488.

* Ver supra, p. 53.

tratadista argentino Boneo Villegaz, a las que denomina funcionales²⁷:

a) Es de carácter financiero, por dos sentidos: uno de ellos, es la determinación del precio o parcialidades que deben cubrirse por el contrato; el segundo, se determina el momento de hacer efectiva la opción.

b) El de cambio, ya que es un contrato que favorece, de modo directo e indirecto, la circulación de la riqueza económica, al estar dirigido a ceder el uso y goce económico de un bien y transferir, posteriormente, la totalidad de los poderes económicos sobre el bien que es objeto del contrato.

c) El carácter de equipamiento, consiste en que por medio del "leasing" las empresas obtienen equipos modernos o renuevan los adquiridos en arrendamiento financiero al término de su vida económica o porque no les sean útiles, evitando con ello que las empresas efectúen enormes gastos o inversiones en la adquisición de materiales necesarios para su evolución.

d) El contrato del "leasing" cuenta con un carácter dual, es decir, en una primera etapa, es un acto de administración, porque

²⁷ Cfr. Op. Cit., p.p. 109 a 111.

permite el uso o goce de un bien; en una segunda etapa, es un acto de disposición, por la enajenación del bien contratado.

3. NATURALEZA JURIDICA.

En el inicio del presente Capítulo, mencioné que el ser humano crea nuevas figuras jurídicas o modifica las ya existentes, con el objeto de obtener nuevas perspectivas que le permitan realizar de una manera más eficaz sus actividades. El determinar la naturaleza jurídica de cualquiera de estas figuras, no siempre es tarea fácil, mas aún, cuando en dicha figura intervienen o se conjugan otras, que se encuentran contenidas en el derecho positivo, como es el caso del arrendamiento financiero.

A efecto de explicar la naturaleza jurídica del arrendamiento financiero, varios tratadistas han pretendido encuadrar a la figura jurídica en cuestión; con diversos contratos como son: el de arrendamiento, el de compraventa, el de mandato, el de préstamo, el de crédito, e inclusive como un contrato mixto; otros sostienen que se trata de un figura "sui generis". Así pues, para exponer los argumentos sobre los que pretenden fundar (los tratadistas) la naturaleza jurídica del arrendamiento financiero o "leasing", haré referencia a las siguientes tesis:

a) Tesis del arrendamiento: Existe arrendamiento, cuando uno de los contratantes se obliga a ceder el uso o goce de una cosa, y el otro a pagar un precio cierto, que recibe el nombre de renta o alquiler.

Se pretende por medio de esta tesis, sostener que el arrendamiento financiero es de carácter arrendaticio, fundándose para ello en el uso o goce de un bien, que la arrendadora financiera permite al arrendatario financiero. En el mismo sentido la doctrina y jurisprudencia francesa, afirman su naturaleza arrendaticia, con base en la sentencia emitida en el año de 1964, por el Tribunal Comercial de Rochelle, respecto a que el arrendador debía de conservar la propiedad absoluta del bien arrendado, en cuanto a la opción de compra con la que cuenta el arrendatario no afectaba tal carácter, ya que se le consideraba como una compraventa disfrazada.**

En cuanto a las opciones terminales existentes en el arrendamiento financiero algunos tratadistas como Díaz Bravo, Elías Buitrón y Cabanillas (estos dos últimos citados por Soyla León Tovar), sostienen que estas, de ninguna manera alteran la naturaleza jurídica del arrendamiento; deben ser consideradas cláusulas

** Cfr. LEON, Tovar Soyla H. Op. Cit., p. 151.

accesorias del contrato.⁶⁰

Por su parte, Manuel Broseta Pont, señala: "la naturaleza jurídica del contrato es compleja. Pensamos que quizá participe de algunas notas de arrendamiento, al que se le añade una opción de compra en favor del arrendatario".⁷⁰

En mi opinión, los argumentos anteriores son erróneos, porque las opciones terminales con las que cuenta el arrendatario financiero (compra del bien arrendado, prórroga del contrato, participación en la venta del bien a un tercero), son una característica esencial del arrendamiento financiero -cuyo fin es la financiación- y que además lo distingue del arrendamiento.

Al parecer, los tratadistas que consideran a esta aportación como la acertada se olvidan de dos aspectos importantes: el primero, no solamente el arrendamiento permite el uso o goce de un bien, también el comodato tiene esa característica, la diferencia entre estas dos figuras jurídicas se encuentra en el elemento objetivo, en la primera es oneroso (pago de una renta), mientras que en la segunda es gratuito; por otra parte, "en el arrendamiento lo esencial es proporcionar el uso de la cosa para un propósito determinado y

⁶⁰ Cfr. Op. Cit., p.p. 101 y 102 y Op. Cit., p.p. 151 y 152, respectivamente.

⁷⁰ Op. Cit., p. 397.

previsto en el contrato a cambio de un precio, lo cual significa una serie de obligaciones a cargo del arrendador tendientes a asegurar al arrendatario el uso del bien, por lo que debe mantener y entregar la cosa en estado que permita el uso convenido, garantizar su uso pacífico y realizar las operaciones necesarias, prestaciones todas ellas que no existen en un arrendamiento financiero".⁷¹

En el arrendamiento financiero, el arrendatario es quien decide cual es el material que necesita, así como quien ha de ser el proveedor o fabricante al que debe acudir la arrendadora financiera, a cargo del arrendatario financiero queda también el mantenimiento y reparación, en su caso, del bien arrendado. Cabe recordar, que el arrendatario financiero cuenta con la posibilidad de obtener la transferencia de la propiedad del bien que usa, mientras que en el arrendamiento tradicional no sucede lo mismo.

Por todo lo hasta aquí expuesto, y con fundamento en las diferencias que existen entre el contrato de arrendamiento y el arrendamiento financiero, sin duda alguna puedo decir que la naturaleza jurídica de este último, no se encuentra en esta tesis.

b) **Tesis de la compraventa:** Se dice que habrá compraventa, cuando uno de los contratantes se obliga a entregar una cosa o

⁷¹ LEON, Tovar Soyla H. Op. Cit., p. 152.

derecho a cambio del pago de un precio cierto y en dinero, al que se obliga la otra parte.

Sin embargo, cabe señalar en este punto que el pago de las cantidades periódicas de dinero, por concepto del bien arrendado, hace suponer que se trata de una compraventa a plazos con reserva de dominio, ya que la arrendadora financiera tiene la propiedad del bien objeto del contrato de arrendamiento financiero; convirtiéndose en propietario del mismo, el arrendatario financiero, al momento de cubrir la última de esas cantidades, más el pago de una cantidad simbólica.

En México, el criterio número 13* de la Dirección General del Impuesto sobre la Renta, en su fracción I le otorgó al arrendamiento financiero el carácter de venta en abonos, en virtud de la opción en favor del arrendatario financiero de adquirir el bien o enajenarlo al concluir los plazos establecidos.

En opinión, de Ramón Sánchez Meda, "se considera compraventa y sujeta a una reglamentación imperativa (2310 a 2315), el llamado "arrendamiento venta", por virtud del cual, uno de los contratantes entrega al otro, una cosa determinada, para que use de ella, por cierto tiempo, durante el cual, la parte que la recibe debe pagar

* Ver supra, Capítulo Primero, apartado 2, p.p. 6 y 7.

cantidades periódicas de dinero que en su cuantía exceden del precio comercial de ese uso, y con el pacto de que al cubrirse la última de tales cantidades o al pagarse además de ellas un simbólico precio adicional se convertirá en propietaria de la cosa".⁷²

El tratadista antes mencionado, acepta mas adelante, que no necesariamente el último pago de la renta implique la transmisión del bien, sino que existe la posibilidad de que el monto de la renta constituya el valor del uso de la cosa arrendada.⁷³

Respecto al argumento empleado por Ramón Sánchez Meda, Vázquez Pando, opina que concibe al arrendamiento financiero como una compraventa en abonos, encubierta bajo un aparente arrendamiento, y como un contrato mixto, es decir, un contrato de arrendamiento y uno de promesa de venta.⁷⁴

Otro de los tratadistas que acepta esta tesis es Amoros, al advertir "que en realidad la reserva de dominio sobre el bien objeto del contrato no se formula públicamente, sino que se disimula mediante el pseudoarrendamiento y la posición del arrendador propietario, y que cuando se habla de arrendamiento se desvirtúa su

⁷² VAZQUEZ, Pando Fernando. Op. Cit., p. 264.

⁷³ Cfr. VAZQUEZ, Pando Fernando. Op. Cit., p. 264.

⁷⁴ Cfr. Op. Cit., p. 265.

verdadero sentido jurídico y se hace referencia al uso y disfrute temporal de la cosa que se esta adquiriendo a plazos".⁷⁰

De las opciones terminales del arrendamiento financiero, sólo una opción es una promesa unilateral de venta, mientras que en un arrendamiento venta existe un acuerdo bilateral; en el primer caso quien se obliga a adquirir la propiedad es el arrendatario financiero y la arrendadora financiera sólo se obliga a respetar tal opción. No puede aceptarse como válida esta tesis, ya que el arrendatario financiero pudo haber seleccionado cualquiera de las otras opciones, y por lo tanto no se estaría en presencia de una alternativa de adquirir el bien arrendado por una compraventa.

Al respecto, de las dos tesis antes referidas, el tratadista argentino, Boneo Villegaz, señala: "esta equívoca concepción sobre la verdadera naturaleza del "leasing" ha provocado que sea considerado como un matiz más de la locación* o de la compraventa a plazos con pacto de reserva de dominio, y por lo tanto, sujeto a las normas clásicas que regulan estas tradicionales instituciones.

"La compraventa impide la devolución del bien adquirido cuando éste ha dejado de ser económicamente útil por su agotamiento. Por su parte, la locación imposibilita el acceso a la propiedad de ese bien.

⁷⁰ LEON, Tovar Soyla H. Op. Cit., p. 155.

Precisamente el "leasing" hace permisibles ambos impedimentos en un mismo contrato, sin necesidad de recurrir a otros negocios complementarios o subsidiarios".⁷⁶

c) Tesis del contrato mixto: Un contrato mixto es aquel en el cual se producen la fusión de prestaciones de uno o más tipos con elementos nuevos, o sea, cuando se conjugan en un mismo negocio prestaciones de dos o más negocios, (vgr. una compraventa y un arrendamiento).⁷⁷

Arturo Díaz Bravo, como partidario de esta tesis, escribe: "el arrendamiento financiero es un contrato mixto, formado por un arrendamiento y una promesa unilateral de venta por parte del arrendador, puesto que las dos partes contratantes se obligan recíprocamente, una, a conceder el uso o goce temporal de una cosa, y la otra, a pagar por ese uso o goce un precio cierto y además, el arrendador, en forma unilateral, asume contractualmente la obligación de celebrar un contrato futuro de compraventa".⁷⁸

El tratadista, mencionado -al igual que otros-, parece haber olvidado, primero, que dicha promesa unilateral de venta no es a

⁷⁶ Op. Cit., p.p. 92 y 96. (*) La palabra locación significa arrendamiento.

⁷⁷ Cfr. LEON, Tovar Soyla H. Op. Cit., p. 160.

⁷⁸ Op. Cit., p. 102.

cargo de la arrendadora financiera, sino del arrendatario financiero, y que aquella sólo está obligada a respetar la elección del segundo, y por otra parte el hecho de que existe más de una opción.

Se inclinan por esta tesis, aquellos tratadistas que se resisten a creer en la existencia de nuevos contratos o técnicas, y prefieren, por medio de la unión de varios esquemas contractuales determinar la naturaleza jurídica del arrendamiento financiero, el cual es considerado como un contrato complejo, porque se encuentra de alguna forma conectado de modo inseparable con el arrendamiento y la opción de compra o promesa unilateral de venta, como así lo sugiere Soyla León Tovar.^{7°}

"La novedad jurídica del "leasing" se asienta en los aspectos impositivos de la compraventa y de la locación, estructurando un instrumento contractual moderno y apto para las necesidades actuales del sector empresario en materia de equipamiento".^{8°}

d) Tesis del mandato: Existe mandato cuando una persona denominada mandatario se obliga, a nombre propio o de su representado, a ejecutar por cuenta de otro denominado mandante los actos jurídicos que éste le encarga.

^{7°} Cfr. Op. Cit., p. 159.

^{8°} BONEO, Villegaz Eduardo. Op. Cit., p. 96.

La base de esta tesis se encuentra en los siguientes argumentos:

a) Se considera a la arrendadora financiera como mandataria, por el hecho de que celebra un contrato de compraventa con el proveedor, que anticipadamente fue seleccionado por el arrendatario financiero y bajo las condiciones que él mismo estableció.

b) El usuario actúa como mandatario de la arrendadora financiera en los tratos preliminares con el proveedor.

c) La diversidad de mandatos conferidos al arrendatario financiero, que consisten en: adquirir los bienes, otros accesorios para la recepción de equipo y cumplimiento de formalidades administrativas requeridas para su uso, y por último, en determinado momento, acudir a juicio y ejercitar las acciones por incumplimiento del proveedor-vendedor.²¹

En el primer caso (inciso (a)), los efectos de la compraventa realizada por la arrendadora financiera, recaerán exclusivamente en ella y no en el supuesto mandante (arrendatario financiero), ya que la primera podrá transmitir sus derechos de comprador al arrendatario financiero por la relación jurídica derivada del arrendamiento financiero. Mientras que lo expuesto, en el segundo inciso (b),

²¹ Cfr. LEON, Tovar Soyla H. Op. Cit., p.p. 156 y 157.

presupone sólo negociaciones previas realizadas por el arrendatario financiero con el fin de obtener información, y que en ningún momento comprometen a la arrendadora financiera. Por último, en el inciso (c), de la misma manera se considera un acto de información (un medio preparatorio) la adquisición de bienes, en cuanto a los mandatos accesorios no existen, porque es en todo caso una obligación de la arrendadora financiera, que puede ser cumplida directamente por ella o por conducto del proveedor; el artículo 32 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, establece la posibilidad que la arrendadora financiera legitime al arrendatario financiero para que en representación de aquella ejercite todas las acciones o defensas necesarias para mantener el uso o reivindicar el bien objeto del contrato.

"En definitiva no hay mandato, el arrendador financiero jamás actúa como mandante o mandatario del arrendatario financiero, en todo caso cumple con una de las obligaciones previstas en un contrato de arrendamiento financiero".²

e) Tesis del préstamo: Por medio del contrato de préstamo una persona (llamada prestamista) transfiere una suma de dinero (mediante intereses o sin ellos) o cosas fungibles a otra (prestataria), que se obliga a devolver otro tanto de la misma especie o calidad.

² LEON, Tovar Soyla H. Op. Cit., p. 158.

En el arrendamiento financiero el bien se adquiere no por el dinero aportado por el arrendatario financiero, sino que la arrendadora financiera adquiere los bienes seleccionados por el futuro usuario, con sus propios recursos; y en todo caso dichos bienes (de equipo) son no fungibles (es decir, no se consumen con el uso). Al obligarse el prestatario a devolver otro tanto de la misma especie o calidad, lo convertiría en propietario del bien; en el "leasing" el arrendatario financiero sólo paga el uso o goce del bien arrendado y la adquisición de éste constituye una opción terminal.

f) Tesis del contrato de crédito: Varios tratadistas se inclinan por esta tesis al argumentar que el arrendamiento financiero constituye una operación de crédito. A decir, de Pina de Vara: "cuando hablamos de crédito en sentido jurídico o, más precisamente, de operación de crédito, empleamos el vocablo en su acepción técnica. Nos queremos referir entonces a aquel negocio jurídico por virtud del cual el acreedor (acreditante) transmite un valor económico al deudor (acreditado), y este se obliga a reintegrarlo en el término estipulado. A la prestación presente del acreditante debe corresponder la contrapartida, prestación futura del acreditado".²³

Por su parte, el tratadista Elías Buítrón, estima que "el crédito obtenido con el arrendamiento financiero es similar al que

²³ Op. Cit., p. 259.

se obtiene con los créditos refaccionario o de habilitación o avío, ya que el bien objeto del contrato queda como garantía del crédito concedido, pues no sale del patrimonio de la arrendadora sino hasta el término inicial forzoso del contrato y hasta cumplir la opción de compra por el arrendatario financiero o de venta a un tercero".**

El argumento empleado por la tesis en cuestión, es que el arrendamiento financiero como una operación de crédito constituye un instrumento de financiación, el cual permite la utilización de una propiedad en garantía a favor de la arrendadora financiera, es sin lugar a dudas, una técnica de financiación, que va más allá del simple arrendamiento, porque con el arrendamiento financiero se financia la adquisición del bien.

El "leasing" constituye una técnica de financiación dirigida exclusivamente al empresario, ya que se adecua a los constantes cambios que se imponen en la fabricación, comercialización y circulación de los bienes, al mismo tiempo, favoreciendo las exigencias cada vez mayores de formación, desarrollo y expansión de las empresas. En opinión de Boneo Villegaz, "el "leasing" reúne en sí mismo, un acto jurídico de administración y otro de disposición, que son auténticos y no simulados como en los supuestos de la compraventa con reserva de dominio o la locación venta. Este carácter

** LEON, Tovar Soyla H. Op. Cit., p. 160.

dual es el factor preponderante que distingue esta técnica de financiación de las figuras clásicas mencionadas".⁸⁵

Por otra parte, el Licenciado Ricardo Ibarra Loyola, en su tesis profesional "Naturaleza Jurídica del Arrendamiento Financiero", es de los que opinan que el arrendamiento financiero no tiene por que encuadrarse dentro de la naturaleza jurídica previamente establecida de una figura ya existente, el arrendamiento financiero es un contrato "sui generis", producto de los usos y costumbres del derecho comercial opinión que fue apoyada en el criterio de los siguientes tratadistas: Carlos Vidal Blanco, Fernando A. Vázquez Pando y Fernando Sánchez Calero.⁸⁶

En mi opinión, el arrendamiento financiero es un nuevo contrato, de carácter unitario, es un instrumento jurídico de financiamiento, cuyas técnicas y características propias le distinguen del arrendamiento y de la compraventa.

Es importante señalar bajo que argumentos apoyo o fundamento mi opinión, los cuales resumo en tres puntos:

1. En lo sostenido por la tesis del contrato de crédito, la cual

⁸⁵ Op. Cit., p. 96.

⁸⁶ Cfr. Capítulo 6, p.p. 59 a 74.

es aceptada por Soyla León Tovar y el tratadista argentino Boneo Villegaz⁷⁷, ya que ambos coinciden en hacer referencia que la naturaleza jurídica del arrendamiento financiero se determina por la causa del mismo y el fin económico o práctico perseguido por las partes, es decir, la causa en el arrendamiento financiero está representada por la contraprestación recibida de la otra parte, esto es, el fin que persigue el arrendatario financiero es el obtener el financiamiento necesario: a) para usar un determinado bien, con la posibilidad de adquirirlo, o seguir usándolo por otro período, o bien, obtener parte de la contraprestación que ha otorgado, al participar en la enajenación del bien a un tercero, y b) que le permita el mejor desarrollo de su actividad productiva; y es por ello que el contrato de arrendamiento financiero encuadre dentro de los llamados de crédito.

2. El carácter unitario deriva de la unidad de causa que abarca la multiplicidad de relaciones surgidas entre las partes, y que consiste fundamentalmente en el financiamiento de la disponibilidad del bien.

3. Se trata de un instrumento de financiamiento y de un nuevo contrato, porque así lo señala la exposición de motivos de las reformas a la Ley General de Instituciones de Crédito y

⁷⁷ Cfr. Op. Cit., p. 172 y Op. Cit., p.p. 95 y 99, respectivamente.

Organizaciones Auxiliares de diciembre de 1981.

4. TIPOS DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

Las necesidades económicas imperantes en cada país varían, al igual que sus usos y costumbres, situaciones que los llevan a crear nuevas y diversas formas de contratación. De igual modo sucede con el arrendamiento financiero o "leasing", al que la práctica internacional ha impuesto variedad de prestaciones, que se adapten a las necesidades y situaciones concretas.

Así pues, en el presente apartado los tipos de arrendamiento financiero los desarrollaré en función de la siguiente clasificación:

1. POR SU MODALIDAD

- a) PURO
- b) FINANCIERO
- c) OPERATIVO
- d) DIRECTO
- e) INDIRECTO
- f) LEASE BROKER
- g) NETO
- h) GLOBAL
- i) TOTAL
- j) FICTICIO
- k) NET LEASE

2. POR EL OBJETO

a) DE BIENES INMUEBLES

b) DE BIENES MUEBLES

1. Por su modalidad:

a) **Arrendamiento Puro:** Se establece mediante contrato, el uso o goce temporal de un bien, con la diferencia de que no existe opción terminal al expirar la vigencia del contrato. Por tanto, la arrendadora financiera no contrae obligación alguna de enajenar el bien, prorrogar el contrato, ni de hacerlo participe al arrendatario del importe de la venta que se haga del bien a un tercero. Se trata de una fuente de financiamiento, porque permite que los arrendatarios inviertan sus recursos en otras necesidades; es un contrato irrevocable durante su vigencia, en el que se pactan rentas periódicas en pago del uso que se hace del bien.

b) **Arrendamiento Financiero:** Es una transacción mediante la cual la arrendadora se compromete a otorgar el uso o goce temporal de un bien al arrendatario, ya sea persona física o moral establecido mediante contrato, obligándose este último a pagar una renta periódica que cubra el valor original del bien mas la carga financiera, así como los gastos adicionales que contempla el contrato.

Se lleva a cabo por empresas especializadas, que financian la operación de compra de material determinado que entregan en régimen de alquiler al usuario, estableciéndose a diferencia del anterior, una opción terminal (compra del bien, prórroga del contrato y participación en lo obtenido en la venta a un tercero) en favor del arrendatario financiero.

"Es el "leasing" financiero, por consiguiente, el que realmente introduce un nuevo tipo de financiación al crear la figura de las sociedades de "leasing", que como entidades especializadas ofrecen nuevas posibilidades de crédito".⁸⁸

c) **Arrendamiento Operativo:** Se produce cuando un fabricante o proveedor destina un bien de su propiedad para darlo en arrendamiento, garantizando su calidad y funcionamiento, en este caso los bienes que da en arrendamiento son de los que tiene en existencia, y que generalmente son hechos en serie para uso común, dándoles de esta manera una fácil salida a sus productos.⁸⁹

En el contrato de arrendamiento operativo el plazo no es forzoso, y ambas partes, tienen la facultad para revocar el mismo en cualquier momento, previo aviso conforme a la anticipación que se

⁸⁸ GUTIERREZ, Viguera Manuel. Op. Cit., p. 39.

⁸⁹ Cfr. IBARRA, Loyola Ricardo. Op. Cit., p. 36 y BONEO, Villegaz Eduardo. Op. Cit., p. 134.

haya pactado. Se considera a este tipo de "leasing" como un medio de promoción de ventas, necesario para determinadas empresas y productos.⁹⁰

"En el "leasing" operativo el propietario actúa con vocación de servicio, ofreciendo al arrendatario desembarazarse de los peligros y responsabilidades inherentes a la propiedad al hacerse cargo de la conservación y mantenimiento del bien".⁹¹

d) Arrendamiento Financiero Directo: "Es aquel contrato celebrado por los propios arrendadores, siguiendo las exigencias e indicaciones de los futuros arrendatarios con respecto de la compra del equipo por parte de los segundos".⁹²

En este tipo de arrendamiento financiero, el presunto arrendatario se dirige a la arrendadora financiera sin intermediarios de ningún tipo.

e) Arrendamiento Financiero Indirecto: Es promovido por los propios fabricantes o distribuidores, quienes llegan a acuerdos con la empresas del "leasing" para que financien sus ventas y ofrecer a

⁹⁰ Cfr. GUTIERREZ, Viguera Manuel. Op. Cit., p. 39.

⁹¹ BONEO, Villegaz Eduardo. Op. Cit., p. 135.

⁹² IBARRA, Loyola Ricardo. Op. Cit., p. 38.

sus clientes la alternativa del "leasing" en lugar de la compra directa.⁹³

f) "Leasing Broker": "Se trata de un contrato de arrendamiento financiero con la peculiaridad de que es promovido por un auxiliar de comercio (corredor o intermediario), quien se limita a mediar entre proveedores y usuarios, y además facilita la financiación de la operación en una sociedad dedicada a celebrar contratos de arrendamiento financiero, actividades y servicios por los cuales recibe una contribución ("comisión")".⁹⁴

g) Arrendamiento Financiero Neto: El arrendatario financiero se encarga de cubrir todos los gastos (de instalación, impuestos, seguro de daños, mantenimiento) generados por el aprovechamiento y utilización del bien.

h) Arrendamiento Financiero Global: (Conocido también como "maintenance or service lease"). Los gastos que se generen, al igual que en el inciso anterior, serán en este caso cubiertos por la arrendadora, quien se responsabiliza además de la reparación de partes, cambio o reemplazo de equipo inoperante, gastos que repercuten en el monto de las rentas periódicas.

⁹³ Cfr. GUTIERREZ, Viguera Manuel. Op. Cit., p. 41.

⁹⁴ LEON, Tovar Soyla H. Op. Cit., p. 135.

i) **Arrendamiento Financiero Total:** El arrendador recupera toda su inversión por medio del pago de las rentas periódicas durante el plazo forzoso, más los intereses. Esta es una característica fundamental del arrendamiento financiero, ya que las arrendadoras financieras elaboran sus planes de arrendamiento y cotizaciones al cliente, de tal manera, que estos dos conceptos sean cubiertos a través de las mensualidades pactadas.⁹²

j) **Arrendamiento Financiero Ficticio ("Sale and Lease Back"):** Por medio de este tipo de arrendamiento financiero, una empresa vende un activo de su propiedad a una arrendadora, esta última arrienda el mismo activo a la empresa que se lo vendió inicialmente.

En este caso el arrendatario cuenta con bienes, pero necesita fondos adicionales para operar, "se dice que con la operación de "lease back", la empresa convierte sus activos fijos en efectivo para poder así hacer frente a sus problemas de liquidez".⁹³

La operación en cuestión, es una asistencia financiera para las empresas, porque les permite consolidar su actividad comercial o industrial, ya que al vender sus bienes y al mismo tiempo adquirirlos en arrendamiento financiero, mantiene la continuidad en el uso de los

⁹² Cfr. HAIME, Levy Luis. Op. Cit., p. 37.

⁹³ BONEO, Villegaz Eduardo. Op. Cit., p. 139.

mismos; por su parte la arrendadora financiera obtiene el beneficio de convertirse en propietaria de tales bienes mediante un pago inferior al real.⁹⁷

k) "Net Lease": Se pacta desde un principio en el contrato que la arrendadora financiera realizará y obtendrá el valor residual a través de la venta del bien a un tercero. Se garantiza además que si el valor residual no está totalmente saldado, la arrendadora financiera recibirá la diferencia por parte del arrendatario financiero, si por el contrario el pago recibido por la venta del bien excede al valor residual, deberá la arrendadora financiera entregar el excedente al arrendatario financiero.

Una vez expuestos los tipos de arrendamiento financiero, por su modalidad, considero importante hacer mención del arrendamiento financiero según el Código Civil de Quintana Roo (Título Octavo, artículos 2746 al 2756), al cual hice referencia al hablar de los antecedentes del arrendamiento financiero en México, y mencione que no lo considero propiamente un arrendamiento financiero, sino mejor dicho, opino que contiene algunas de las características de los tipos de arrendamiento financiero, antes mencionados, como son: a) el arrendamiento financiero indirecto, en base a lo dispuesto por

⁹⁷ Cfr. LEON, Tovar Soyla H. Op. Cit., p. 132, GUTIERREZ, Viguera Manuel. Op. Cit., p.p. 43 y 44, y BONEO, Villegaz Eduardo. Op. Cit., p.p. 138 y 139.

el artículo 2747 en su fracción I (del ordenamiento en cuestión), al señalar: "El arrendamiento financiero puede presentar cualquiera de las siguientes características: I. El arrendador puede ser el fabricante o proveedor..."; b) el arrendamiento financiero neto (artículo 2748) y, c) el arrendamiento financiero global (artículo 2749).

Por otra parte, en el Código Civil de Quintana Roo se obliga, el arrendador financiero, al vencimiento del plazo del contrato, a vender al arrendatario los bienes por su valor residual; o a renovar el arrendamiento; o, por último, a dar por terminado el contrato y a recibir, el arrendador, en el estado en que el mismo uso los haya dejado, el bien o bienes arrendados (artículo 2746). Mientras que, en la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, dichas opciones se consideran como una obligación alternativa a cargo del arrendatario financiero.

Por último, en el ordenamiento Civil, antes citado, se señala que el contrato de arrendamiento financiero se perfecciona por la entrega del bien arrendado (artículo 2753). Por el contrario, al hacer referencia de las características del contrato de arrendamiento financiero menciona que una de ellas es la de ser consensual en oposición a real, en virtud de que dicho contrato se perfecciona por el consentimiento de las partes, puesto que muchas veces, al celebrarse el mismo, la arrendadora financiera, no es aún propietaria

del bien objeto del contrato.*

2. Por su objeto:

a) **Arrendamiento Financiero de Bienes Inmuebles:** "Consiste en la compra y construcción por una empresa de "leasing" de un local de uso industrial o comercial, con el fin de arrendárselo a un usuario con compromiso unilateral de venta, lo que permite a este último, después del período irrevocable de arrendamiento, convertirse en propietario del bien o prorrogar el arrendamiento".^{**}

En el "leasing" inmobiliario: a) la arrendadora financiera adquiere el terreno que ha sido seleccionado por el arrendatario, con el propósito de que por cuenta de éste se construya un edificio, que se destine ya sea a la industria, explotación comercial, depósito, oficina, etcétera. Una vez vencido el plazo del contrato y cumplidos todos y cada uno de los compromisos financieros, el arrendatario pasará a ser propietario del bien inmueble (terreno adquirido y construcción); b) o bien, puede consistir en la adquisición de edificios o unidades inmobiliarias ya construidos y terminados, lo que resulta menos complejo y permite el uso inmediato del inmueble

* Véase infra, lo mencionado al respecto, el Capítulo Cuarto, apartados 3 (inciso a) y 5 (inciso b), p.p. 112 y 120, respectivamente.

** GUTIERREZ, Viguera Manuel. Op. Cit., p. 40.

por parte del arrendatario.

En cuanto a la duración del contrato de arrendamiento financiero inmobiliario, se considera que es difícil determinarlo, a diferencia del arrendamiento financiero mobiliario, la duración de este contrato coincide con la vida útil del bien, mientras que en el de bienes inmuebles deberá tomarse en consideración el lapso de utilización necesario para la explotación del mismo, y la etapa de amortización necesaria para la arrendadora financiera.**

b) Arrendamiento Financiero de Bienes Muebles: En este tipo de arrendamiento financiero como su nombre lo indica, es aquel contrato que va a recaer sobre bienes muebles, esto es, el arrendatario financiero solicita a la arrendadora financiera adquiera cierto tipo de bienes muebles, que a decir de Gutiérrez Viguera, "existen cuatro clases de bienes que forman el llamado "leasing" mobiliario, las que se determinan desde un punto de vista práctico, y son los siguientes:

"a) Bienes de equipo, puede comprender la adquisición de cualquier máquina concreta, hasta las instalaciones industriales más complejas.

"b) Bienes de consumo, generalmente este tipo de "leasing" es suscrito por personas privadas.

"c) Vehículos (automóviles y camiones), el cliente potencial

** Cfr. LEON, Tovar Soyla H. Op. Cit., p. 137.

suelen ser tanto personas individuales como las empresas".¹⁰⁰

Por último, en nuestro país las arrendadoras financieras realizan de los tipos de arrendamiento financiero mencionados los siguientes: el arrendamiento puro, el arrendamiento financiero neto, el "lease back", el arrendamiento financiero de bienes muebles e inmuebles. En relación al arrendamiento financiero de bienes inmuebles está permitido en nuestra legislación (artículos 24 fracción I, 28, 30, 34 y 38 fracción II de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito) al aludir en distintas ocasiones a la figura del proveedor, fabricante o constructor; distinguiendo con ello los bienes muebles (que le corresponden al fabricante o proveedor) y los bienes inmuebles (al constructor), al respecto, Soyla León Tovar, opina: "lo que en cambio parece no estar permitido es que sea la propia arrendadora financiera la constructora del inmueble, como también se prohíbe que fabrique o produzca los equipos objeto del contrato; limitaciones que están en función de su naturaleza jurídica, de organizaciones auxiliares de crédito, cuya función es complementar las actividades de financiamiento".¹⁰¹

¹⁰⁰ Cfr. Op. Cit., p. 40.

¹⁰¹ Op. Cit., p. 41.

CAPITULO CUARTO

EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO

1. ELEMENTOS DE EXISTENCIA.
2. ELEMENTOS DE VALIDEZ.
3. CARACTERISTICAS.
4. ACTOS DERIVADOS DEL CONTRATO.
5. SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS CON OTROS CONTRATOS.
6. MOMENTO EN QUE SE PERFECCIONA EL CONTRATO ESTANDO LAS PARTES AUSENTES.
7. VENTAJAS Y DESVENTAJAS DEL CONTRATO.

CAPITULO CUARTO
EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO

1. ELEMENTOS DE EXISTENCIA.

En el apartado 1 del Capítulo anterior, varias de las definiciones a las que hice referencia coinciden en señalar al arrendamiento financiero como un contrato, entendiendo por contrato, y de acuerdo con nuestro derecho positivo (Código Civil), como la especie del género convenio; el convenio es aquel acuerdo entre dos o mas personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones, mientras que el contrato es un convenio que crea y transfiere derechos y obligaciones (artículos 1792 y 1793 del Código Civil).

El tratadista Luis Muñoz define al contrato como: "un negocio jurídico bilateral patrimonial entre vivos e instrumento para el tráfico jurídico mediante el cual dos comportamientos o conductas humanas y por el consiguiente espontáneos, motivados y conscientes, se traducen en dos declaraciones y también en manifestaciones privadas correspondientes a cada una de las dos partes, consideradas en pie de igualdad jurídica, ya que no siempre económica".¹⁰²

¹⁰² Op. Cit., tomo III, p. 326.

El contrato en cuestión no es civil, sino de carácter mercantil, lo anterior con fundamento en los argumentos que he venido empleando a lo largo de mi exposición. Se distingue un contrato civil de uno mercantil, por la presencia de un comerciante en una de sus partes, porque su fin sea la industria o el comercio, siendo necesario que en la finalidad de sus actos exista una interposición en el cambio de mercancías o servicios (lo que implica, por lo tanto, una especulación comercial), o bien por el carácter mercantil del objeto sobre el que recae el contrato. En los contratos mercantiles, las partes que intervienen están realizando un acto de comercio, los cuales se encuentran enumerados en el artículo 75 del Código de Comercio. A decir, de Broseta Pont, "los contratos mercantiles se distinguen de sus homónimos civiles, pues mientras aquellos son un eslabón de un tráfico económico profesional, en los civiles no ocurre esta nota característica".¹⁰³

Pues bien, en este orden de ideas el contrato como acto jurídico requiere para su pleno nacimiento de ciertos elementos esenciales o de existencia*, en el contrato de arrendamiento financiero, estos son los siguientes:

¹⁰³ Op. Cit., p. 354.

* Tanto en los contratos civiles como mercantiles la falta de alguno de estos elementos produce la inexistencia del contrato. Ver figura 5, p. 110.

a) El Consentimiento: Traducido este elemento como el acuerdo de voluntades manifestado de manera consciente y libre. Dicho de otra forma, es el acuerdo de dos o mas voluntades sobre la creación y transmisión de obligaciones y derechos, y es necesario que esas voluntades tengan una manifestación exterior.

En las convenciones mercantiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse, sin que la validez del acto comercial dependa de la observancia de formalidades o requisitos determinados, salvo en los casos que así lo determine la ley (artículo 78 del Código de Comercio).

Respecto a este elemento de existencia, la jurisprudencia señala: "VOLUNTAD DE LAS PARTES EN LOS CONTRATOS: Si bien es verdad que la voluntad de las partes es la suprema ley de los contratos, también lo es que dicho principio tiene dos limitaciones indubitables: la primera deriva del interés público que está por encima de la voluntad individual, y la segunda de la técnica jurídica, sobre la que tampoco puede prevalecer el capricho de los contratantes".¹⁰⁴

Dicha concurrencia de voluntades expresada por las partes debe llevar la intención (voluntad), en primer término, de la arrendadora

¹⁰⁴ Quinta Epoca: Tomo XXXV página 1236.

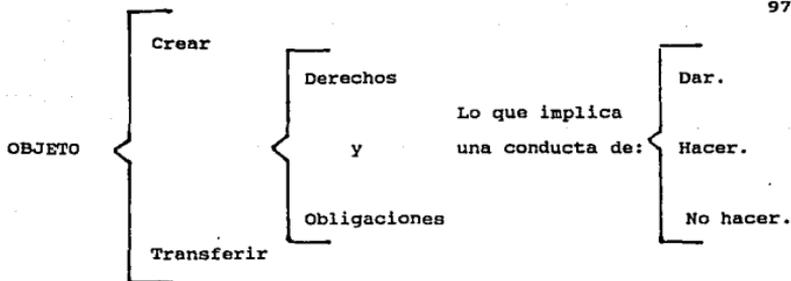
financiera para adquirir los bienes (sean estos bienes muebles o inmuebles) del proveedor, fabricante o constructor -previamente señalados por el arrendatario financiero-, y concederle el uso y goce de ese bien; en un segundo término, la intención del arrendatario financiero de pagar los cánones, así como adoptar alguna de las opciones terminales.

Para la existencia del contrato de arrendamiento financiero no se requiere formalidad alguna en cuanto a la manifestación de la voluntad de las partes para obligarse, es decir, que se otorgue por escrito, ya que esto último no constituye un elemento de existencia.

De acuerdo, a lo escrito por la jurisprudencia: "ELEMENTOS DE LOS CONTRATOS: Los elementos esenciales de existencia de un contrato deben comprobarse como previos a sus condiciones de validez y resultaría absurdo condenar a uno de los contratantes a que se le dé forma legal, antes de que el acto surja a la vida jurídica".¹⁰⁰

b) El Objeto: Cabe señalar, respecto a este elemento de existencia la siguiente clasificación: a) el objeto directo, consistente en la obligación misma de dar, hacer o no hacer algo, y b) el objeto indirecto, constituido por la cosa misma que el obligado debe dar o el hecho que el obligado debe hacer.

¹⁰⁰ Sexta Epoca, Cuarta Parte: Vol. LXIV, p. 27.



El entregar un bien y el conceder su uso o goce, constituye una prestación de dar (artículo 2011 del Código Civil), y por tanto, el objeto directo del arrendamiento financiero; mientras que el objeto indirecto, son los bienes que la arrendadora financiera adquiere y entrega en arrendamiento financiero al arrendatario financiero.

Así pues, el objeto del contrato consiste en una prestación cuyo contenido es dar bienes o prestar servicios destinados al cumplimiento del fin del contrato. Por ello, en el contrato de arrendamiento financiero se presentan dos situaciones: la prestación de un hecho y la prestación de una cosa.¹⁰⁶

Es necesario que aquello a lo que se obligue cualquiera de las partes en un contrato sea física y jurídicamente posible, que sea lícita la prestación del hecho. En cuanto a la cosa (bien arrendado)

¹⁰⁶ Cfr. LEON, Tovar Soyla H. Op. Cit., p. 50.

debe existir en la naturaleza, ser determinada o determinable en cuanto a su especie y debe estar en el comercio (artículo 1825 del Código Civil).

El objeto indirecto del contrato de arrendamiento financiero puede consistir en bienes muebles o bienes inmuebles, que de acuerdo con el Código Fiscal de la Federación cualquier bien tangible es susceptible de ser arrendado (artículo 15).

A efecto, de ejemplificar los bienes que pueden ser objeto de arrendamiento financiero muestro los siguientes cuadros:

BIENES INMUEBLES

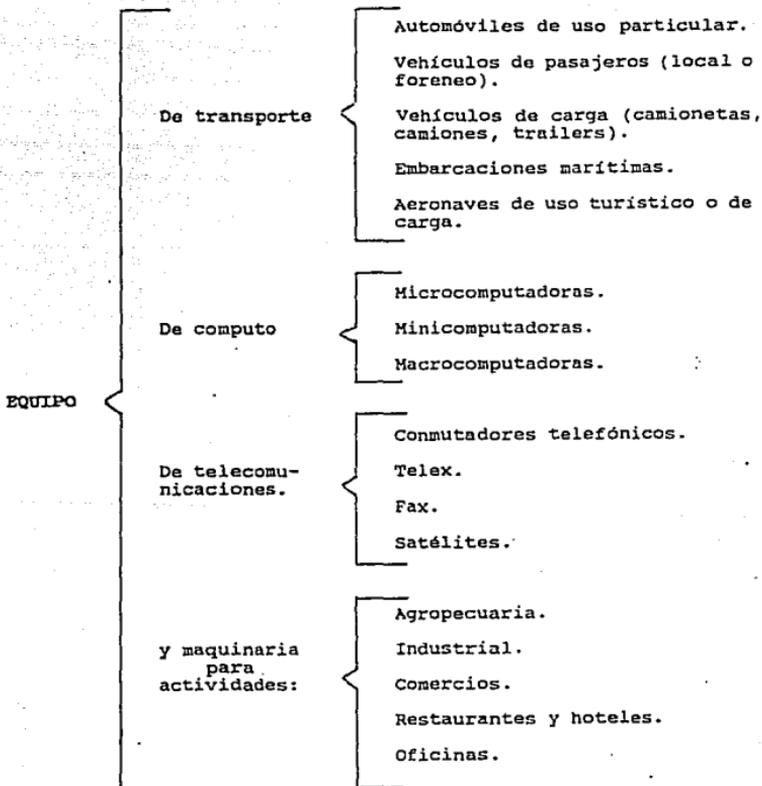
Terrenos.

Naves Industriales.

Edificios de Oficinas.

Hoteles.

Restaurantes

Bienes Muebles

2. ELEMENTOS DE VALIDEZ.

La diferencia inmediata, entre los elementos de existencia y de validez de un contrato, estriba en que la falta de alguno de los que constituyen a los de validez, provoca no la inexistencia del acto jurídico, sino que el acto nace pero afectado de nulidad.*

Continuando con el desarrollo de los elementos de validez del contrato de arrendamiento financiero, mencionaré los siguientes:

a) **La Capacidad:** Es la aptitud de las personas para ser titulares de derechos y obligaciones y de hacerlos valer por sí mismas en el caso de las personas físicas, o por representantes legales para las personas morales.

En el artículo 81 del Código de Comercio se señala que se aplicarán a los actos mercantiles las disposiciones del derecho civil acerca de la capacidad de los contratantes, con las restricciones y modificaciones señaladas por el primero.

Tanto el Código Civil como el de Comercio, hacen referencia a la capacidad (en los artículos 1798 y 5, respectivamente), al mencionar: "son hábiles para contratar todas las personas no

* Véase infra figura 6, p. 111.

exceptuadas por la ley"; por su parte el Código de Comercio expresa: "Toda persona que según las leyes comunes es hábil para contratar y obligarse, y a quien las mismas leyes no prohíben expresamente la profesión del comercio, tiene capacidad legal para ejercerlo".

Para tener carácter de arrendadora financiera y por tanto la facultad de otorgar bienes en arrendamiento financiero, la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito exige que se constituya en Sociedad Anónima y cuyo objeto social sea precisamente lo antes mencionado. Una vez constituida como tal quedará a decisión discrecional de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público otorgar la concesión para operar como arrendadora financiera. Obtenida dicha concesión, la sociedad adquiere el carácter de Organización Auxiliar de Crédito.*

Para ser arrendatario financiero se requiere tener capacidad de ejercicio, traducida esta como la aptitud que tienen determinadas personas para hacer valer sus derechos y cumplir con sus obligaciones por sí mismas. Capacidad de obrar, negociar personalmente. Capacidad que sólo tienen las personas que han cumplido la mayoría de edad y que además cubren las condiciones que establece la ley, en su

* Al respecto, y si al lector le interesa saber los requisitos necesarios para constituir una Sociedad Anónima de arrendamiento financiero, remítase a los artículos 5 al 9 de la citada ley.

artículo 34 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Prácticamente cualquier persona física o moral que tenga capacidad jurídica y económica, puede ser elegible para celebrar una operación de arrendamiento financiero, independientemente de su naturaleza o forma de constitución, actividad económica que desarrolle, localización geográfica o tamaño de empresa.

Sin embargo, en el caso de las personas físicas, para que puedan ejercer los beneficios fiscales que la ley permite al adquirir sus activos mediante arrendamiento financiero, debe tratarse de personas físicas con actividades empresariales o causantes mayores, a fin de que puedan acreditar el Impuesto al Valor Agregado (I.V.A) que genera la operación, así como depreciar los bienes arrendados y deducir los intereses que se generan por el arrendamiento financiero.

Por otra parte, considerando que al celebrar un contrato de arrendamiento financiero, el cliente adquiere la obligación de efectuar pagos periódicos por el uso o goce del bien arrendado, deben cubrirse los requisitos y seguridades similares a las del otorgamiento de un crédito.

En virtud de lo anterior, los criterios que se consideran para

que un solicitante sea sujeto de arrendamiento son, en general, los siguientes:

- a) Tener experiencia en la actividad económica que desempeñe.
- b) En el caso de empresas de nueva creación, los socios y el personal directivo y técnico, deberán contar con experiencia en el giro de que se trate.
- c) Que la empresa o proyecto que emplearán los bienes objeto de arrendamiento sean viables, desde el punto de vista económico, técnico y financiero, es decir, que tengan una probabilidad razonable de penetrar en el mercado, cuenten con la infraestructura física y tecnología adecuada y sean económicamente rentables.
- d) Que cuenten con experiencias crediticias positivas, así como una posición y estructura financiera sana, congruente con el monto del crédito solicitado.
- e) Estar en posibilidad de ofrecer garantías que respalden la operación en función de las características y grado de riesgo de la empresa y/o proyecto.

Por todo lo hasta aquí expuesto, cualquier persona puede ser

arrendatario financiero o arrendador financiero, a excepción de los siguientes casos:

a) No podrán celebrar un contrato de arrendamiento financiero, como arrendadoras financieras dedicadas a esa actividad, en virtud de que no pueden ejercer el comercio los corredores, los quebrados que no hayan sido rehabilitados, los que por sentencia ejecutoriada hayan sido condenados por delitos contra la propiedad, incluyendo en estos la falsedad, el peculado, el cohecho y la concusión (artículo 12 del Código de Comercio).

b) Los extranjeros no podrán ser arrendatarios financieros en un contrato cuyo objeto fuere un bien inmueble ubicado dentro de una zona de 100 kilómetros a lo largo de las fronteras y de 50 en las playas, ya que en determinado momento la opción terminal de adquirir la propiedad va en contra de lo establecido por nuestra Constitución (artículo 27).

b) Ausencia de vicios en la voluntad: La voluntad constituye un elemento fundamental del contrato, debe ser cierta y libre, es decir, debe ser el resultado de una determinación real y espontáneamente decidida.

Se dice que la voluntad no es consciente cuando el sujeto padece error, no es libre cuando se emite bajo coacción. El error puede ser

involuntario o provocado, en el primer caso se habla simplemente de error, en el segundo caso se alude al dolo. Cuando la voluntad del sujeto es arrancada por medio de amenazas e intimidaciones, no puede hablarse de una voluntad libremente formada, en este caso al vicio de la voluntad se le llama violencia o intimidación.

En el caso de que existiera error u omisión en la descripción de los bienes objeto del arrendamiento por parte del arrendatario financiero, la arrendadora financiera no será responsable, y más aun, si en los documentos de pedido u orden de compra aparece la firma del arrendatario financiero, la cual implica su conformidad con los términos, condiciones, descripciones y especificaciones ahí consignados (artículo 30 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito).

c) Licitud en el objeto, motivo o fin: En cuanto a este punto, habrá que recordar que el objeto es aquello a lo que se obliga cualquiera de las partes y el motivo o fin es el propósito que las induce a celebrar dicho contrato, el por qué se obliga. Tanto el objeto como el motivo o fin deberán ser lícitos, que no vayan en contra de la ley y de las buenas costumbres, ya que si el acto jurídico (contrato) se opone a lo prescrito por la ley, dicho contrato no surtirá efecto alguno.

El motivo o fin del contrato de arrendamiento financiero, es

aquello que persiguen de forma individual las partes: "para el arrendador financiero, el obtener un lucro por la financiación que otorga al arrendatario financiero; y para éste, la obtención del uso del bien que necesita para su explotación sin necesidad de adquirirlo en propiedad".¹⁰⁷

d) **La Forma:** Por forma de un negocio jurídico debe entenderse la manera en que este se realiza: verbalmente, por escrito o por signos inequívocos, comportamiento o conducta (tácitamente).

De acuerdo a lo anterior se puede confirmar que todos los negocios tienen un modo, una manera especial de celebrarse (de palabra, por escrito, etcétera) y que no hay uno solo que carezca de forma. Pero hay algunos que valen con sólo externar la voluntad de cualquier manera (consensuales) y otros que valen solamente con determinada forma legal (formales).

Para el tratadista Luis Muñoz, la forma es: "el modo de exteriorización de las voluntades. Se trata de un medio idóneo para expresar la voluntad de los contratantes y por lo consiguiente es indispensable ya que sin la forma no es posible emitir declaraciones, ni manifestar la voluntad. La forma persigue asegurar la certeza de

¹⁰⁷ LEON, Tovar Soyla H. Op. Cit., p. 53.

éste, aunque en ocasiones entorpezca la agilidad negocial".¹⁰⁰

Al respecto la jurisprudencia señala: "FORMALIDADES DE LOS CONTRATOS: Si bien el artículo 1796 del Código Civil establece que los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento y desde que se perfeccionan obligan a los contratantes no solo a lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que según su naturaleza, son conformes a la buena fe, y el consentimiento puede ser expreso, cuando se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos o tácitos, cuando resulta de hechos o actos que presupongan o que autoricen a presumirlo, el tenor de lo que previene el artículo 1808, ello es, siempre que el contrato no deba revestir una forma establecida por la ley o que la voluntad deba manifestarse expresa y no tácitamente, también en los casos que señale la ley".¹⁰⁰

Con anterioridad mencioné que el Código de Comercio en su artículo 78 señala que en los contratos mercantiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse. El mismo precepto indica que la validez del acto comercial no dependerá de la observancia de una forma o requisitos determinados.

¹⁰⁰ Op. Cit., tomo III, p. 335.

¹⁰⁰ Sexta Epoca. Cuarta Parte. Vol.XLIX, página 31.

En relación a este último punto, existen dos excepciones (artículo 79, del mismo ordenamiento):

1. Se reducirán a escritura, forma o solemnidad necesaria los contratos que con arreglo al Código de Comercio u otras leyes lo requieran para su eficacia.

2. Aquellos contratos celebrados en el extranjero que para su validez la ley requiera de escritura y forma determinada.

La forma exigida por la ley permite que el contrato sea válido, la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito (artículo 25) exige que el contrato de arrendamiento financiero sea otorgado por escrito y ratificado ante notario público, corredor titulado o cualquier otro fedatario público.

En opinión, de Oscar Vásquez "este requisito no es constitutivo del negocio jurídico, puesto que el consentimiento expresado recíprocamente por las partes es suficiente para la existencia del contrato. En todo caso la forma es un elemento de prueba".¹¹⁰

Queda a voluntad de las partes el inscribir el contrato de arrendamiento financiero en el Registro Público de Comercio; pero si

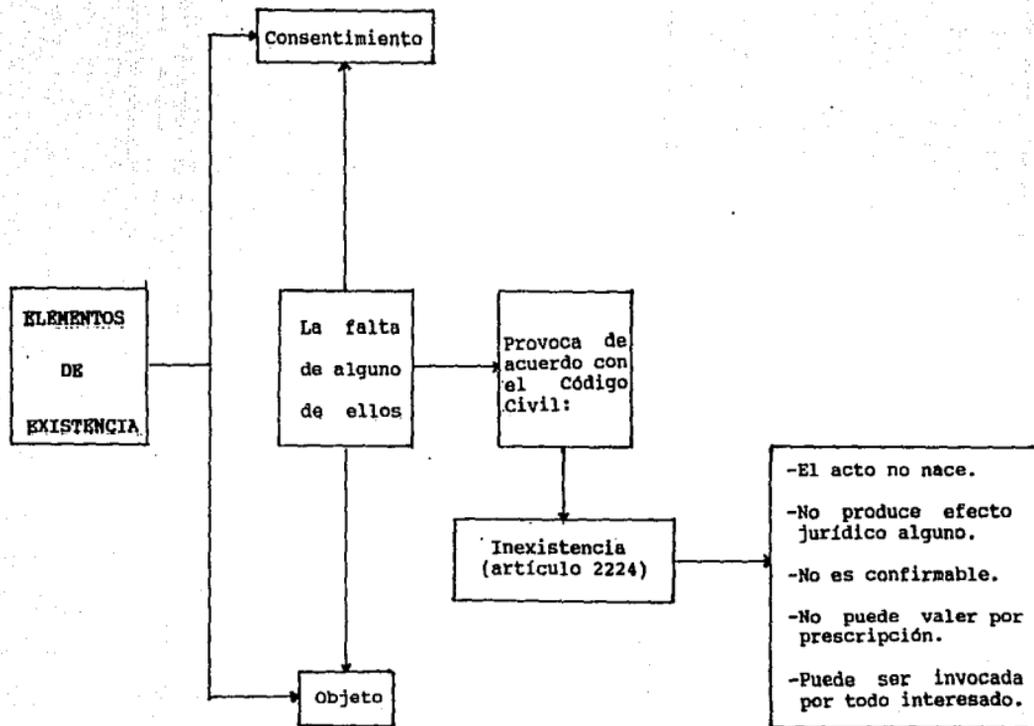
¹¹⁰ Op. Cit., p. 489.

la arrendadora financiera pretende que el juez decrete de plano la restitución de bienes dados en arrendamiento financiero, debe demostrar que el contrato fue registrado. A pesar, de que el registro del contrato queda a solicitud de las partes, existen cierto tipo de bienes que de acuerdo con su naturaleza se exige el registro de aquellos que son objeto de contrato de arrendamiento financiero (vgr. el arrendamiento de un buque, artículo 96 de la Ley de Navegación y Comercio Marítimos).

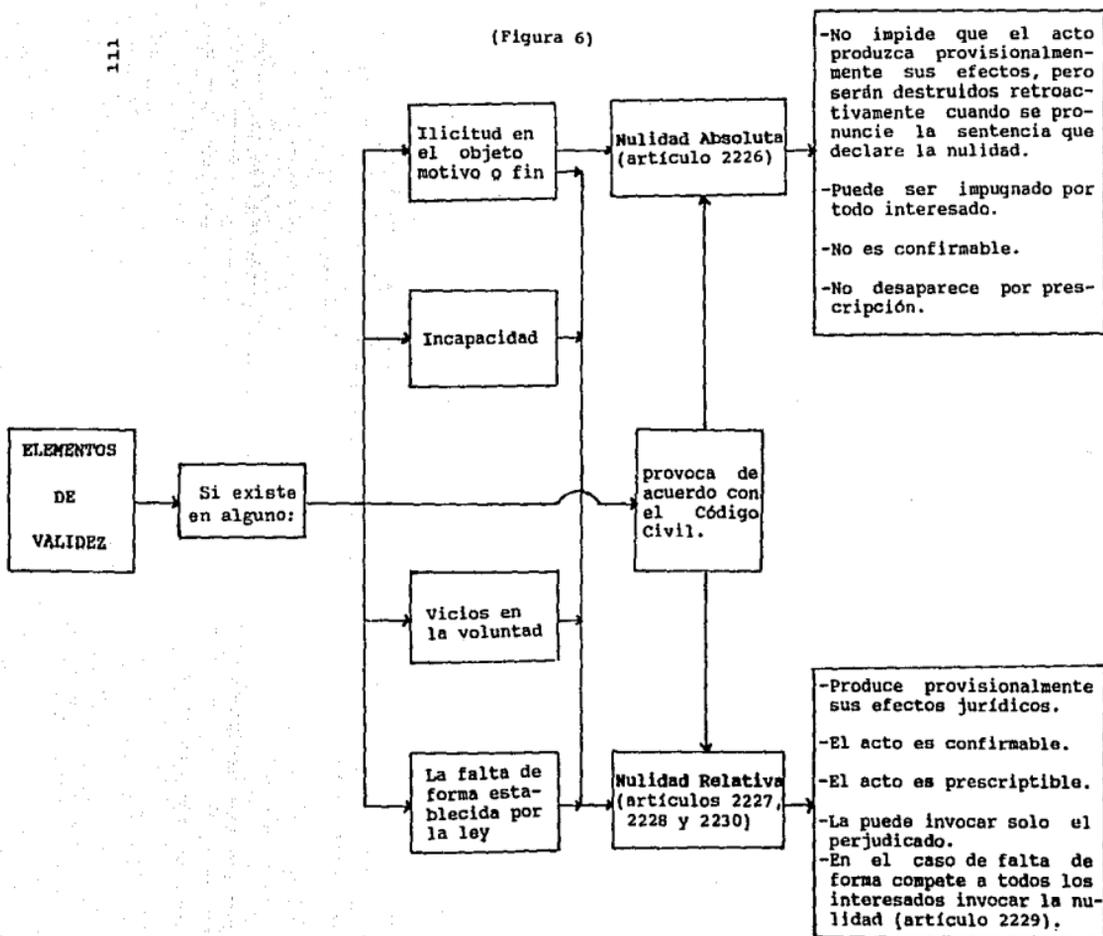
Por su parte, Soyla León Tovar¹¹¹, hace referencia que no es suficiente con el otorgamiento por escrito del contrato, se requiere además que los modelos de contratos que emplea la arrendadora financiera, mismos que son elaborados unilateralmente por esta última y cuya redacción deberá ser fácilmente legible; sean aprobados por la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, la cual determina que en dichos modelos se incluyan cláusulas esenciales las cuales fija administrativamente mediante disposiciones generales (artículo 76 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito). Todo lo anterior con fundamento en la naturaleza misma de las arrendadoras financieras (Organizaciones Auxiliares de Crédito).

¹¹¹ Cfr. Op. Cit., p. 53.

(Figura 5)



(Figura 6)



3. CARACTERISTICAS.

Por ser el arrendamiento financiero un nuevo y moderno contrato mercantil, que se adapta a las necesidades de financiación de bienes, que permitan el desarrollo económico tanto de industrias o empresas (grandes y pequeñas), como de actividades realizadas por comerciantes o no comerciantes; cuenta con notas distintivas que se resumen en las siguientes:

a) **Consensual:** Se califica de consensual en oposición a real, en virtud de que el contrato de arrendamiento financiero se perfecciona por el solo consentimiento de las partes, sin la necesidad de que el arrendatario financiero pague el precio o de que la arrendadora financiera entregue el bien objeto del negocio.

b) **Bilateral:** Se trata de un contrato bilateral o sinalagmático en razón a que se engendran obligaciones y derechos recíprocos para ambas partes, es decir, la arrendadora se obliga a financiar al arrendatario mediante la compra de los bienes que serán objeto del contrato y a cederle el uso y goce de dicho bien; mientras que el arrendatario financiero se obliga al pago de las rentas pactadas durante la vida del arrendamiento.

c) **Típico:** Un contrato típico es aquel que cuenta con un "nomen iuris" y regulación particular dentro de un determinado sistema

legal. El contrato de arrendamiento financiero se encuentra regulado en nuestro derecho a partir del mes de diciembre de 1981, fecha en la que se establece el contenido del negocio, que anteriormente era atípico, puesto que estaba regulado por distintas disposiciones de tipo fiscal.

d) **Nominado:** Un contrato nominado es aquel que además de estar regulado en nuestro derecho, ha sido dotado de nombre por la legislación vigente. El arrendamiento financiero, ha sido denominado como tal, primero en nuestra legislación fiscal y actualmente en la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito.

e) **Formal:** Debe celebrarse por escrito y ratificarse ante notario público, corredor público titulado, o cualquier otro fedatario público (artículo 25 del ordenamiento citado en el inciso anterior).

f) **Commutativo:** Toda vez que en un contrato de este tipo las prestaciones que las partes se deben son ciertas desde que el mismo se celebra. Las ventajas del contrato de arrendamiento financiero para la arrendadora y el arrendatario financiero son ciertas y susceptibles de apreciación inmediata, en el mismo acto que el contrato se perfecciona cada parte realiza la valoración del compromiso y ventaja asumidos, y por lo tanto, sabe con anticipación cual es la importancia económica que representa para ella.

g) **Oneroso:** Porque en el contrato de arrendamiento financiero se estipulan provechos y gravámenes para ambas partes, es decir, las ventajas que procuran una u otra de las partes no les serán concedidas, sino por una prestación que cada una haga o se obligue hacerle a la otra.

h) **De tracto sucesivo:** Por medio de este contrato ambas partes o una sola de ellas, quedan sujetas a prestaciones repetidas a intervalos convenidos, por un tiempo determinado o indeterminado. Las obligaciones asumidas por cada parte se cumplen a cada instante, periódica y continuamente.

El cumplimiento del contrato de arrendamiento financiero se prolonga necesariamente a través de un tiempo más o menos dilatado y precisamente esa prolongación es lo que induce a las partes a contratar.

i) **Translativo de uso o goce:** En virtud de que por medio del arrendamiento financiero, el arrendatario adquiere el uso o goce del bien, que le permitirá realizar de mejor manera su actividad industrial y por el cual deberá a cambio pagar un precio.

Se considera que esta característica es esencial, mientras que en el supuesto en que el arrendatario financiero decidiera optar por adquirir el bien arrendado, se estaría en presencia de un contrato

translativo de propiedad, de carácter eventual, como lo sugiere Soyla León Tovar.¹¹²

j) De adhesión: "Es aquel cuyas cláusulas, redactadas unilateralmente por una de las partes, no dejan a la otra más que la posibilidad de suscribirlas íntegramente, sin modificación alguna por lo que su consentimiento constituye, en realidad, una simple aceptación de condiciones impuestas por la voluntad ajena".¹¹³

En el contrato de arrendamiento financiero, las cláusulas son redactadas unilateralmente por la arrendadora financiera, y tanto las solicitudes como el contrato deberán ser aprobadas, como anteriormente lo señalé, por la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros (artículo 76 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito). Por tanto, el futuro arrendatario financiero no puede modificar dichas cláusulas ni hacer otra cosa que aceptarlas o rechazarlas, como así lo expresa Boneo Villegaz.¹¹⁴

¹¹² Cfr. Op. Cit., p. 44.

¹¹³ PINA, Vara Rafael De. Diccionario de Derecho. Op. Cit., p. 184.

¹¹⁴ Cfr. Op. Cit., p. 109.

4. ACTOS DERIVADOS DEL CONTRATO.

La posibilidad de adquirir el bien arrendado, el prorrogar por un lapso más de tiempo el uso o goce del bien, o el participar en lo obtenido por la venta del bien a un tercero -forman parte de las multicitadas opciones terminales-, sin embargo, se les puede considerar también como actos derivados del contrato, por las siguientes razones: se trata de una obligación de carácter alternativo para el arrendatario financiero, cuya selección puede llevarla a cabo desde el inicio de la celebración del contrato o bien al expirar la vigencia del mismo, respecto a esto último, Soyla León Tovar¹¹⁸ señala que se trata de una fase de ejecución, puesto que su realización depende del cumplimiento del término señalado en el contrato de arrendamiento financiero.

Si el arrendatario financiero optara por adquirir el bien, el precio de la compra deberá ser inferior a su valor de adquisición, siempre que en el mismo contrato se haya establecido dicho precio; si por el contrario no se estableció el precio de adquisición del bien, éste deberá ser inferior al valor del mercado en el momento de la compra.

Al respecto, de esta opción terminal, Oscar Vásquez opina: "dado

¹¹⁸ Cfr. Op. Cit., p. 76.

la constante disminución del valor del peso y el aumento progresivo de los llamados bienes de consumo y de capital, pudiera darse que en poco tiempo esta opción, en la forma actualmente estructurada, deje de funcionar".¹¹⁶

Antes de continuar con la siguiente opción terminal (prórroga del uso del bien), es importante recordar uno de los tipos de arrendamiento financiero denominado "lease back"*, en el que una persona que cuenta con bienes y carece de dinero, vende los primeros a una arrendadora financiera y posteriormente toma los mismos bienes en arrendamiento financiero, obteniendo así un doble beneficio, por un lado el dinero o capital que necesita y, por otro el continuar con el uso o goce del bien, y en un determinado momento con la posibilidad de volver a ser propietario del bien dado en arrendamiento financiero, si decide optar por la compra del mismo.

En la opción de prórroga del plazo de duración del contrato para continuar con el uso o goce de los bienes, el monto del pago de las rentas será inferior al que inicialmente venía cubriendo periódicamente (artículo 27 fracción II de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito).

¹¹⁶ Cfr. Op. Cit., p. 492.

* Véase supra, p. 87.

En cuanto a la participación del producto de la venta del bien a un tercero, es una alternativa que permite al arrendatario financiero recuperar parte de la cantidad erogada por el uso o goce del bien arrendado, que será en la proporción y términos que se convengan en el contrato.

En el contrato de arrendamiento financiero deberán quedar incluidas las bases conforme a las cuales se procedería en cualquiera de las opciones terminales y, por tanto, la arrendadora financiera no puede revocarlas, sino respetar la selección que de alguna de ellas haga el arrendatario financiero.

En el párrafo 5 del artículo 27 de la ley antes mencionada, se habla de otras opciones terminales (vgr. dar el bien en fideicomiso y señalar como fideicomisarias a las partes del arrendamiento financiero), las cuales son facultad de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público autorizarlas, mediante disposiciones de carácter general. Al igual que en las anteriores opciones terminales, el arrendatario financiero puede seleccionar anticipadamente su opción o bien al finalizar el plazo de vigencia del contrato; en caso de incumplimiento en la ejecución de la opción seleccionada previamente, el arrendatario financiero se hará deudor de los daños y perjuicios ocasionados. Por último, en el supuesto de que el arrendatario financiero decidiera adoptar alguna opción terminal al momento de la expiración de la vigencia del contrato, deberá notificar a la

arrendadora financiera por escrito, y cuando menos con un mes de anticipación, al vencimiento del contrato; en caso de omisión por parte del arrendatario financiero, quedará obligado al pago de los daños y perjuicios ocasionados, como así lo establece el artículo antes referido.

5. SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS CON OTROS CONTRATOS.

Son primordialmente dos las figuras o contratos afines al de arrendamiento financiero: el de arrendamiento y el de compraventa¹¹⁷. Sin embargo, no puede encuadrarse al contrato de arrendamiento financiero con los antes mencionados en virtud de que se trata de un nuevo contrato, con características propias de una técnica de financiación. "El arrendamiento financiero no constituye una compraventa ni un contrato mixto de arrendamiento más una promesa de venta, sino que se trata de una figura jurídica tan particular como lo son el propio arrendamiento y la compraventa, figuras éstas con las cuales tiene ciertas semejanzas pero también grandes diferencias".¹¹⁸

¹¹⁷ Respecto al tema del presente apartado Cfr. BONEO, Villegaz Eduardo. Op. Cit., p.p 111 a 117, GUTIERREZ, Viguera Manuel. Op. Cit., p.p. 34 a 37 y LEON, Tovar Soyla H. Op. Cit., p.p. 161 a 171.

¹¹⁸ LEON, Tovar Soyla H. Op. Cit., p. 171.

1. Arrendamiento:

a) El arrendamiento existe cuando las dos partes contratantes se obligan recíprocamente; una a conceder el uso o goce temporal de una cosa, y la otra a pagar por ese uso o goce un cierto precio. Del mismo modo en el comodato y en el arrendamiento financiero se otorga el uso o goce de un bien, sin que esta prestación se considere como la única cualidad del contrato de arrendamiento financiero.

b) En el contrato de arrendamiento lo esencial es proporcionar el uso o goce a cambio de un precio, por lo que, el arrendador adquiere la obligación de entregar el bien en perfecto estado a modo de que se permita el uso del mismo. El arrendatario sólo está obligado a pagar la renta a partir del momento en que reciba la cosa arrendada.

A partir del momento en que el contrato de arrendamiento financiero se otorga por escrito el precio constituye una obligación a cargo del arrendatario financiero, y subsiste independientemente de la entrega del bien o de la posibilidad de uso o goce de éste, ya que el bien objeto del contrato es adquirido por la arrendadora financiera en función a la selección hecha por el arrendatario financiero, y muchas veces cuando el contrato de arrendamiento financiero se celebra, la arrendadora financiera aún no es propietaria de dicho bien.

c) En el arrendamiento financiero, el bien arrendado suele ser generalmente a estrenar por el arrendatario financiero, mientras que en el arrendamiento lo más normal es que sea usado.

d) El precio en el arrendamiento se calcula al valor que se le atribuye al uso o goce de los bienes dados en arrendamiento, añadiendo el deterioro de los mismos. En el arrendamiento financiero se relaciona con el valor de adquisición y su costo financiero, el precio del arrendamiento financiero depende de razones económicas, financieras y fiscales, como es la amortización técnica del bien contratado, la recuperación de la inversión realizada y la rentabilidad del capital facilitado.

e) En cuanto a la obligación de conservar el bien en el mismo estado y realizar las reparaciones necesarias para mantenerlo en forma útil, para el uso convenido y natural del mismo; en el arrendamiento le corresponde al arrendador, mientras que en el arrendamiento financiero esta obligación es a cargo del arrendatario financiero.

f) La duración en el contrato de arrendamiento depende del uso de la cosa, y por tanto puede ser de uno, dos o más años; en el de arrendamiento financiero la duración depende de las mismas circunstancias o factores antes mencionados respecto al precio (inciso d).

g) En el arrendamiento existe el derecho del tanto, o bien puede establecerse un contrato de arrendamiento con opción de compra, en el primer supuesto el arrendatario tiene el derecho del tanto si el contrato ha durado más de cinco años, si ha hecho mejoras de importancia y si está al corriente en el pago de la renta (artículo 2447 del Código Civil); por lo que el arrendador está obligado a avisar en forma indubitable a aquél su deseo de vender la cosa, así como las condiciones de la compraventa. En el segundo supuesto (arrendamiento con opción de compra) se trata de un derecho accesorio que le otorga el arrendador al arrendatario, pagando éste un precio complementario por esa preferencia de adquisición que se le concede, registrándose el contrato y la opción a fin de que surta efectos.

En el arrendamiento financiero la opción terminal de compra no es un derecho a favor del arrendatario financiero y no es tampoco la única que existe, sino que se trata, en primer término de una obligación del arrendatario financiero -de adoptar cualquiera de las tan aludidas opciones terminales-, y en un segundo término de una característica esencial del contrato en cuestión.

h) En el supuesto, en que el arrendatario se viera privado del uso o goce del bien por causa de fuerza mayor, o caso fortuito, o por vicios o defectos graves, tiene la facultad de solicitar en su caso: la rescisión del contrato, la cesación o disminución de la renta (artículos 2431 a 2434 del Código Civil). No así en el arrendamiento

financiero, en razón de que la cesación o suspensión del pago de la renta afectaría el valor intrínseco del contrato, y por lo tanto la arrendadora financiera no recuperaría la inversión realizada. Por ello, el arrendatario financiero deberá continuar con el pago de los cánones, aún cuando no le sea posible utilizar el bien.

2. Compraventa:

a) Habrá compraventa cuando uno de los contratantes se obliga a transferir la propiedad de una cosa o de un derecho y el otro, a su vez, se obliga a pagar por ello un precio cierto y en dinero. En el Código Civil (artículos 2311 y 2315) se establece que puede pactarse válidamente que el vendedor se reserve la propiedad de la cosa vendida hasta que su precio haya sido pagado (compraventa a plazos o con reserva de dominio).

En el contrato de arrendamiento financiero, la arrendadora financiera se obliga a conceder el uso o goce de un bien, y de ninguna manera se obliga a transferir la propiedad, ya que si el arrendatario opta por dicha compraventa al celebrar el contrato, éste es el obligado a adquirir la propiedad del bien y no la arrendadora financiera, la cual se obliga únicamente a respetar la opción de su contratante.

b) Del inciso anterior se desprende que el contrato de

compraventa es translativo de dominio, mientras que el de arrendamiento financiero es translativo de uso.

En la compraventa la finalidad consiste en obtener inmediatamente la titularidad del dominio sobre determinado bien e incorporarlo en el activo patrimonial del interesado. Por el contrario en el arrendamiento financiero se procura la explotación del bien arrendado por un término determinado a cuyo vencimiento puede ser adquirido, seguir utilizándolo por otro lapso de tiempo, o bien participar en lo obtenido por la venta del mismo.

c) El contrato de compraventa (simple) es de ejecución instantánea, por su parte el de arrendamiento financiero es de tracto sucesivo, puesto que requiere de cierto tiempo para su ejecución.

d) En cuanto a la transmisión de la propiedad, en la compraventa (simple) es inmediata y real, en la venta a plazos se adquiere un derecho de propiedad en potencia durante la vigencia del contrato. En el arrendamiento financiero está limitada al uso del bien, por lo que la transmisión de la propiedad es incierta y no necesaria, en razón de que existen otras opciones.

e) En las ventas a plazos existe transmisión de la propiedad al expirar el contrato, mientras que en el contrato de arrendamiento financiero el arrendatario financiero tiene la posesión del bien pero

no la propiedad, pues el arrendamiento financiero presenta una serie de alternativas.

f) En caso de incumplimiento del comprador, el vendedor puede exigir el saldo de la deuda o la rescisión del contrato; en el arrendamiento financiero se exige siempre la devolución del bien sin perjuicio de las otras acciones.

g) Por último, en la compraventa el comprador goza de todos los atributos de la propiedad, el arrendatario financiero no.

6. MOMENTO EN QUE SE PERFECCIONA EL CONTRATO

ESTANDO LAS PARTES AUSENTES.

En la formación de los negocios unilaterales basta que una voluntad se emita para que estos se constituyan (vgr. una oferta hecha al público, artículo 1860 Código Civil; el testamento); en los negocios bilaterales se requiere la concurrencia de otra voluntad, y es aquí donde se presenta la dificultad de determinar en qué momento se constituye o surge la concurrencia de voluntades, y por lo tanto, la existencia del negocio jurídico, esto es, que las partes queden ligadas jurídicamente.

Al respecto en la doctrina existen dos figuras: la policitación

(el que ofrece) y la aceptación. "La propuesta de contratar es una manifestación unilateral de la voluntad negocial que contiene los elementos esenciales del acto jurídico que se desea celebrar. Se dirige a otra persona determinada (a alguien en particular) o indeterminada (a cualquiera que desee aceptarla y reúna los requisitos fijados), se encuentre esta presente (en comunicación inmediata con el oferente) o no presente (en comunicación mediata)".¹¹⁹

Tanto la oferta como la aceptación constituyen una declaración unilateral de la voluntad, más no quiere decir que esta expresión de voluntad deba ser por fuerza la de una sola persona, sino la manifestación de una voluntad jurídica, esto en razón de que varias personas puedan emitir una sola y coincidente manifestación de voluntad, la cual seguirá siendo unilateral si su sentido es el mismo.

La oferta como voluntad negocial, lleva en sí el propósito de celebrar un acto jurídico que a su vez engendra derechos y obligaciones. Por su parte, la aceptación constituye una manifestación unilateral de la voluntad en plena concordancia con los términos de la oferta.

¹¹⁹ BEJARANO, Sánchez Manuel. Op. Cit., p. 57.

El consentimiento se forma cuando la aceptación y la oferta se reúnen, no existe problema entre presentes, no así entre ausentes, esto es, cuando las partes se encuentran a distancia, en cuyo caso la propuesta se realiza por un procedimiento mediato (carta o telegrama), como así lo señalan Bejarano Sánchez y Luis Muñoz.¹²⁰

La cuestión que se presenta es saber en qué momento se tiene por celebrado el contrato, en qué momento produce sus efectos jurídicos, toda vez que las partes no se encuentran, por decirlo así, frente a frente.

Para saber en qué momento se entiende por celebrado el contrato entre ausentes, es necesario citar en el presente estudio, las siguientes teorías:

a) Teoría de la Declaración: El contrato queda perfecto desde el momento en que el aceptante contesta al telegrama o carta que le ha dirigido el proponente, dejando exteriorizada así, por su respuesta también epistolar o telegráfica, su adhesión a la oferta del segundo.

Por su parte, Luis Muñoz escribe: "es aquella que entiende que el acuerdo de voluntades se produce cuando los contratantes están

¹²⁰ Cfr. Op. Cit., p. 61 y Op. Cit., tomo III, p. 386, respectivamente.

conformes aunque uno de ellos no conozca la conformidad del otro, de suerte que el contrato se perfecciona desde que el destinatario declara la aceptación. Empero semejante solución ofrece el grave inconveniente en que es muy difícil probar la aceptación".¹²¹

Anteriormente mencioné que el consentimiento se forma tan pronto como la oferta es aceptada, y manifestada por cualquier medio, luego entonces, dicha manifestación es necesaria para admitir la existencia del contrato, ya que desde un punto de vista jurídico el consentimiento que no se expresa, no puede tomarse en cuenta.

El tratadista Felipe de Jesús Tena, acepta esta teoría al señalar: "Preferimos, pues la teoría de la declaración, como más conforme, en concepto nuestro, a los principios jurídicos y menos ocasionada a arduas dificultades en la práctica. Creemos con numerosos y respetables autores, así franceses como italianos, que el convenio celebrado por medio de cartas o telegramas queda concluido en la fecha del telegrama o carta que contiene la aceptación".¹²²

b) Teoría de la Expedición: Cuando el destinatario de la oferta contesta al proponente y expide su carta por correo o remite su

¹²¹ Op. Cit., tomo III, p. 387.

¹²² Op. Cit., p. 272.

respuesta telegráfica, se tiene por perfeccionado el contrato.¹²³

Para esta teoría tal entrega, esto es, en la oficina de correos o de telégrafos, según el caso, constituye el más seguro medio de expresión de la voluntad definitiva del aceptante, y que debe ser considerado como el único medio admisible, puesto que lo imposibilita a anular su consentimiento.

Se dice que la aceptación existe en derecho, desde que se expresa y objetiva en una respuesta escrita firmada por su autor, si se trata de convenciones que se celebran por correspondencia. Por tanto, el hecho de la expedición de la respuesta no añade más fuerza a dicha aceptación.

c) Teoría de la Recepción: De acuerdo a esta teoría el contrato se perfecciona desde el momento en que el oferente recibe la carta o telegrama, conozca o no la aceptación.¹²⁴

Cuando el proponente recibe en su domicilio o buzón, la respuesta del aceptante, como lo sugiere Bejarano Sánchez.¹²⁵

¹²³ Cfr. MUÑOZ, Luis. Op. Cit., tomo III, p. 387 y BEJARANO, Sánchez Manuel. Op. Cit., p. 62.

¹²⁴ Cfr. MUÑOZ, Luis. Op. Cit., tomo III, p. 387.

¹²⁵ Cfr. Op. Cit., p. 62.

Respecto a la teoría en cuestión, considero acertado el argumento empleado por Jesús Tena¹²⁶, en el sentido de que no puede considerarse como elemento constitutivo del consentimiento la mera recepción que contenga una manifestación de voluntad respecto a una oferta o propuesta hecha, ya que lo mismo puede tratarse de una adhesión a esta última o bien de un rechazo.

d) Teoría de la Información: No basta para la formación del contrato el hecho de que el aceptante, adhiriéndose a la proposición contractual contenida en la carta o telegrama que recibe, formule y concrete esa adhesión en respuesta también epistolar o telegráfica, puesto que es necesario que el oferente la reciba en su domicilio y se entere del contenido de la misma. De otro modo, esta aceptación sería para este un hecho ignorado.

Por lo expuesto por esta teoría, debe entenderse que el instante en que se verifica ese conocimiento o información, coincide el instante de la perfección del contrato, y por lo tanto, éste nace a la vida jurídica. Se entiende además que la carta o telegrama desempeña entre personas ausentes la función de la palabra (o del gesto) entre presentes.¹²⁷

¹²⁶ Cfr. Op. Cit., p. 273.

¹²⁷ Cfr. TENA, Felipe de Jesús. Op. Cit., p.p. 268 y 269.

Las opiniones, de los tratadistas Luis Muñoz y Felipe de Jesús Tena¹²⁰, coinciden en no aceptar la teoría de la información, con fundamento en que el contrato no podrá formarse si desconoce el autor de la oferta que el aceptante se ha enterado del conocimiento que aquel tiene de la aceptación, y así sucesivamente.

Con base, en todo lo expuesto hasta este momento, es preciso mencionar cual de las teorías referidas adopta nuestro derecho: para el Código Civil es válida la teoría de la recepción, al señalar en su artículo 1807: "El contrato se forma en el momento en que el proponente reciba la aceptación"; mientras que el artículo 80 del Código de Comercio prescribe: "los contratos mercantiles que se celebren por correspondencia, quedarán perfeccionados desde que se conteste aceptando la propuesta o las condiciones con que ésta fuere modificada". Por lo que, para el Código de Comercio la teoría aceptada es para unos la de la declaración, y para otros la de la expedición.¹²⁰

Antes de continuar con el desarrollo del presente apartado, considero importante resaltar el contenido del segundo párrafo del artículo 80 del Código de Comercio, el cual menciona: "la

¹²⁰ Cfr. Op. Cit., tomo III, p. 387 y Op. Cit., p. 270, respectivamente.

¹²⁰ Cfr. TENA, Felipe de Jesús. Op. Cit., p.p. 273 y 274 y BEJARANO, Sánchez Manuel. Op. Cit., p. 62.

correspondencia telegráfica sólo producirá obligación entre los contratantes que hayan admitido ese medio previamente y en contrato escrito, y siempre que los telegramas reúnan las condiciones o signos convencionales que previamente hayan establecido los contratantes, si así lo hubiesen pactado".

En opinión, de Felipe de Jesús Tena¹³⁰, el citado precepto va en contra de la celeridad y exigencias cada vez mayores de la industria mercantil, así también como de la actividad comercial de los comerciantes y aún de los que no los son; considera también que si dicho precepto no fuera letra muerta frustraría en gran parte los inmensos servicios que el comercio debe a la invención del telégrafo.

Sin lugar a dudas, es acertado el argumento anterior, en función de que los sujetos que realizan actos de comercio le atribuyen a los contratos, que celebran por el citado medio de comunicación, efectos obligatorios. Lo anterior se justifica por las necesidades del tráfico comercial, y el exigir que se establezca por escrito que se contratará de la forma antes señalada, hace de alguna manera imposible el celebrar contrato alguno por ese medio.

Por último, actualmente existen nuevos y modernos medios de comunicación (vgr. el teléfono, el fax), que permiten celebrar con

¹³⁰ Cfr. Op. Cit., p. 275.

mayor rapidez diversas operaciones de tipo comercial. Cabe aquí hacer la aclaración de que el contrato celebrado por teléfono debe considerarse y regularse como un contrato entre presentes, de acuerdo a la doctrina¹³¹, en atención a la simultaneidad de la comunicación y el poder aplicar los principios generales sobre la contratación entre ausentes (como lo establece el artículo 1805 del Código Civil); para poder determinar el momento en que se forma el contrato, y el perfeccionamiento de este será en el lugar en que habla el aceptante.¹³²

Así pues, en el supuesto de que una persona (física o moral), decidiera o tuviera la necesidad de celebrar un contrato de arrendamiento financiero, lo más común es que acuda personalmente a una arrendadora financiera; pero nada le impide manifestar su voluntad de contratar por cualquiera de los medios de comunicación mencionados, y más aún, si en el lugar donde reside o el domicilio en que tiene asentada su industria o comercio, no existen aún arrendadoras financieras. Sin embargo, y de acuerdo con la realidad de nuestros días, considero que el medio a emplear por el futuro arrendatario financiero, será aquél que, le proporcione un mayor beneficio en razón a la urgencia de obtener bienes para realizar su actividad

¹³¹ Cfr. MUÑOZ, Luis. Op. Cit., tomo III, p. 388.

¹³² Cfr. TENA, Felipe de Jesús. Op. Cit., p. 274 y MUÑOZ, Luis. Op. Cit., tomo III, p. 387.

7. VENTAJAS Y DESVENTAJAS DEL CONTRATO

DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO.

En el arrendamiento financiero como en toda figura jurídica, existen puntos relevantes que las hacen, por decirlo de alguna manera, atractivas, en el sentido de que con ellas pueden obtenerse mayores beneficios, o bien condiciones favorables para la creación, desarrollo o incremento de alguna actividad comercial o empresarial. Sin embargo, del mismo modo que otras figuras, el arrendamiento financiero no se limita a proporcionar sólo ventajas, también puede ser objeto de desventajas o puntos en contra -que pueden ser mínimos, comparados con las primeras, en razón de que las arrendadoras financieras aumentarán su clientela exponiendo las ventajas del servicio que otorgan-.

Así, señalaré en primer término las ventajas más importantes del contrato de arrendamiento financiero, que han sido resaltadas por diversos tratadistas¹²²:

1. Ventajas:

- a) El poder adquirir el uso o goce de un bien permite al

¹²² Cfr. al respecto a LEON, Tovar Soyla H. Op. Cit., p.p. 176 y 177, HAIME, Levy Luis. Op. Cit., p. 20 y BONEO, Villegaz Eduardo. Op. Cit., p. 89.

arrendatario financiero, sin erogar fuertes cantidades de dinero: el desarrollo rápido de su empresa, porque usa y explota el bien dado en arrendamiento financiero sin necesidad de cubrir su precio íntegro, ya que no tiene que distraer capital circulante para la adquisición de bienes de equipo; de esta manera el arrendatario financiero puede disponer de los fondos con los que cuenta en otras actividades (vgr. publicidad, propaganda, etcétera).

b) Facilita la renovación (ya sea, total o parcial) de bienes de equipo, por otros cuya tecnología sea más avanzada. Por lo que, se le considera al contrato de arrendamiento financiero como una modalidad de financiación que tiende a facilitar la provisión y solución de los problemas de equipamiento.

c) El propio bien cuyo uso se cede, garantiza el cumplimiento del contrato en razón de que la propiedad queda retenida por la arrendadora financiera.

d) A pesar de que en los contratos de arrendamiento financiero los activos arrendados son propiedad de la arrendadora, es la empresa arrendataria quien al depreciar la parte correspondiente al monto original de la inversión, y deducir la parte correspondiente a la carga financiera, aplicándola a resultados, lo cual en conjunto le permite al arrendatario financiero obtener un ahorro fiscal, al reducir su base gravable.

e) El financiamiento del 100% del costo del equipo, incluyendo otro tipo de costos colaterales tales como instalación, impuestos y derechos de importación, servicio aduanal, fletes, no existiendo desembolsos considerables al inicio del contrato.

f) El equipo o bien arrendado es financiado a plazos que se ajusten a las necesidades del arrendatario financiero y a la naturaleza del bien, considerando su vida fiscal, permitiendo a la empresa aplicar sus recursos en áreas estratégicas, obteniendo un mejor aprovechamiento en el desarrollo de planes y metas, a corto y mediano plazo.

g) El arrendamiento constituye un instrumento financiero adicional, al complementar sus líneas tradicionales de crédito bancarias, sin exigir saldos compensatorios en cuenta.

h) Disminuye los riesgos inflacionarios al amortizar con cada renta un valor del capital a precios de hoy.

i) Constituye una fuente de financiamiento que el arrendatario puede manejar a largo plazo, para renovar y modernizar sus equipos de forma constante, manteniéndose actualizado tecnológicamente.

j) Las tasas de intereses implícitas en una operación de arrendamiento financiero, son competitivas en relación a las que

prevalecen en el sistema financiero, adicionalmente el arrendatario financiero tiene la opción de escoger la forma de pago de las rentas, ya sean anticipadas o vencidas, así como mensuales, trimestrales o semestrales.

k) Se comienzan a pagar cuotas periódicas una vez que el bien está funcionando, lo que permite ahorrar costos operativos y un manejo financiero elástico, facilitando el incremento del capital del trabajo.

l) Ante cualquier eventualidad de conflictos legales o laborales, los activos fijos arrendados no son objeto de embargo, ya que la propiedad jurídica de los bienes es de la arrendadora.

2. Desventajas:

a) El alto costo financiero que representa el arrendamiento financiero, porque los pagos periódicos generalmente son mayores que los pagos hechos para liquidar otro tipo de pasivos.

b) La parte proporcional del contrato que para efectos fiscales se considere como costo de adquisición del equipo (depreciable conforme a la Ley del Impuesto sobre la Renta), puede ser considerablemente más baja que el costo real del equipo, lo que provocaría, al inicio de la operación, que el estado de la posición

financiera de la empresa reflejase unos activos fijos subvaluados y afectar la solvencia de la empresa, así como otras proporciones y razones de análisis financiero.

C A P I T U L O Q U I N T O

OBLIGACIONES Y DERECHOS DE LAS PARTES EN EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO

- 1. DE LA ARRENDADORA FINANCIERA.**
- 2. DEL ARRENDATARIO FINANCIERO.**
- 3. DEL FIADOR.**

CAPITULO QUINTO
OBLIGACIONES Y DERECHOS DE LAS PARTES
EN EL ARRENDAMIENTO FINANCIERO

1. DE LA ARRENDADORA FINANCIERA.

En virtud de que el arrendamiento financiero es un contrato, y que además una de sus características es ser bilateral, esto es, que existen obligaciones recíprocas entre las partes, es importante mencionar cuales son las obligaciones y derechos de los sujetos que celebran un contrato de arrendamiento financiero.

Continuando con este orden de ideas, el contrato es una fuente de obligaciones -puesto que es un hecho jurídico el que les da origen-, como lo establece nuestro Código Civil en su Título Primero del Libro Cuarto; cabe recordar también que al hablar del objeto (como elemento de existencia del contrato) señalé que este se traduce como la creación o transmisión de derechos y obligaciones (objeto directo), mientras que el objeto indirecto de un contrato consiste en una obligación de dar, hacer o no hacer algo. Más qué debe entenderse por obligación: "es un vínculo jurídico entre dos o más personas de las cuales, una o más (sujeto activo o sujetos activos), están facultados para exigir de otra u otras, cierto comportamiento positivo o negativo (dar, hacer o no hacer), mientras que el sujeto

pasivo o sujetos pasivos tienen el deber jurídico de observar este comportamiento, deber sancionado mediante una acción personal".¹³⁴

Tradicionalmente se ha definido a la obligación como un vínculo jurídico por virtud del cual una persona denominada deudor, se encuentra constreñida jurídicamente a ejecutar algo en favor de otra persona llamada acreedor.

Por otro lado, con fundamento en que el contrato es aquel que crea o transfiere derechos y obligaciones, procederé a explicar brevemente que son los derechos, y posteriormente continuaré con el estudio del presente Capítulo.

Así pues, el derecho (o derechos) son la facultad que tiene un sujeto de obtener algo (derecho subjetivo). Este derecho subjetivo se clasifica a su vez y de acuerdo a la doctrina jurídica en: a) derecho real, que es la facultad o poder de aprovechar autónoma y directamente una cosa, y b) derecho personal (también conocido como obligación), es una facultad de obtener de otra persona una conducta que puede consistir en dar alguna cosa, hacer algo o no hacer nada.

De acuerdo a lo anterior, puedo decir que aquello a lo que se obliga alguna de las partes en un contrato constituye un derecho para la

¹³⁴ Cfr. MUÑOZ, Luis. Op. Cit., tomo III, p. 18.

otra, puesto que una de las partes contratantes tiene la facultad de obtener algo de la otra y esta última a su vez cuenta con obligaciones que serán cumplidas en favor de la primera, por explicarlo de algún modo.

En el arrendamiento financiero, y con base a lo que establece la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito en su Capítulo III (De las Arrendadoras Financieras), la arrendadora financiera tiene las siguientes:

a) Obligaciones:

1. Adquirir el bien que será objeto del contrato de arrendamiento financiero, de acuerdo a las características indicadas previamente por el arrendatario financiero, y del proveedor, fabricante o constructor que el mismo haya señalado (artículo 25).

Al respecto de esta primera obligación, haré un breve paréntesis en cuanto a la adquisición del bien a cargo de la arrendadora financiera, constituye, sin lugar a dudas, una compraventa mercantil, en razón de los sujetos que intervienen y el fin que se persigue (obtener una especulación comercial), como lo establecen las fracciones I, II, XIV del artículo 75 del Código de Comercio.

2. Entregar el bien arrendado al arrendatario financiero en el

plazo establecido en el contrato, así como los documentos necesarios para que el arrendatario financiero quede legitimado a fin de recibirlos directamente (artículo 28).

En cuanto al cumplimiento de esta obligación la arrendadora financiera puede hacer directamente la entrega del bien objeto de arrendamiento financiero, o bien hacerla por medio del vendedor (proveedor, fabricante o constructor); siempre dentro del plazo pactado entre las partes, o en su defecto en el plazo establecido entre la arrendadora financiera y el vendedor.

3. Conceder el uso o goce del bien arrendado en el período convenido, cuyo plazo es forzoso para las partes, sin que ninguna de ellas pueda renunciar al contrato.

Cabe mencionar y recordar, en primer término, que la arrendadora financiera no está obligada a garantizar el uso o goce del bien arrendado, como sucede en el arrendamiento común, sino que lo anterior le corresponde al arrendatario financiero; en segundo término, la duración del plazo se determina en función del lapso en que es necesaria la utilización del bien, y por tanto su explotación y del período de amortización necesario para la arrendadora financiera.

4. Respetar la selección que el arrendatario financiero haga de

cualquiera de las opciones terminales, esto es, la arrendadora financiera no podrá oponerse a la opción adoptada en su momento por el arrendatario financiero, a no ser que este último se encontrara en un estado de insolvencia, lo que en determinado momento hace imposible que cumpla con sus deudas por carecer de capacidad económica. En este sentido, la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito señala que los empleados o funcionarios de la arrendadora financiera que permitan la prórroga del contrato de arrendamiento financiero, serán sancionados con pena de prisión y multa (artículo 97, fracción III).

5. Transmitir los derechos de comprador que la arrendadora financiera tenga al arrendatario financiero, en caso de que existan vicios o defectos ocultos en los bienes, a fin de que el arrendatario financiero ejercite tales derechos en contra del vendedor (artículo 31).

Respecto a la transmisión de derechos de comprador, Scyla León Tovar escribe: "Nuestra Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito expresa que la arrendadora financiera "transmitirá" los derechos que como compradora tenga... pero nadie dice, como sí en otros casos "estará obligada" (la arrendadora financiera), lo cual es correcto porque no puede obligar al referido arrendador financiero a ceder sus derechos o a designar representante; a lo que en cambio sólo obliga es a ejercitar

directamente tales acciones y derechos contra su vendedor o bien a transmitir esos al arrendatario financiero o, por último a nombrarlo su representante".¹²³

6. Por último, es obligación de la arrendadora financiera incluir en los cartabones (machotes) de sus contratos de arrendamiento financiero una cláusula relativa a la concertación de un seguro o garantía que cubra de acuerdo a lo convenido: riesgos de construcción, transportación, recepción e instalación de los bienes arrendados, así como las responsabilidades civiles o profesionales, que en determinado momento pueden derivar de la explotación o uso del bien arrendado, afectando a terceros, en sus personas, o en sus propiedades (artículo 34).

b) Derechos:

1. De la última obligación antes referida (número 6), se deriva un derecho en favor de la arrendadora financiera, en el supuesto de que siendo obligación del arrendatario financiero concertar un contrato de seguro, no lo hiciera dentro de los tres días siguientes a la celebración del contrato de arrendamiento financiero, sin perjuicio de que contractualmente esta omisión se considere como causa de rescisión; podrá la arrendadora financiera celebrar con

¹²³ Op. Cit., p. 123.

alguna aseguradora el contrato antes señalado.

2. A ser designada como primer beneficiario del seguro o garantía contratados, lo anterior con el propósito de que con el importe de las indemnizaciones se cubran a la arrendadora financiera los saldos pendientes de la obligación concertada, o las responsabilidades a que queda obligada como propietaria de los bienes (artículo 34).

En concordancia con lo anterior, el artículo 87 de la Ley sobre el Contrato de Seguro señala en su parte segunda: "Cuando se asegure una cosa ajena por el interés que en ella se tenga, se considerará que el contrato se celebra también en interés del dueño, pero éste no podrá beneficiarse del seguro sino después de cubierto el interés del contratante y de haberle restituido las primas pagadas".

3. Será indemnizada de los daños y perjuicios ocasionados por la omisión del arrendatario financiero de adoptar alguna de las opciones terminales, y notificarle a la arrendadora financiera con un mes de anticipación a la expiración del plazo del contrato de arrendamiento financiero, sin perjuicio a lo que se convenga en el contrato (artículo 27).

4. Ejercicio directo y personal de las acciones y defensas, en el supuesto que el arrendatario financiero se vea perturbado en el

uso o goce del bien arrendado por cualquier acto de tercero.

5. En caso de incumplimiento por parte del arrendatario financiero, la arrendadora financiera podrá pedir al juez (ya sea en la demanda o durante el juicio), la posesión de los bienes dados en arrendamiento financiero, siempre y cuando el contrato respectivo haya sido registrado debidamente y se presente el estado de cuenta certificado por el contador de la arrendadora financiera (artículo 33).

2. DEL ARRENDATARIO FINANCIERO.

En el desarrollo del presente apartado, podrá observarse que el arrendatario financiero tiene a su cargo un número mayor de obligaciones, las que al igual que las estudiadas en el apartado anterior, se desprenden de lo que establece la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito:

a) Obligaciones:

1. Sin duda, la obligación más importante para la arrendadora financiera y que debe ser cumplida por el arrendatario financiero es la del pago del precio por la concesión del uso o goce del bien dado en arrendamiento financiero, en dicho pago debe tomarse en cuenta lo

siguiente:

-La obligación del pago surge desde el momento en que las partes suscriben el contrato de arrendamiento financiero, aún cuando el bien arrendado no haya sido entregado al arrendatario financiero para que disponga de él (artículo 28).

-El arrendatario financiero debe pagar una cantidad de dinero determinada o determinable, es decir, que las partes al celebrar el contrato deben convenir y determinar esa cantidad, o bien las reglas para su determinación.

Con el pago deberá cubrirse el valor de adquisición de los bienes, las cargas financieras y demás accesorios. Por lo que, en la determinación del precio se toma en cuenta el uso o goce del bien, esto es, el contrato de arrendamiento financiero generalmente dura en función de la vida útil del bien, también se toma en consideración la posibilidad de compra del bien por parte del arrendatario financiero, dando como resultado un mismo valor inicial, que es el de la financiación brindada, cuyo cálculo depende del tiempo de duración del contrato y del porcentaje reservado (valor residual) para el supuesto de la compra.¹³⁶

¹³⁶ Cfr. LEON, Tovar Soyla H. Op. Cit., p. 59.

Al mencionar que el precio a pagar como contraprestación del uso o goce del bien, y que debe comprender una cantidad que cubra el valor de adquisición del bien, las cargas financieras y los demás accesorios, en relación a estos últimos conceptos señalaré los siguientes:

a) La cuota de amortización del bien, la cual se fija en razón de la base del costo del mismo, de la duración de su vida útil y del probable valor del bien al término del contrato.

b) El interés correspondiente por la financiación acordada, lo cual se traduce en un beneficio para la arrendadora financiera en función del capital invertido.

c) Una cantidad que cubra los gastos por la gestión que la arrendadora financiera realiza para adquirir y entregar los bienes que da en arrendamiento financiero.

d) Los impuestos por concepto de la adquisición del bien, concesión de su uso o goce, su transportación, importación, etcétera.

e) El valor residual que habrá de pagar una vez que ha concluido el plazo del tiempo del uso o goce del bien. Este valor residual es uno de los elementos que integran el precio, se fija en el contrato y es inferior al precio de la adquisición del bien, en el supuesto

de que no se hubiese fijado el precio deberá ser inferior al valor del mercado a la fecha de la compra, conforme a las bases previstas en el contrato (artículo 27).

Al expirar el término del contrato, el arrendatario financiero deberá adoptar alguna de las opciones terminales, y en cada caso en particular el valor residual a pagar se determinará de la siguiente manera:

a) La compra del bien, el arrendatario financiero pagará el valor residual, considerado en el precio global y disminuido de los pagos parciales para hacerse efectivo en ese momento.

b) La prórroga del contrato, en cuyo caso el valor residual se cubre con el pago de cánones parciales, por ese nuevo uso o goce, que deben ser inferiores a los iniciales.

c) La venta del bien a un tercero, por lo que el precio de esa venta debe exceder del valor residual que se pagará con lo obtenido por la misma, ya que de lo contrario el arrendatario financiero tendría que cubrir la diferencia.

-En cuanto a la forma de pago se hará en pagos parciales (cánones o cuotas).

2. Tiene la obligación, salvo pacto en contrario, de efectuar las reparaciones y dar el mantenimiento necesario a los bienes, a fin de conservarlos en perfecto estado (artículo 29).

3. Deberá de servirse de los bienes de acuerdo al uso convenido en el contrato, o conforme a la naturaleza y destino de los mismos. De lo anterior, se desprende que el bien arrendado únicamente deberá ser utilizado por el usuario o sus dependientes, en el local o establecimiento en que se hubiese instalado, ya que si decidiera trasladar el mismo a otro lugar, deberá existir el consentimiento de la arrendadora financiera; lo mismo sucede si se desea transmitir el uso del bien a terceras personas.

4. Seleccionar el proveedor, fabricante o constructor, así como el bien que necesita, indicando la descripción, las condiciones y términos de la compra del mismo, obligándose con ello a asumir los riesgos de la compra.

5. A menos, que se haya pactado otra cosa, el arrendatario financiero sufrirá los riesgos (que continuación señalaré), y por lo tanto, tendrá la obligación de seguir cubriendo el pago de la contraprestación, en la forma convenida (artículo 31):

a) En caso de vicios o defectos ocultos del bien arrendado que impidan el uso total o parcial del mismo.

b) Pérdida parcial o total de la cosa por caso fortuito o fuerza mayor.

c) Pérdidas, robos, destrucción o daños en el bien arrendado.

d) En caso de despojo, perturbación o cualquier acto de tercero, que afecten el uso o goce de los bienes, la posesión de los mismos o bien la propiedad, el arrendatario financiero tiene la obligación de realizar, en su caso, las acciones o defensas correspondientes para recuperar los bienes (artículo 32).

Tiene además la obligación de notificar a la arrendadora financiera a más tardar al tercer día hábil siguiente al que tenga conocimiento de dicha eventualidad, siendo responsable de los daños y perjuicios causados por su omisión.

Es importante, antes de proseguir con la exposición, señalar que algunos tratadistas consideran, respecto a que el arrendatario financiero debe sufrir los riesgos (claro, salvo pacto en contrario), y en especial a lo descrito en el inciso (a), como algo justificado, en razón de que es el propio arrendatario financiero quien selecciona tanto a el proveedor, como el bien, mientras que la arrendadora financiera únicamente hace efectivo ese pedido y se convierte en propietaria por interés de aquél.

Por otra parte, lo mencionado en el inciso (b) también tiene justificación, a pesar de que algunos tratadistas opinan que es injusto que el arrendatario financiero tenga la obligación de continuar con el pago del precio de algo que ya no existe, y que no es precisamente por culpa o negligencia de éste último, o de sus empleados, lo cual debería de traer como consecuencia la extinción de la relación contractual; la justificación se encuentra en la esencia misma del arrendamiento financiero, ya que se trata de un negocio jurídico de financiación.

6. Al expirar el plazo del contrato y una vez que se hayan cumplido todas las obligaciones, el arrendatario financiero deberá adoptar alguna -de las tan citadas- opciones terminales (artículo 27), las cuales ya fueron estudiadas anteriormente*, y que en este apartado me limitaré a enunciar:

- a) La adquisición del bien.
- b) La prórroga del plazo.
- c) Participación del producto de la venta del bien a un tercero.

* Ver supra Capítulo Cuarto, apartado 4, p.p. 116 a 119.

b) Derechos:

1. Que se le entregue el bien dado en arrendamiento financiero en el plazo pactado, y los documentos necesarios para que quede legitimado a fin de recibirlos directamente (artículo 28).

2. Podrá otorgar a la orden de la arrendadora financiera uno o varios pagarés, según se convenga, cuyo importe total corresponda al pactado, por concepto de renta global (artículo 26).

En relación a dichos pagarés, cabe mencionar que:

a) Su vencimiento no deberá ser posterior al plazo del arrendamiento financiero, y.

b) Su suscripción y entrega no se considerará como pago de la contraprestación ni de sus parcialidades (se considera, mejor dicho, como una promesa de pago).

3. En los casos en que el arrendatario financiero esté obligado a efectuar, para la protección del bien arrendado, las acciones o defensas necesarias por los riesgos sufridos, y en virtud de que es una obligación de la arrendadora financiera legitimar al arrendatario financiero como su representante (artículo 32); por consiguiente puede decirse que es un derecho que tiene el arrendatario financiero, puesto que está obteniendo algo (legitimación).

4. Por ultimo, que no exista oposición por parte de la arrendadora financiera respecto a la opción terminal seleccionada por el arrendatario financiero.*

De todo lo hasta aquí expuesto, a simple vista puede notarse que son mayores las obligaciones a cargo del arrendatario financiero, más si se toma en consideración que el contrato de arrendamiento financiero es un contrato de adhesión, y que al momento de celebrarse el arrendatario financiero se entera del contenido del mismo, es decir de los derechos u obligaciones que le serán conferidos, lo único que le resta hacer es aceptarlas o rechazarlas, como así lo mencioné anteriormente.

3. DEL FIADOR.

En los contratos de arrendamiento financiero se exige un fiador (o fiadores), que es la persona que otorga una fianza y asume la responsabilidad del pago en el caso de incumplimiento por parte del deudor (en este caso en particular será el arrendatario financiero). La fianza puede entenderse, como una garantía personal prestada para el cumplimiento de una obligación, o bien como el contrato por el cual un tercero, en relación con determinada obligación, se obliga

* Salvo que se trate del supuesto señalado en el apartado 1 del presente Capítulo, p. 143.

a su cumplimiento para el caso de que el deudor no la cumpla.

El fiador puede ser una persona física, que tenga capacidad legal suficiente para obligarse en los términos del contrato de arrendamiento financiero, o bien una persona moral, la cual deberá ser una sociedad constituida de acuerdo con la leyes de los Estados Unidos Mexicanos (Ley Federal de Instituciones Financieras y Ley General de Sociedades Mercantiles), y tener capacidad legal que conste en la escritura pública correspondiente.

Dentro de alguna de las cláusulas que contiene el contrato de arrendamiento financiero, se establece que el fiador renuncia expresamente a los beneficios de orden, excusión y división que confieren los artículos 2814, 2815, 2820, 2822, 2827 y 2840 del Código Civil para el Distrito Federal y artículos correlativos de los Códigos Civiles de los Estados que integran la Federación.

En virtud, de que la figura jurídica del fiador se establece para garantizar el cumplimiento de todas las obligaciones que deriven del contrato de arrendamiento financiero, y de las obligaciones y responsabilidades que fuesen a cargo del arrendatario financiero, en favor de la arrendadora financiera, puedo decir que: las obligaciones del fiador serán aquellas, que en determinado momento, el arrendatario financiero deje de cumplir -que sin lugar a dudas, en cada caso en particular serán diferentes-, razón por la cual me

límite únicamente a expresar esta idea, sin enunciar, como en los apartados anteriores, las obligaciones que le corresponden.

La fianza subsistirá hasta que se cubra a la arrendadora financiera en todo cuanto se le adeudare por concepto de las obligaciones contraídas por el arrendatario financiero por virtud del contrato de arrendamiento financiero, incluyendo sus accesorios y consecuencias legales, aun cuando: a) La arrendadora financiera conceda prórroga o espera al arrendatario financiero sin consentimiento del fiador, y b) la arrendadora financiera no requiera judicialmente al arrendatario financiero por el incumplimiento de la obligación principal dentro del mes siguiente a la expiración del plazo, o al volverse exigible la deuda principal, el fiador pida a la arrendadora financiera que promueva judicialmente dentro del plazo de un mes el cumplimiento de la obligación y la arrendadora financiera no ejercite sus derechos dentro del plazo mencionado, o si ya iniciado el juicio en uno u otro caso, dejare de promoverse sin causa justificada por más de tres meses.

Por otra parte, el fiador que paga por el deudor tiene derecho a ser indemnizado por éste último (artículo 2829 del Código Civil):

1. De la deuda principal.
2. De los intereses respectivos, desde que haya notificado el pago al deudor.

3. De los gastos que haya hecho desde que dio notificación al deudor de haber sido requerido de pago.

4. De los daños y perjuicios que haya sufrido por causa del deudor.

Así pues, doy por concluido el estudio del contrato de arrendamiento financiero, respecto al cual mi objetivo ha sido dar al lector una visión, a grandes rasgos, de las características, naturaleza jurídica, elementos de existencia y de validez, que integran o conforman en determinado momento a una figura jurídica novedosa como lo es el arrendamiento financiero.

A N E X O

Para la integración del contenido del presente anexo, me he permitido extraer algunas de las ideas expresadas en los artículos de distintas revistas de tipo financiero, a fin de proporcionar al lector una visión lo más completa posible de lo que ha sido y es el arrendamiento financiero en México, así como el número y nombre de las arrendadoras financieras que a la fecha existen.

"Las sociedades de la orbe más avanzadas en términos económicos, se caracterizan hoy en día por la alta velocidad de los cambios tecnológicos y, por ende, por la rápida depreciación de los activos físicos que manejan. A esta acelerada rotación del capital, responde el surgimiento de instrumentos financieros flexibles que soportan con mayor precisión las estrategias empresariales de capitalización.

"Uno de estos instrumentos es la figura del arrendamiento financiero, alternativa que permite, entre otras ventajas, la adquisición de activos sin generar problemas de liquidez para las empresas, la liberación de líneas de crédito bancarias para otros fines y, en algunos casos, la cobertura sobre riesgos de obsolescencia".¹²⁷

"En México, el arrendamiento es una actividad de intermediación

¹²⁷ CABRERA, Martínez Jorge Joaquín. "El arrendamiento, figura flexible de capitalización", Revista Capital, México, año 4, núm. 45, 20 de julio de 1991, p. 15.

relativamente joven, pero con un fuerte dinamismo, que se manifiesta particularmente en los últimos dos años. Su participación en la inversión bruta fija del país, pasó de menos del 1% en el año de 1988 a 5.0% en 1990.

"El sistema arrendador se perfila a profundizar un mercado nacional con amplio potencial y aún con muchos nichos sin explorar, por ejemplo en las áreas de comercio internacional, maquiladoras, construcción de vivienda, turismo y sector agropecuario. Existe en México un mercado de arrendamiento bastante concentrado, ya que el mercado se encuentra controlado en un 80% por cuatro o cinco arrendadoras financieras".¹³⁰

A mediados de 1989, el sector arrendador en México estuvo constituido por 22 empresas, las cuales se clasificaron en tres niveles de acuerdo a su operatividad dentro del mercado: Bancomer, Financiera Monterrey, Internacional, Somex y Comermex, teniendo una participación en el mercado mayor del 65%; Atlántico, Amex, Unión y Atlas, participaron en promedio con el 23.8 % del mercado.¹³¹

¹³⁰ Cfr. CABRERA, Martínez Jorge Joaquín. Op. Cit., p. 16 y CABRERA, Martínez Gerardo. "Arrendamiento: alternativa de calidad y competencia." Op. Cit., p. 22.

¹³¹ Cfr. MUÑOZ, Raúl. "Las organizaciones auxiliares de crédito se preparan para la apertura", Revista Alto Nivel, México, año 1, núm. 10, junio 1989, p. 45.

"El director de Credimex, habla sobre el mercado: en México existen 25 arrendadoras financieras: las grandes que normalmente tienen un socio bancario y atienden a clientes triple "A", como Peñoles, Aurrerá y otras transnacionales; las medianas como Arrendadora Credimex que atienden a las empresas pequeñas y medianas y un tercer grupo, que atiende a los clientes más pequeños. En este último grupo, está el caso de Impulsora Mexicana de Arrendamiento, cuyos clientes son básicamente personas físicas dedicadas a la actividad comercial. En realidad el mercado del arrendamiento es muy amplio: hay espacio para todos".¹⁴⁰

Por otra parte, el 2 de julio de 1975, se constituyó la Asociación Mexicana de Arrendadoras Financieras, A.C. (AMAF) con el propósito fundamental de representar, proteger y defender en todas las instancias los intereses de las arrendadoras financieras que forman parte integrante de dicha asociación.

Para 1991, existían un total de 39 arrendadoras financieras registradas por la Asociación Mexicana de Arrendadoras Financieras, al cierre del primer trimestre del presente año, destacando como las 10 primeras por su participación en el mercado: Bancomer, con 20.3%, Internacional 16.4%, Banamex 8.6%, Prime 4.2%, Serfín 7.6%, Monterrey

¹⁴⁰ MUÑOZ, Raúl. Op. Cit., p.p. 46 y 47.

6%, Somex 5.4%, Atlas y Reforma con 4.5%, respectivamente y Comermex con el 3.4%.¹⁴²

A continuación, enunciaré los nombres y lugar que ocupan las 52 arrendadoras financieras que en 1992 existen en México, y que se encuentran registradas en la Asociación Mexicana de Arrendadoras Financieras, A.C.: mismas que están facultadas para realizar operaciones de arrendamiento financiero, arrendamiento puro y arrendamiento de bienes o equipos que conformen activos propios de las empresas ("sale and lease back"), las cuales son las siguientes:

| LUGAR: | ARRENDADORAS: |
|--------|----------------------|
| 1 | BANCOMER |
| 2 | INTERNACIONAL |
| 3 | BANAMEX |
| 4 | FINANCIERA MONTERREY |
| 5 | SOMEX |
| 6 | DINAMICO SERFIN |
| 7 | COMERMEX |
| 8 | ATLAS |
| 9 | PRIME |
| 10 | FINANCIERA REFORMA |

¹⁴² Cfr. CABRERA, Martínez Jorge Joaquín. Op. Cit., p. 16.

| | |
|----|------------------------------------|
| 11 | UNION |
| 12 | INVERLAT |
| 13 | INVERMEXICO |
| 14 | OBSA |
| 15 | PROBURSA |
| 16 | VECTOR |
| 17 | ARENDA |
| 18 | PINA-RENT |
| 19 | CREDIMEX |
| 20 | IMPULSORA MEXICANA DE ARRENDADORAS |
| 21 | FINANCIERA DEL NORTE |
| 22 | QUADNUM |
| 23 | BANORTE |
| 24 | SOFIMEX |
| 25 | BANOBAS |
| 26 | ATLANTICO |
| 27 | MULTIARRENDADORA MERCANTIL |
| 28 | PRAGMA |
| 29 | MARGEN |
| 30 | PLUS |
| 31 | GRUPO ARRENDADOR CAPITAL |
| 32 | BANORIE |
| 33 | ESTRATEGIA |
| 34 | BANCEN |
| 35 | CREMI |

| | |
|----|---------------------|
| 36 | FINANCIERA MEXICANA |
| 37 | FINAC |
| 38 | CHAPULTEPEC |
| 39 | INTEGRAL DEL NORTE |
| 40 | FINANCIERA INTEGRAL |
| 41 | FINA ARRENDA |
| 42 | LEASE |
| 43 | FINAMEX |
| 44 | HAVRE |
| 45 | ASECAM |
| 46 | PROMEX |
| 47 | BANCRESER |
| 48 | MULTIVA |
| 49 | VALUE |
| 50 | DELTA |
| 51 | LEFACT |
| 52 | ULTRA |

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

1) Al igual que en otras legislaciones mercantiles extranjeras, ni nuestro Código de Comercio, ni la jurisprudencia ofrecen una definición de acto de comercio; en cambio la legislación mercantil adopta un sistema enunciativo de los actos de comercio, el cual no es de carácter limitativo en razón de que en la última de las fracciones del artículo 75 de dicho ordenamiento, se da la posibilidad de adecuar cualquier otro acto análogo que no se encuentre señalado en los enunciados por tal artículo.

2) El arrendamiento financiero es un acto de comercio, al aplicar el criterio de la analogía, en función de que en esta figura jurídica se da la adquisición de un determinado bien, se proporciona su uso o goce y, en determinado momento puede ser enajenado; todo ello con el propósito de obtener una especulación comercial, en cuyo caso se adecua a lo prescrito por la fracción I del artículo 75 del Código de Comercio.

3) Las arrendadoras financieras realizan habitual y profesionalmente contratos de arrendamiento financiero, con un ánimo de obtener un lucro, favoreciendo a su vez la circulación de la riqueza, siendo estas características propias del acto de comercio.

CONCLUSIONES

1) Al igual que en otras legislaciones mercantiles extranjeras, ni nuestro Código de Comercio, ni la jurisprudencia ofrecen una definición de acto de comercio; en cambio la legislación mercantil adopta un sistema enunciativo de los actos de comercio, el cual no es de carácter limitativo en razón de que en la última de las fracciones del artículo 75 de dicho ordenamiento, se da la posibilidad de adecuar cualquier otro acto análogo que no se encuentre señalado en los enunciados por tal artículo.

2) El arrendamiento financiero es un acto de comercio, al aplicar el criterio de la analogía, en función de que en esta figura jurídica se da la adquisición de un determinado bien, se proporciona su uso o goce y, en determinado momento puede ser enajenado; todo ello con el propósito de obtener una especulación comercial, en cuyo caso se adecua a lo prescrito por la fracción I del artículo 75 del Código de Comercio.

3) Las arrendadoras financieras realizan habitual y profesionalmente contratos de arrendamiento financiero, con un ánimo de obtener un lucro, favoreciendo a su vez la circulación de la riqueza, siendo estas características propias del acto de comercio.

4) Generalmente los bienes dados en arrendamiento financiero son cosas mercantiles y son destinados para una actividad comercial, sea o no comerciante el arrendatario financiero.

5) El arrendamiento financiero en nuestro país representa una nueva opción para el crecimiento, desarrollo de la actividad comercial tanto de pequeños comerciantes, como de grandes empresas o industrias, puesto que se trata de un contrato nuevo que combina técnicas de financiación.

6) En el arrendamiento financiero se combinan algunos de los elementos de otras figuras jurídicas, sin embargo, cuenta con características que le imprimen cierta distinción y novedad como lo son las opciones terminales de: compra del bien arrendado, prórroga del contrato, o bien la participación de lo obtenido por la venta del bien.

7) En virtud de que en el arrendamiento financiero se conjugan diversas figuras jurídicas, podría pensarse que su naturaleza jurídica deriva de alguna de ellas, lo más común en este caso sería que se trata de un arrendamiento con opción, siendo esto incorrecto, puesto que es el arrendamiento financiero un instrumento jurídico de financiamiento, en el que además su naturaleza deriva del fin económico y práctico que buscan cada una de las partes que

intervienen en él.

8) En México, las arrendadoras financieras realizan esencialmente tres tipos de arrendamiento financiero: el arrendamiento puro, el llamado "lease back" y, propiamente el arrendamiento financiero.

9) El contrato de arrendamiento financiero es: mercantil, consensual (en oposición a real), bilateral, típico, nominado, formal, conmutativo, de tracto sucesivo, translativo de uso y goce y, de adhesión.

10) El arrendamiento financiero tiene en relación con el arrendamiento y con la compraventa algunas semejanzas, pero marcadas diferencias; en el arrendamiento simple la mayoría de las obligaciones en cuanto a las condiciones en que debe estar el bien para su uso o goce, son a cargo del arrendador, no así en el arrendamiento financiero, son a cargo del arrendatario financiero; mientras que la compraventa no es la única opción terminal que existe.

11) El que el arrendatario financiero pueda destinar parte de su activo al pago de la contraprestación por el uso o goce del bien arrendado, se acredita debido a que dicha renta es calculada en razón

de la duración del contrato que depende de la vida útil del bien, y que éste puede ser renovado total o parcialmente; el que el arrendatario financiero obtenga un ahorro fiscal por la depreciación de la parte correspondiente del monto original de la inversión y la deducción de la carga financiera, son ventajas propias que el arrendamiento financiero otorga.

12) Es una figura jurídica que cada día va adquiriendo en nuestro país más fuerza, lo cual se refleja en el número de arrendadoras financieras (cincuenta y dos) que se encuentran registradas en la Asociación Mexicana de Arrendadoras Financieras.

13) La carga mayor de las obligaciones son para el arrendatario financiero, lo cual considero se justifica en razón de que se trata de un contrato de adhesión en el que el arrendatario financiero expresa o manifiesta su voluntad de aceptarlas o simplemente rechazarlas.

FUENTES DE CONSULTA

I. LIBROS:

- 1) BARRERA, Graf Jorge. Instituciones de Derecho Mercantil. México, Edit. Porrúa, 1989.
- 2) BEJARANO, Sánchez Manuel. Obligaciones Civiles. 2a ed., México, Edit. Harla, 1983.
- 3) BONEO, Villegaz Eduardo y BARREIDA, Delfino Eduardo A. Contratos Bancarios Modernos. Buenos Aires, Edit. Abeledo-Perrot, 1984.
- 4) BORJA, Martínez Francisco. El Nuevo Sistema Financiero Mexicano. México, Edit. Fondo de Cultura Económica, 1991.
- 5) BROSETA, Pont Manuel. Manual de Derecho Mercantil. 3a ed., Madrid, Edit. Tecnos, 1978.
- 6) DIAZ, Bravo Arturo. Contratos Mercantiles. 2a ed., México, Edit. Harla, 1987.
- 7) GALINDO, Garfias Ignacio. Derecho Civil. Primer Curso. 8a ed., México, Edit. Porrúa, 1987.
- 8) GARCIA, Máynez Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. 28a ed., México, Edit. Porrúa, 1978.
- 9) GARRIGUES, Joaquín. Curso de Derecho Mercantil. 7a ed., México, Edit. Porrúa, 1979.
- 10) GUTIERREZ, Viguera Manuel. Contratos Comerciales. Madrid, Edit. Asociación para el Progreso de la Dirección, 1977.
- 11) HAIME, Levy Luis. El Arrendamiento Financiero sus Repercusiones Fiscales y Financieras. 6a ed., México, Ediciones Fiscales Isef, 1986.

- 12) LEON, Tovar Soyla H. El Arrendamiento Financiero (Leasing) en el Derecho Mexicano. Una opción para el desarrollo. México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1989.
- 13) MANTILLA, Molina Roberto L. Derecho Mercantil. 15a ed., México, Edit. Porrúa, 1975.
- 14) MUÑOZ, Luis. Derecho Mercantil. México, Edit. Cárdenas, tomos I y III, 1973.
- 15) PINA, Vara Rafael De. Derecho Mercantil Mexicano. 8a ed., México, Edit. Porrúa, 1975.
- 16) RIPERT, Georges. Tratado Elemental de Derecho Comercial. Buenos Aires, Edit. Argentina, tomo I, 1954.
- 17) RODRIGUEZ, Rodríguez Joaquín. Curso de Derecho Mercantil. 13a ed., México, Edit. Porrúa, tomo I, 1978.
- 18) TENA, Felipe de Jesús. Derecho Mercantil Mexicano. 9a ed., México, Edit. Porrúa, 1978.
- 19) VASQUEZ, del Mercado Oscar. Contratos Mercantiles. 3a ed., México, Edit. Porrúa, 1989.
- 20) Vicepresidencia de Investigación del Grupo Guadalajara del Instituto Mexicano de Ejecutivos de Finanzas. Fuentes de Financiamiento. Guadalajara, Jalisco, Edit. Conexión Gráfica, (s.f).

II. LEGISLACIONES:

- 1) Código Civil del Estado de Quintana Roo.
- 2) Código Civil para el Distrito Federal.
- 3) Código de Comercio.
- 4) Código Fiscal de la Federación.
- 5) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- 6) Ley del Impuesto sobre la Renta.
- 7) Ley Federal del Trabajo.
- 8) Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito.
- 9) Ley sobre el Contrato de Seguro.

III. DICCIONARIOS:

- 1) CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. 12a ed., Buenos Aires, Edit. Heliasta, tomo I, 1979.
- 2) CAPITANT, Henri. Vocabulario Jurídico. Buenos Aires, Edit. De Palma, 1979.
- 3) Enciclopedia Bruguera. Madrid, España, Edit. Bruguera, 1973.
- 4) Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. 4a ed., México, Edit. Porrúa, 1991.
- 5) PINA, Vara Rafael De. Diccionario de Derecho. 16a ed., México, Edit. Porrúa, 1989.

IV. REVISTAS:

- 1) CABRERA, Martínez Jorge Joaquín y Cabrera, Martínez Gerardo. "El arrendamiento figura flexible de capitalización" y "Arrendamiento: alternativa de calidad y competencia". Revista Capital, México, año 4, núm. 45, 20 de julio de 1991.
- 2) MUÑOZ, Raúl. "Las organizaciones auxiliares de crédito se preparan para la apertura". Revista Alto Nivel, México, año 1, núm. 10, junio 1989.
- 3) VAZQUEZ, Pando Fernando. "En torno al arrendamiento financiero". Revista de Investigaciones Jurídicas, México, año 4, núm. 4, 1980.