

<i>Capítulo séptimo. Obligaciones y derechos de la arrendadora financiera frente al arrendatario financiero</i>	115
1. Obligaciones de la arrendadora financiera	115
A. Adquisición de los bienes del contrato	115
B. Entrega de los bienes objeto del contrato	116
C. Concesión del uso o goce de los bienes	119
D. Prestación de carácter negativo	121
E. Transmisión de derechos de comprador	123
2. Derechos de la arrendadora financiera	124
A. Celebración del contrato de seguro	124
B. Primer beneficiario del seguro o garantía	125
C. Indemnización de daños y perjuicios	126
D. Ejercicio directo y personal de las acciones y defensas	126
E. Pedimento al juez de la posesión de los bienes dados en arrendamiento financiero	127
3. La rescisión del contrato	127
4. Táctita reconducción	129

## CAPÍTULO SÉPTIMO

### OBLIGACIONES Y DERECHOS DE LA ARRENDADORA FINANCIERA FRENTA AL ARRENDATARIO FINANCIERO

#### *I. Obligaciones de la arrendadora financiera*

No habrá de sorprendernos la afirmación que alguno haga en el sentido de que el contrato de A.F. es un contrato de carácter unilateral, pues casi todas las prestaciones son a cargo del arrendatario financiero, al paso que el arrendador financiero cumple estrictamente con su prestación al adquirir los bienes y proceder a su entrega, presupuestos necesarios para el uso o goce de ellos por parte del arrendatario financiero; incluso, la obligación de pago a cargo de éste se inicia desde la celebración del contrato aun cuando no se hubiere hecho la entrega material de los bienes o éstos no fueran aptos para el fin deseado o natural de la cosa.

A pesar de ello, si bien mínimas, existen algunas prestaciones a cargo de la arrendadora financiera, las cuales exponemos a continuación.

#### *A. Adquisición de los bienes objeto del contrato<sup>98</sup>*

De acuerdo con la LGOAAC (a. 25) la arrendadora financiera se obliga, por virtud del A.F., a adquirir determinados bienes cuya selección corresponde al arrendatario financiero, quien, además, selecciona al proveedor, fabricante o constructor. Esta obligación, que la Ley incluye al definir el contrato, no es esencial al mismo, ya que la propia LGOAAC permite a la arrendadora financiera que recupere los bienes entregados a su anterior arrendatario financiero

<sup>98</sup> El Proyecto de Convención sobre *Leasing* del UNIDROIT (a. 1, inciso a) impone la misma obligación.

(por incumplimiento de éste), celebrar sobre ellos otro contrato de la misma naturaleza con un tercero, cuando las circunstancias lo permitan; de forma que esa obligación de adquirir bienes se ve limitada al supuesto de que no se hayan recuperado bienes dados anteriormente en A.F., ya que de ser así la arrendadora se verá forzada a intentar colocarlos ante un nuevo arrendatario financiero por la limitación que impone la ley de tener en su poder bienes distintos de los necesarios para sus oficinas (a. 38, fr. VI, párrafo 2º, de la LGOAAC).

En todo caso, la adquisición de bienes que hiciere dicha arrendadora financiera, tendrá el carácter de una compraventa mercantil por los sujetos y el fin, al tenor de las fracciones I, II, XIV relacionada con la XXIV y XXI del a. 75 de nuestro CCo con la característica de que la cosa, el precio y el vendedor serán previamente determinados por el arrendatario financiero y aceptados por la arrendadora financiera (a su vez, seguramente el arrendatario financiero se adecuó a las condiciones generales unilateralmente redactadas por el proveedor) quien procede a la compra para que el arrendatario financiero use o goce los bienes.

#### *B. Entrega de los bienes objeto del contrato*

La arrendadora financiera debe proceder a entregar los bienes de referencia al arrendatario financiero; si se trata de entrega física la puede satisfacer mediante el proveedor, si bien este acto no corresponde jurídicamente a la acepción de entrega material de la cual sólo está constreñido el deudor. En caso de dicha entrega a través del proveedor, fabricante o constructor, la arrendadora financiera debe legitimar al arrendatario financiero para recibir los bienes y, en su caso, reclamar su entrega en la fecha o plazo previamente pactados.

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

Algunos sugieren, para identificar al propietario de los bienes, sobre todo si se trata de muebles, a cuya posesión se equipara el título, colocar una placa con la indicación de la denominación

social del arrendador financiero y su carácter de propietario; identificación obligatoria en algunos países como en Bélgica.

Por otra parte, se exonera de responsabilidad al arrendador financiero en el caso de falta de entrega y se impone a cargo del arrendatario la obligación del pago del precio aun cuando haya esa falta y no pueda usar o gozar la cosa. Para Cabanillas<sup>99</sup> ello no es posible; la cláusula de exoneración de responsabilidad a favor del arrendador financiero debe ser considerada nula cuando la falta de entrega se deba a dolo o culpa grave de éste, al igual que si los bienes no se ajustan a lo pactado, supuestos ambos sustraídos a la libertad contractual y encuadrados dentro de las normas de orden público.

Nuestra LGOAAC faculta a la arrendadora financiera para cumplir con su entrega a través del vendedor o para hacerlo directamente ella, pero en los dos casos la constriñe a realizar tal prestación en el plazo pactado en el contrato, lo cual significa que la no entrega o su retardo provocan la mora del arrendador financiero como tal, aunque ella se deba a actos u omisiones del vendedor y pese a que el arrendatario financiero, como el supuesto normal, haya seleccionado al proveedor; por ello, incluso suele ser pactada una cláusula de subrogación convencional del arrendatario financiero, en el ejercicio de las acciones que correspondan al arrendador financiero frente al proveedor,<sup>100</sup> y, si por otra parte, tal arrendador no intentara las acciones que como tal tiene en contra del vendedor, satisfechos los requisitos de ley, el propio arrendatario financiero podría intentarlas merced a la acción obliqua y subrogatoria, sin perjuicio de que la ley misma obligue a aquél a transmitir tales acciones o a legitimar a dicho arrendatario financiero para que haga valer los derechos que correspondan al comprador.

Por lo que se refiere al texto de la Convención sobre *Leasing* Internacional (del UNIDROIT), regula de manera por demás amplia y atinada diversos supuestos en torno a la entrega de los bie-

<sup>99</sup> *Op. cit.*, pp. 90 y 91.

<sup>100</sup> La doctrina ha puesto énfasis en el estudio de la validez de esa cláusula de exoneración de responsabilidad en caso de no entrega de los bienes; Cabanillas, *op. cit.*, pp. 88 y ss., expone con detenimiento esta problemática y las tendencias tanto de la doctrina como de la legislación comparadas. Véase, también, Gutiérrez Viguera, *op. cit.*, pp. 88 y ss.

nes que la arrendadora financiera debe hacer al arrendatario financiero.

El artículo 1º impone a la arrendadora financiera la obligación de adquirir el bien, lo cual es adecuado en función del propósito financiero o de financiamiento perseguido con el contrato y en función del espíritu del UNIDROIT de evitar que el propio proveedor, fabricante, sea al mismo tiempo el arrendador; sin embargo, a la luz de dicho texto, el arrendador financiero no queda facultado para dar en A.F. a un tercero los bienes que hubiere recuperado de su anterior arrendatario, ya sea por haber llegado a su fin el contrato (a. 8-2) por quiebra del arrendatario (a. 5) u otra causa (a. 11-1, 2).

Asimismo, el a. 9 prescribe que las obligaciones del proveedor derivadas del contrato de suministro serán también debidas al arrendatario financiero cuando éste sea parte de dicho negocio y cuando el equipo le sea entregado directamente por el proveedor; lo cual por otra parte, no faculta al arrendatario financiero para dar por terminado el contrato (a. 9-2). El a. 10 determina los casos en los cuales el arrendatario financiero está facultado para devolver los bienes objeto del contrato; a saber: a) que dichos bienes no correspondan a los términos acordados en el contrato de suministro (o venta), y b) que el proveedor no ofrezca proveer tales bienes, dentro de un plazo razonable después de la fecha estipulada en el A.F., o de la fecha señalada en el contrato de suministro, o en su caso dentro de un plazo razonable después de la celebración del A.F.

Para que el arrendatario financiero ejercite su derecho de devolución de los bienes con base en la no conformidad a lo estipulado y ésta surta sus efectos, debe notificarle a la arrendadora financiera dentro de un plazo razonable, contado desde que dicho arrendatario haya descubierto esa no conformidad (a. 10-2); asimismo, si el proveedor no realiza una nueva oferta de un equipo igual al pactado o de otro de acuerdo con lo pactado, el arrendatario financiero está facultado para dar por terminado el contrato de A.F., mientras tanto está facultado para retener el pago de los cánones y, en su caso, para recuperar los que hubiere pagado por adelantado.

Ahora bien, pese a lo afortunado que resulta el contenido de este artículo, asunto del cual nada dice nuestra LGOAAC, existe

un término que no queda claro: “plazo razonable”; en otros ordenamientos internacionales, en cambio, si bien no se define dicha locución, sí se ponen parámetros. Así, la Convención de Viena sobre la Compraventa Internacional de Mercaderías de abril de 1980, de la que México es parte, faculta al comprador para reclamar al vendedor los vicios ocultos de la cosa y se le concede para ello un plazo razonable; se añade en dicho tratado, que en todo caso dicho plazo no será superior a 2 años contados a partir de la fecha en la cual el comprador descubrió o debió haber descubierto dichos vicios.

Por lo anterior, sólo se puede decir que para calcular ese plazo se tomarán en cuenta, en primer lugar, el plazo fijado en el contrato de A.F., en su defecto el señalado en el contrato de suministro celebrado entre proveedor y arrendadora financiera, y en ambos casos, e inclusive a falta de uno y otro, el plazo razonable será aquel que sea necesario, tan pronto las circunstancias lo permitan, para cumplir con las obligaciones derivadas del contrato.

### *C. Concesión del uso o goce de los bienes*

Una de las características del contrato de A.F., a cuya causa se le ha denominado “arrendamiento”, es precisamente la concesión del uso o goce del bien, nota que, por otra parte, no es peculiar del arrendamiento sino que existe en otros negocios como en el de comodato o el mutuo.

Dicha prestación, de acuerdo con su carácter de trato sucesivo debe ser temporal, por un periodo determinado, y a plazo forzoso para las partes, sin que ninguna de ellas pueda renunciar el contrato. Dicho plazo de duración se determina en función del lapsó de utilización estimado necesario para la explotación económica del bien y del periodo de amortización necesario para el arrendador financiero; de ahí que dependa según que se trate de bienes muebles o inmuebles; en el caso de los primeros se toma en cuenta la vida útil económica del bien; en los inmuebles, en cambio, resulta difícil determinar esa duración, sobre todo por cuanto que los terrenos adquieren cada día mayor valor (plusvalía).

Por otra parte, contra lo que se pudiera esperar, la arrendadora financiera, salvo pacto en contrario, no está obligada a garantizar el uso o goce pacífico de la cosa, e incluso tampoco responde por

vicios o defectos ocultos de la cosa, supuestos de los cuales asume el riesgo el arrendatario financiero, aun cuando la cosa se pierda, dañe o destruya por caso fortuito o fuerza mayor. La licitud de estos postulados parece ser aceptada en parte, es decir, es válida la cláusula de exoneración de responsabilidad de la arrendadora financiera cuando la perturbación en el uso o goce proviene de tercero, o cuando el vicio de la cosa (por la naturaleza de la misma o por el proceso de su fabricación o construcción) son de la responsabilidad del vendedor-proveedor, siempre que tal arrendadora financiera haya obrado sin dolo o negligencia; fuera de esos casos, como señala Amorós,<sup>101</sup> dicha cláusula debe ser nula, ya que carece de causa suficiente, en cuanto que la renuncia por parte del arrendatario financiero a exigir responsabilidad a la arrendadora financiera no tiene contraprestación alguna e implica una vulneración del principio de conmutatividad y de equivalencia de prestaciones, vigente en los contratos onerosos, en fin, porque iría contra la función económica del A.F., de la buena fe y de la equidad.

En la Convención sobre *Leasing* Internacional, en cambio, queda clara la obligación de la arrendadora financiera de garantizar el uso o goce pacífico de la cosa dada en A.F. (a. 7-2); de esta manera resulta más justa que nuestra ley (aa. 31 y 32), la cual no distingue el caso en el cual la perturbación de ese uso o goce pacífico se debe a culpa o negligencia del arrendatario financiero o de la arrendadora financiera. El texto de la Convención impone a la arrendadora financiera la obligación de garantizar que el uso o goce pacífico de la cosa no será perturbado por persona cuyo título, derecho o pretensión derive de un acto u omisión de dicha arrendadora financiera.

<sup>101</sup> *Op. cit.*, pp. 908 y 909; asimismo, añade que su validez exteriorizaría el abuso del derecho. De acuerdo con Cabanillas, *op. cit.*, p. 97, la doctrina italiana parece aceptar la validez de la cláusula en los términos arriba expuestos; al paso que la francesa y su jurisprudencia parecen admitirlas sin más fundamento que expresar que se trata de que no son de orden público y que el arrendatario financiero se subroga en la posición jurídica del arrendador financiero y puede dirigirse contra el vendedor. Véanse, también, en el primer sentido *Recueil Dalloz Sirey*, París, sumario 6, 1974, ver Sentencia de la Corte de Casación del 30 de octubre de 1973; Tabet, Andrea, "Locazione di beni strumentali (leasing)", *Banca, borsa e titoli di credito*, Milán, 1973, t. II, p. 292, y Calandra, "Orientamenti della dottrina interna de locazione finanziaria", *Rivista di Diritto Civile*, Milán, 1978, pp. 207 y ss.

De esta forma resulta claro que el arrendatario financiero no responde y, por tanto, queda liberado del pago subsecuente de los cánones, en el caso de verse privado del uso o goce pacífico de la cosa cuya perturbación se deba al supuesto arriba indicado.

#### D. *Prestación de carácter negativo*

La LGOAAC establece una prestación negativa a cargo de la arrendadora financiera; tal consiste en no oponerse a la selección de cualquiera de las opciones terminales seleccionada por el arrendatario financiero, prestación que, por otra parte, está limitada a los supuestos de inexistencia del estado de insolvencia de éste, conocida por los funcionarios y empleados de la arrendadora financiera y al mantenimiento de su capacidad económica previsible para pagar o responder por el importe de su deuda. Es decir, si dichas personas conocen el estado de insolvencia en que se encuentra el arrendatario financiero y resulta previsible que carece de capacidad económica para responder de su deuda, deben abstenerse de prorrogar el contrato de A.F., pese a que ello se debiera al ejercicio de la opción terminal por parte de tal arrendatario financiero (el cumplimiento de su obligación alternativa), toda vez que la LGOAAC (a. 97, fr. II, inciso c, en relación con el a. 27, fr. III *in fine*) decreta pena de prisión y multa a dichos empleados que en esas circunstancias prorroguen el contrato.

Respecto de esta obligación, la Convención sobre A.F. Internacional multicitada nada dice, toda vez que la aplicación de este ordenamiento, en el mejor de los casos (que fuera adoptada por los diferentes países), será con independencia de que se incluyan o no opciones terminales en el contrato (a. 3). De lo que sí se ocupa, en cambio, dicho ordenamiento es del supuesto de quiebra del arrendatario financiero.

En efecto, el a. 5 faculta a la arrendadora financiera para hacer valer su derecho real sobre el equipo en contra del síndico de la quiebra y de los acreedores del quebrado, incluyendo aquellos acreedores que hubieren obtenido embargo o ejecución de los bienes. Al respecto, el numeral 2 del mismo artículo advierte que cuando por el derecho aplicable (de acuerdo con el numeral 3) el derecho real de la arrendadora financiera sólo pueda hacerse valer en contra de los sujetos antes señalados si se han satisfecho

determinadas reglas como las relativas al aviso público, ello será siempre que se hayan cumplido tales reglas.

Evidentemente se trata de una norma muy importante, sobre todo si se toma en consideración que tratándose de bienes muebles su posesión da al que la tiene, la presunción de propietario para todos los efectos legales (a. 798 del CC), de suerte que los acreedores del poseedor derivado pueden considerar, en principio, que los bienes muebles, dados en A.F., en poder del arrendatario financiero son de su propiedad y, por tanto, susceptibles de embargo, secuestro y ejecución.

Ahora bien, la expresión "aviso público" es tan amplia que comprendería desde la simple colocación de una placa junto al bien o adherida a éste (en la cual se exprese el nombre del propietario del mismo), hasta la referencia de la titularidad en los registros públicos respectivos; creemos que ésta y otras, si las hubiere señaladas por las leyes, deben integrar el concepto de aviso público a que se refiere el proyecto.

En derecho mexicano, si bien la posesión de bienes muebles presume su propiedad (a. 798 del CC), la LQSP (a. 158) admite la separación de la masa de la quiebra de aquellos cuya propiedad no se hubiera transferido al quebrado por título definitivo e irrevocable.

En cuanto a los bienes inmuebles, el problema es menor, e incluso no es tal, ya que la ley exige la inscripción en el Registro Público de la Propiedad, de los actos cuyo objeto indirecto lo constituya un bien de esa naturaleza (aa. 3005 y 2317 del CC, 78 de la Ley de Notariado del D.F. y 29 del Reglamento del RPC), de forma que su no inscripción impide que el acto produzca perjuicio a tercero (aa. 3007 y 3012 del CC y 26 del CCo), y en materia mercantil, la omisión de dicho registro sí puede ser aprovechada por terceros en lo que le fuere favorable.

Finalmente, nuestro derecho permite la inscripción en los registros públicos, de los testimonios de escrituras o actas notariales, pólizas u otros documentos auténticos (aa. 3005, fr. I, del CC y 29, fr. I, del Reglamento del RPC), de manera que para dar a conocer a terceros la propiedad del bien dado en A.F., sería oportuno que las partes inscribiesen en el registro público respectivo el testimonio notarial del contrato, tal como lo permite la propia LGOAAC (a. 25 *in fine*).

### *E. Transmisión de derechos de comprador*

En el apartado relativo a las prestaciones a cargo del arrendatario financiero, expusimos los casos y la forma en los cuales dicho arrendatario financiero responde frente a la arrendadora financiera; en ese sentido aludimos a lo dispuesto por la propia LGOAAC, la cual advierte que salvo pacto en contrario son a cargo del arrendatario financiero los vicios o defectos ocultos de los bienes que impidan su uso parcial o total; expuesta hasta aquí tal responsabilidad y sin haber hecho las acotaciones relativas en el numeral tres de este apartado, llegaríamos al absurdo de suponer que la LGOAAC deja impune al vendedor (proveedor, fabricante o constructor) en el supuesto de referencia y además impone al arrendatario financiero una responsabilidad sin culpa, institución de carácter excepcional en el derecho mexicano.

En efecto, un ordenamiento jurídico no puede ni debe tolerar el abuso del derecho ni fomentar la irresponsabilidad por actos propios, de ahí que la ley exija a la arrendadora financiera transmitir al arrendatario financiero los derechos que como compradora tenga en contra del vendedor, o bien legitimarlo para que en su representación ejercite tales derechos. Nuestra LGOAAC expresa que la arrendadora financiera “transmitirá” los derechos que como compradora tenga... pero no 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. Si bien a nadie se le puede obligar a intentar acción alguna, el supuesto del arrendador financiero es distinto, ya que están en juego los intereses y el patrimonio de tercero, es por ello que ante cualquier eventualidad derivada tanto por actos u omisiones del vendedor como de cualquier tercero, existe una obligación de carácter alternativo para la arrendadora financiera, en los términos antes indicados.

## 2. *Derechos de la arrendadora financiera*

Como contrato bilateral que es el A.F., en general, todas las prestaciones a cargo del arrendatario financiero son a favor del arrendador financiero y a la inversa; es decir, en tanto uno es deudor el otro es acreedor. Así las cosas, únicamente nos referiremos a algunos derechos que le asisten a la arrendadora financiera. Por lo que se refiere al pago del precio, nos remitimos al apartado relativo a las prestaciones a cargo del arrendatario financiero, en el cual exponemos de manera más o menos detallada la época del pago, su integración y la posibilidad de suscribir títulos de crédito cuyo vencimiento no sea posterior a la duración del contrato de A.F.

### A. *Celebración del contrato de seguro*

Cuando nos referimos a las prestaciones a cargo del arrendatario financiero, hicimos hincapié en el imperativo de la LGOAAC (a. 34) en el sentido de que en todo contrato de A.F. se debe establecer la obligación de concertar un seguro u ofrecer una garantía que cubra, por lo menos, de acuerdo con lo convenido, los riesgos de construcción, transportación, recepción e instalación, de conformidad con la naturaleza de los bienes, los daños o pérdidas de los propios bienes, con motivo de su posesión y uso, así como las responsabilidades civiles y profesionales de cualquier naturaleza, susceptibles de causarse por virtud de la explotación o goce de los propios bienes, cuando se trate de bienes que puedan causar daños a terceros, en sus personas o en sus propiedades.

En concordancia con lo anterior, también expresamos que no queda claro sobre quién pesa esa obligación de concertar el seguro, y que en realidad para la LGOAAC es indiferente si el arrendador financiero o el arrendatario financiero celebren el seguro u otro contrato que garantice los supuestos arriba señalados, lo que sí le es importante, en cambio, es que en todo contrato de A.F. exista una cláusula en la cual alguna de las partes se obliga a concertar el seguro o la garantía de referencia.

En este sentido, la obligación de la arrendadora es la de incluir en sus cartabones de contrato de A.F. una cláusula relativa al seguro; y su derecho, en cambio, estriba en celebrar con alguna

aseguradora el contrato de seguro, cuando tal concertación estuviere a cargo del arrendatario financiero y éste no la hubiere verificado dentro de los tres días siguientes a la celebración del A.F., sin perjuicio de que contractualmente, dice la LGOAAC, esta omisión se considere como causa de resolución. Si bien la propia ley exige el establecimiento de la obligación de concertar un seguro o alguna garantía, al referirse al derecho de celebrarlo que tiene la propia arrendadora financiera, se olvida de la garantía y sólo alude al seguro, por lo que quedaría la duda de si dicha arrendadora financiera también tiene derecho a concertar con alguna afianzadora, por ejemplo, el contrato relativo de fianza si dentro de esos tres días siguientes a la celebración del contrato de A.F. el arrendatario financiero no la hubiere concertado, y más aún si tal omisión también sería causa de rescisión. No creo que haya duda respecto a la aplicación analógica para el caso de la garantía, y tampoco por lo que se refiere a la posibilidad de rescindir el contrato por su omisión, sobre todo el carácter oneroso y bilateral de nuestro contrato, naturaleza conforme a la cual, la parte que cumple tiene frente a la incumplida la posibilidad de exigir el cumplimiento forzoso o la rescisión del contrato y, en ambos casos, el pago de daños y perjuicios (a. 1949 del CC).

#### *B. Primer beneficiario del seguro o garantía*

Asimismo, dentro de aquel derecho, también tiene el de ser designado primer beneficiario de la garantía (fianza) o seguro concertados, a fin de que en primer lugar, con el importe de las indemnizaciones se cubran a tal arrendadora financiera los saldos pendientes de la obligación concertada por virtud del A.F., o las responsabilidades a que queda obligada como propietaria de los bienes. Al respecto vale la pena recordar que el a. 87 de la LSCS, relativo al interés asegurable, manifiesta que cuando se asegure una cosa ajena por el interés que se tenga en ella, supuesto en el que se encontraría el arrendatario financiero, 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.

Aunque existe congruencia en ambos preceptos, el de la LGOAAC y el de la LSCS, ésta exige que en el contrato se señale como pri-

mer beneficiario a la arrendadora financiera y que si la indemnización cubierta por la aseguradora no satisface los saldos pendientes de pago a favor de ésta o las responsabilidades en que la misma incurriera, el arrendatario financiero queda constreñido al pago de los faltantes.

### *C. Indemnización de daños y perjuicios*

La arrendadora financiera tiene derecho a que el arrendatario financiero le indemnice por los daños y perjuicios ocasionados por omitir el aviso relativo a la opción terminal seleccionada, sin perjuicio de lo que se convenga en el contrato (a. 27 *in fine* de la LGOAAC). Este supuesto es el relativo al caso en el cual el arrendatario financiero y la arrendadora financiera convienen en que aquél adopte la opción terminal al finalizar el plazo obligatorio, para lo cual debe notificar por escrito a ésta, por lo menos con un mes de anticipación al vencimiento del contrato, cuál de ellas va a adoptar, si no lo hace, queda obligada en los términos señalados.

### *D. Ejercicio directo y personal de las acciones y defensas*

Este derecho supone que el arrendatario financiero ha sido perturbado en el uso o goce de los bienes objeto del contrato de A.F. debido a cualquier acto de tercero, así como que por cualquier acto de tercero han afectado la posesión de los bienes o la propiedad, supuestos en los cuales dicho arrendatario financiero está obligado a realizar las acciones que corresponden para recuperar los bienes o defender el uso o goce de los mismos, a ejercitar las acciones y defensas procedentes cuando medie cualquier acto o resolución de autoridad que afecten la posesión o la propiedad, y a notificarle a la arrendadora financiera, a más tardar el tercer día hábil siguiente al que tenga conocimiento de esas eventualidades, siendo responsable de los daños y perjuicios, por su omisión. En este sentido, la arrendadora financiera tiene derechos en caso de que no se efectúen o no ejerciten adecuadamente las acciones o defensas, o por convenir así a sus intereses, a ejercitárlas directamente.

*E. Pedimento al juez de la posesión de los bienes dados en arrendamiento financiero*

Se trata de un derecho que le asiste al arrendador financiero cuando al ser exigible la obligación en el contrato el arrendatario financiero no la cumple. Para que el juez decrete de plano la posesión, se requiere que la arrendadora financiera así lo pida en la demanda o durante el juicio seguido contra su deudor y que a ellos se acompañen el contrato respectivo debidamente registrado y el estado de cuenta certificado por el contador público de la arrendadora financiera; documentos éstos que de acuerdo con la LGOAAC, hacen fe, salvo prueba en contrario, en el juicio respectivo para la fijación del saldo resultante a cargo del arrendatario financiero.

*3. La rescisión del contrato*

Por la naturaleza misma del contrato, el A.F. sujeta a las partes a un plazo forzoso, fijo, sin que el arrendatario financiero pueda terminar su relación jurídica con el arrendador financiero en forma anticipada.

Para nuestros efectos, sea someramente, debemos hacer una distinción entre la resolución de los contratos, la rescisión y la revocación; ello porque suelen confundirse dichos conceptos, e incluso algunos autores, como expresa Gutiérrez,<sup>102</sup> aluden a la irrevocabilidad del contrato de A.F. para hacer referencia al cumplimiento forzoso al cual la ley mantiene ligadas a las partes.

Existe revocación cuando de manera unilateral se anula o retrae lo concedido, como acontece en los actos de mera liberalidad, como la donación, el testamento o la designación de beneficiario en un contrato de seguro. Hay rescisión, en cambio, cuando una relación jurídica se da por terminada en vista del mutuo consentimiento o distracto de las partes; finalmente, habrá resolución cuando exista una cláusula tácita o expresa en el contrato que permita u ocasione, ante el acontecimiento de un hecho posterior, su extinción en forma automática (a. 1949 del CC).

En este sentido, la cláusula por la cual la falta de pago de alguna de las mensualidades da lugar a la resolución del contrato

<sup>102</sup> *Op. cit.*, pp. 77 y 78.

y, en opinión de Amorós,<sup>103</sup> al pago inmediato de la totalidad o parte importante de las mensualidades no vencidas, en concepto de cláusula penal que se estipula para sustituir anticipadamente la indemnización de daños y perjuicios.

De acuerdo con lo anterior, se puede decir que el contrato de A.F. es por esencia irrescindible durante el plazo forzoso, pero resoluble cuando exista cualquier circunstancia que permita a la otra fundamentalmente suponer que la prestación no se ha cumplido.

En efecto, en concordancia con la LGOAAC (a. 25), la arrendadora financiera debe conceder el uso o goce de los bienes en forma temporal y a *plazo forzoso*; esta exigencia supone la imposibilidad para las partes de pactar la terminación del contrato anticipadamente. Circunstancia diferente será la posibilidad de alguna de ellas de resolver el contrato cuando la otra no cumpla con su obligación (a. 1949 del CC), pues a pesar de que la LGOAAC sólo parece referirse al incumplimiento del arrendatario financiero y como consecuencia a la terminación del A.F., creemos que si la parte que no cumple con su obligación es la arrendadora financiera, a la que cumple, el arrendatario financiero, le asiste el derecho de resolución del contrato.

Respecto a las causas de resolución del A.F., la LGOAAC sólo alude a dos de ellas: el incumplimiento del pago de las parcialidades o cánones por el arrendatario financiero, y el incumplimiento, por parte del mismo, de la obligación de celebrar el contrato de seguro, en el supuesto de que tal obligación se hubiere pactado (aa. 33 y 35 de la LGOAAC).

El Proyecto de Convención sobre A.F. Internacional, en cambio, más justo e imparcial que nuestra LGOAAC, faculta al arrendatario para resolver el contrato cuando los bienes objeto del negocio no corresponden a los términos pactados en el contrato, mismos que se manifiestan en el contrato de compraventa (entre arrendadora financiera y proveedor) (a. 10). En efecto, e independientemente del carácter plurilateral que dicho proyecto imprime al A.F., ese ordenamiento permite al arrendatario financiero resolver el contrato e inclusive exigir la devolución de los cánones pagados por adelantado, pero siempre que se satisfagan los siguientes requisitos: a) Que (“el equipo”) no haya conformidad entre

<sup>103</sup> *Op. cit.*, p. 913, aunque añade que se trata de una cláusula incompatible con la esencia misma de la rescisión.

los bienes entregados y los términos previstos en el contrato de compraventa. *b)* Que el proveedor (vendedor o suministrador) no ofrezca una nueva entrega dentro de un plazo razonable después de la fecha de entrega prevista en el A.F., o en su defecto de la fecha prevista en el contrato de compraventa; en ausencia de ambas, dentro de un plazo razonable después de celebrado el contrato de A.F. *c)* Que el arrendatario financiero devuelva los bienes a la arrendadora financiera; este derecho lo puede ejercer dando aviso a ésta dentro de un plazo razonable después de que haya conocido o debiera conocer la no conformidad.

#### 4. *Táctila reconducción*

En el derecho civil, la prórroga del contrato de arrendamiento está prevista como un derecho a favor del arrendatario que ha estado al corriente en sus pagos, supuesto en el cual puede obtener la prórroga hasta por un año (a. 2485 del CC), siempre que la haga valer durante la vigencia del contrato, y ésta sea fija o determinada.

Si después de terminado el contrato de arrendamiento, el arrendatario continúa, sin oposición, en el goce y uso de la cosa, el arrendamiento continuará. Para estos supuestos de tácita reconducción se precisa la continuación del arrendatario en el uso o goce de la cosa objeto del contrato después del vencimiento del contrato y la falta de oposición del arrendador.

En el A.F. no es posible la aplicación de esa institución porque nuestro contrato no tiene naturaleza arrendaticia; al vencimiento del plazo forzoso si el arrendatario financiero no ha comunicado ni ejercitado la opción respectiva, es responsable de uso, daños y perjuicios ocasionados a la arrendadora financiera; e incluso, si desea continuar con el contrato, debe notificarle por escrito a la arrendadora financiera que ésta es su opción.