

La regulación del leasing en el Código Civil y Comercial de la Nación

María Valentina Aicega

I. Antecedentes legislativos argentinos [arriba] -

Los antecedentes legislativos argentinos del leasing se remontan a la regulación de la figura en leyes especiales para casos particulares. La derogada ley de entidades financieras, Ley N° 18.061, mod. por Ley N° 20.574, permitía a los Bancos de inversión y a las Compañías Financieras “dar en locación bienes de capital adquiridos con tal objeto” (arts. 18, inc i y 20, in k). En la exposición de motivos de dicha ley se hace constar que “las operaciones activas, de responsabilidad eventual y de servicios que se enumeran, son las más frecuentes en el mercado de capitales y se han incluido algunas, como leasing, todavía no practicadas en la actividad bancaria del país”.

Es a partir de ese momento e hito legislativo que el leasing creció hasta convertirse en una actividad importante en la cartera de las compañías financieras que lo practican[1]. En el sentido indicado, la Ley N° 19.063, Carta Orgánica del Banco Nacional de Desarrollo, hace referencia al contrato de leasing (art. 20 inc i) y la posterior ley 21.526 de Entidades Financieras autorizó estas operaciones en forma ordinaria a los bancos comerciales. También merece especial mención la ley 23.096 de Reforma del Estado que contempló a la figura del leasing como una de las modalidades para llevar adelante las privatizaciones previstas en la misma. No obstante, hasta aquí se trataban de regulaciones particulares y para sujetos específicos.

Si bien la figura de modo general tuvo tipicidad social incipiente, fue recién con la sanción de la ley 24.441 en el año 1995 denominada “Financiamiento de la Vivienda y de la Construcción” que se reguló el contrato de leasing luego de varios proyectos legislativos[2]. No obstante, esta ley no cumplió la finalidad a la que estaba destinada y demostró varias deficiencias en su aplicación práctica.

El 25 de marzo de 1999, el PEN, siguiendo los lineamientos del Proyecto de 1998 envió al Congreso un Proyecto de ley de leasing que fue sancionado en mayo de 2000, bajo la Ley N° 25.248.

En este análisis de antecedentes legislativos nacionales, es importante evidenciar, de un lado, que como el Proyecto de Código Civil de 1998 fue la fuente de la Ley N° 25.248, la que copió casi a la letra dicho Proyecto, en el mes de diciembre de 2001 la Comisión de Legislación General consideró en el “Mensaje N° 731 y Proyecto de ley de Unificación de los Códigos Civil y de Comercio”, que correspondía suprimir el Capítulo V de la Parte Especial dedicado a la regulación del “Leasing”[3]. Del otro, que el Proyecto de Código Civil de 1998 se ha nutrido en este tema de la Convención de Ottawa, de Unidroit de 1988, para el leasing internacional y ha sido redactado siguiendo los lineamientos de la ley 24441 y tomando en consideración las leyes del MERCOSUR(Uruguay, Brasil, Chile)[4].

Con la reforma por Ley N° 25.248 se procuró otorgarle un nuevo impulso a la figura y se hizo especialmente foco en el denominado leasing "mobiliario". La reforma-siguiendo el Proyecto de 1998-tuvo por objetivo hacer factible el uso del leasing en todo su potencial como forma de financiamiento, en particular de bienes de capital para pequeñas y medianas empresas (PYMES) y de bienes de consumo[5].

El Capítulo 5 del Título IV, Libro Tercero de los Derechos Personales, del Código Civil y Comercial de la Nación en comentario incorporó, siguiendo el temperamento del Proyecto de 1998, la regulación del contrato de leasing al Código Civil y Comercial sancionado por ley 26.994. Esta ley derogó casi en su totalidad la regulación de la figura que desde el año 2000 se efectuaba en la ley especial 25.248, aunque en rigor ha tomado casi en su literalidad y con muy pocas reformas la citada ley derogada. De la ley 25.248 únicamente se mantienen en vigencia los párrafos segundo y tercero del art. 11-referido a los efectos del concurso o quiebra del dador y del tomador-, el capítulo III -destinado a los efectos impositivos-, y los párrafos segundo y tercero del art. 28, sobre vigencia y aplicación.

II. Concepto [arriba] -

El art. 1227, Cód. C.C., establece un concepto descriptivo de la figura estableciendo que es contrato de leasing aquel en que el dador conviene transferir al tomador la tenencia de un bien cierto y determinado para su uso y goce, contra el pago de un canon y le confiere una opción de compra por un precio. De este modo reproduce a la letra el concepto que traía el art. 1 de la Ley N° 25.248, y del art. 1157 del Proyecto de 1998.

Recepta una definición que describe una operación de financiación y no meramente un contrato de alquiler más una opción de compra como lo hacía la derogada Ley N° 24.441[6]. Es que el leasing es en esencia una operación financiera consistente en facilitar la utilización de bienes a quien carece de capital necesario para su adquisición, merced a una financiación a largo o mediano plazo, coincidente con el término de amortización del bien en cuestión, y garantizada con el bien objeto de ella, cuyo dominio se reserva, mediante el pago periódico de un alquiler o canon, con la posibilidad de adquirirlo a su conclusión por un valor determinable[7].

Es innegable la existencia de financiación en el leasing. A través de esta figura las empresas que no pueden hacer una inversión para ampliar, modernizar o refaccionar sus bienes de capital, o que no están en condiciones de gravar su pasivo con nuevos créditos bancarios, los pueden adquirir[8]. En rigor, sin financiación no habría leasing en el sentido de negocio jurídico autónomo, sólo habría una unión de contratos independientes entre sí, que impediría la consecución de las finalidades económicas y prácticas que caracterizan el leasing como una unidad jurídica total e indisoluble[9].

III. Caracteres del contrato [arriba] -

El contrato de leasing es consensual, bilateral, oneroso, formal no solemne, conmutativo, de tracto sucesivo, nominado, de financiación, dual, puede ser de adhesión, y no es intuitu personae.

a) Consensual

El contrato de leasing es consensual porque las partes quedan obligadas y el contrato se perfecciona entre dador y tomador desde que manifiestan su voluntad de obligarse; el dador, a la transferencia al tomador de la tenencia de un bien cierto y determinado para su uso y goce con opción a compra, y el tomador, al pago de un canon periódico.

b) Bilateral

El contrato es bilateral porque las partes se obligan recíprocamente la una hacia la otra (art. 966, Cód.C.C.). Por un lado, el dador tiene la obligación de entregar el uso y goce de un bien cierto y determinado, y el tomador, la obligación de pagar un canon como contraprestación por dicho uso y goce.

c) Oneroso

El contrato de leasing es oneroso porque las ventajas que procura a una de las partes le son concedidas por una prestación que ella ha hecho o se obliga a hacer a la otra (art. 967, Cód.C.C.). Una, el dador, concede el uso y goce de un bien, por el que el cliente-tomador-le pagará un precio para obtener el uso y goce de tal bien y su posterior transferencia de dominio a cambio del ejercicio de opción de compra y pago.

d) Formal

El Cód.C.C. en su artículo 1234, establece que el leasing debe instrumentarse en escritura pública si tiene como objeto inmuebles, buques o aeronaves. En los demás casos puede celebrarse por instrumento público o privado. Es decir, reproduce el art. 8, Ley N° 25.248.

Al ser requerida una forma por la ley pero no ser un requisito esencial para su existencia no cabe sino reconocer al leasing el carácter de formal no solemne[10]. Ratifica tal conclusión la necesidad de documento escrito a los fines de proceder a la registración del leasing a efectos de su oponibilidad a terceros (arg. art. 1234, segundo párrafo, Cód.C.C.)

e) Conmutativo.

Las ventajas y obligaciones de las partes son ciertas y, además, susceptibles de apreciación inmediata desde el momento en que se perfecciona el contrato[11]. Los contratos a título oneroso son conmutativos cuando las ventajas para todos los contratantes son ciertas (art. 969, Cód.C.C.)

f) De tracto sucesivo

La prolongación en el tiempo del cumplimiento se realiza periódica y continuamente, a través del pago del canon como contraprestación a la transferencia de la tenencia del uso y goce de un bien determinado.

g) Nominado

El leasing es un contrato nominado, pues la ley lo regula especialmente en el Capítulo V, arts. 1227 a 1250, Cód.C.C., que estamos comentando (art. 970, Cód.C.C.).

h) De financiación

Hemos analizado la naturaleza de contrato de financiación del leasing al precisar el concepto. No obstante, es importante evidenciar aquí que el leasing en todos los casos constituirá una operación de financiación o financiera, y que, además, en algún supuesto específico podrá tener finalidad de cambio como sucede en el leasing operativo, pues en éste el dador no sólo financia sino que también es el proveedor del bien.

i) Dual

En el sentido en que el leasing se desarrolla en dos etapas, aun cuando constituyen un todo indisoluble. Una primera etapa, en la que el dador sólo administra al igual que lo hace un locador. Una segunda etapa, en que el dador lleva a cabo un acto de disposición enajenando el bien objeto del leasing al ejercerse la opción de compra[12].

j) Puede ser de adhesión.

En lo atinente a la formación del consentimiento es habitual que en la práctica los bancos y compañías de leasing utilicen la técnica del contrato por adhesión a cláusulas predispuestas.

El contrato por adhesión es aquel mediante el cual uno de los contratantes (en el caso tomador) adhiere a cláusulas generales predispuestas unilateralmente, por la otra parte (dador), sin que el adherente haya participado en su redacción (art. 984, Cód. C.C).

En tal caso, como requisito de validez de estos contratos por adhesión, las cláusulas generales predispuestas deberán ser comprensibles y autosuficientes, y tener una redacción clara, completa y fácilmente legible. Además se tendrán por no convenidas aquellas cláusulas que efectúen un reenvío a textos o documentos que no se facilitan a la contraparte del predisponente, previa o simultáneamente a la conclusión del contrato (art. 985, Cód.C.C.)

En caso de tratarse de un contrato celebrado por adhesión, regirán todas las normas contenidas en la Sección 2, del Capítulo 3, Título II, del Libro Tercero.

Así, regirán las reglas especiales de interpretación y las cláusulas ambiguas predispuestas por una de las partes se interpretarán en sentido contrario a la parte predisponente (art. 987, Cód.C.C.).

Se tendrán por no escritas las cláusulas abusivas, entendiendo por tales aquellas que desnaturalizan las obligaciones del predisponente; que importan renuncia o restricción a los derechos del adherente, o amplían derechos del predisponente que resultan de normas supletorias; y las que por su contenido, redacción o presentación, no son razonablemente previsibles (art. 988, Cód.C.C.).

k) Puede ser de consumo.

Por otra parte, siempre que se reúnan los extremos establecidos en el art. 1092, Cód.C.C., y consiguientemente de los arts. 1 y 2, ley 24.240, y el contrato de leasing resulte celebrado entre un consumidor o usuario final (tomador) con una persona humana o jurídica que actúe profesional u ocasionalmente o con una empresa productora de bienes o prestadora de servicios, pública o privada (dador), y el mismo tenga por objeto la transferencia del uso y goce de un bien determinado a un consumidor o usuario, para su uso privado, familiar o social, a cambio del pago de un canon, estaremos frente a un contrato de leasing de consumo. Así regirá en lo pertinente todo el ordenamiento especial (ley 24.240) y las normas relativas a estos contratos previstas en el Código Civil y Comercial.

l) No es intuitu personae.

No es un rasgo característico del contrato de leasing el ser intuitu personae, de allí que parte de la doctrina lo mencione como un carácter no esencial de estos contratos. No media una prestación personalísima, y por ende puede ser cumplida por cualquiera que reúna ciertos presupuestos objetivos[13]

IV. Partes del contrato. Capacidad para ser dador y tomador [arriba] -

Son parte del contrato el dador y el tomador.

El dador es quien transfiere la tenencia de un bien determinado para su uso y goce y confiere una opción de compra. Puede ser dador cualquier persona humana o jurídica con capacidad para disponer de un bien determinado.

Se mantiene el criterio amplio de la Ley N° 25.248, que a su vez había adoptado la solución del Proyecto de 1998, dejando de lado las limitaciones que imponía la Ley N° 24.441 en cuanto establecía que sólo podía ser dador una entidad financiera, o una sociedad que tenga por objeto la realización de ese tipo de contratos, y los fabricantes e importadores de cosas muebles destinadas al equipamiento de industrias, comercios, empresas de servicios, agropecuarias o actividades profesionales que el tomador utilizara exclusivamente con esa finalidad.

Por su parte, tomador es quien usa y goza del bien determinado, paga el canon estipulado, y en su caso ejerce la opción de compra. También puede ser tomador cualquier persona humana o jurídica.

Finalmente, merece especial mención una tercera posición jurídica que se puede presentar en el caso: el proveedor o vendedor del bien. Este sujeto si bien no es parte del contrato, y por regla el mismo sólo produce efectos entre partes (arts. 1021 y 1022, Cód.C.C.), se ve alcanzado a partir de una regulación particular contenida en el art. 1232, Cód.C.C. Como veremos al analizar la norma citada se le otorga una acción directa al tomador para accionar contra el vendedor del bien[14].

V. Criterio amplio respecto del objeto [arriba] -

El Código Civil y Comercial en su art. 1228, reproduce los arts. 1158, primer párrafo, del Proyecto de 1998, y 2 derogado de la Ley N° 25.248, manteniendo el criterio amplio respecto del objeto incorporado por las normas citadas. Dispone que pueden ser objeto del contrato las cosas muebles e inmuebles, marcas, patentes o modelos industriales y software, de propiedad del dador o sobre los que el dador tenga la facultad de dar en leasing.

Asimismo, se establece en el art. 1233, Cód. C.C. que “Pueden incluirse en el contrato los servicios y accesorios necesarios para el diseño, la instalación, puesta en marcha y puesta a disposición de los bienes dados en leasing, y su precio integrar el cálculo del canon”. Se trata de los costos vinculados al transporte, instalación, y a los estudios técnicos relativos a la adquisición y puesta en marcha de plantas o maquinarias, entre otros, que de otro modo debían ser financiados por separado por no ser incorporables al monto a financiar por el dador del leasing[15].

La amplitud del objeto que comprende no sólo cosas muebles e inmuebles sino también bienes como son las marcas, patentes, modelos industriales y software, se aplica a todas las modalidades del leasing contempladas en el art. 1231, Cód. C.C. Esta norma está en línea con el art. 1227, Cód.C.C., que al conceptuar al contrato de leasing hace referencia a la entrega de un bien cierto y determinado.

Respecto de la propiedad de las cosas y bienes tampoco existen restricciones, pues se contempla expresamente que pueden ser de propiedad del dador o, aún sin serlo, es suficiente que el dador tenga la facultad de dar en leasing. Justamente esta facultad es lo que permite tomar un bien en leasing y otorgarlo en subleasing, posibilidad contemplada en el art. 1231, inc f) del Código Civil y Comercial que admite dentro de las modalidades de este contrato que el bien objeto del contrato esté a disposición jurídica del dador por título que le permita constituir leasing sobre él.

Analizaremos a continuación las particularidades de cada uno de los bienes que establece la norma en comentario como posibles objeto de leasing.

a) Cosas muebles

Son cosas muebles las que pueden desplazarse por sí mismas o por una fuerza externa (art. 227, Cód. C.C.). Además estas cosas muebles, al no existir limitantes, pueden ser cosas principales o accesorias. Mientras son cosas principales las que pueden existir por sí mismas (art. 229, Cód.C.C), son cosas accesorias aquellas cuya existencia y naturaleza son determinadas por otra cosa de la cual dependen o a la cual están adheridas. Su régimen jurídico es el de la cosa principal, excepto disposición legal en contrario.

Pese a la aparente claridad del art. 1228 en comentario, se plantea el interrogante de si las cosas muebles consumibles y fungibles pueden ser objeto de un leasing. No obstante, por la influencia que las normas de la locación tienen en la materia, así como, por la naturaleza de la obligación, que en el supuesto que no se ejerza la opción de compra requiere la devolución específica de la cosa, se entiende que no pueden ser objeto del leasing las cosas consumibles[16].

b) Cosas inmuebles

El art. 1228, Cód. C.C. también establece sin limitaciones que pueden ser objeto del contrato las cosas inmuebles. De ese modo se incluyen tanto los inmuebles por su naturaleza, como el suelo, las cosas incorporadas a él de una manera orgánica y las que se encuentran bajo el suelo sin el hecho del hombre (art. 225, Cód. C.C.); como los inmuebles por accesión como las cosas muebles que se encuentran inmovilizadas por su adhesión física al suelo, con carácter perdurable. En este caso, los muebles forman un todo con el inmueble y no pueden ser objeto de un derecho separado sin la voluntad del propietario (art. 226, Cód.C.C.).

Por ende quedan comprendidas todas las cosas inmuebles cualquiera sea su destino, v.gr, aquéllos destinados a industria, establecimientos fabriles, establecimientos de explotación comercial, depósitos, oficinas, sedes sociales, sedes administrativas y viviendas[17], inmuebles sin edificación (terrenos).

c) Marcas

Pueden ser objeto del leasing las marcas, que se entiende son aquellas inscriptas según la ley vigente. La ley 22.362 de Marcas y Designaciones, establece que pueden registrarse como marcas para distinguir productos y servicios: una o más palabras con o sin contenido conceptual; los dibujos; los emblemas; los monogramas; los grabados; los estampados; los sellos; las imágenes; las bandas; las combinaciones de colores aplicadas en un lugar determinado de los productos o de los envases; los envoltorios; los envases; las combinaciones de letras y de números; las letras y números por su dibujo especial; las frases publicitarias; los relieves con capacidad distintiva y todo otro signo con tal capacidad[18].

No se consideran marcas y no son registrables los nombres, palabras y signos que constituyen la designación necesaria o habitual del producto o servicio a distinguir, o que sean descriptos de su naturaleza, función, cualidades u otras características; los nombres, palabras, signos y frases publicitarias que hayan pasado al uso general antes de su solicitud de registro; la forma que se dé a los productos; el color natural o intrínseco de los productos o un solo color aplicado sobre los mismos[19].

A efectos de analizar a las marcas como objeto del leasing es relevante tener presente que la propiedad de una marca y la exclusividad de uso se obtienen con su registro[20]. Asimismo, que el término de duración de la marca registrada será de diez (10) años y que podrá ser renovada indefinidamente por períodos iguales si la misma fue utilizada, dentro de los cinco (5) años previos a cada vencimiento, en la comercialización de un producto, en la prestación de un servicio, o como parte de la designación de una actividad[21].

En el supuesto que se ejerza una opción de compra respecto del leasing de una marca, es importante tener presente que la transferencia de la marca registrada es válida respecto de terceros una vez inscripta en la Dirección Nacional de la Propiedad Industrial[22].

En el caso que se entregue en leasing una marca registrada conjuntamente por dos (2) o más personas, los titulares (dadores en el leasing) deben actuar en forma conjunta para transferir la marca[23].

d) Patentes

La titularidad del invento se acredita con el otorgamiento de los títulos de propiedad industrial de Patentes de invención y Certificados de modelo de utilidad[24]. Son patentables las invenciones de productos o de procedimientos, siempre que sean nuevas, entrañen una actividad inventiva y sean susceptibles de aplicación industrial[25].

A los fines de la transferencia en leasing de una patente es relevante tener en cuenta que la patente tiene una duración de veinte (20) años improrrogables, contados a partir de la fecha de presentación de la solicitud[26]. Así como, que la patente es transmisible y podrá ser objeto de licencias, en forma total o parcial en los términos y con las formalidades que establece la legislación. Para que la cesión tenga efecto respecto de tercero deberá ser inscripta en el Instituto Nacional de la Propiedad Industrial[27].

e) Modelos industriales

Se considera modelo o diseño industrial las formas o el aspecto incorporados o aplicados a un producto industrial que le confieran carácter ornamental[28]. Para gozar de protección, el autor deberá registrar el modelo o diseño de su creación en el registro de modelos y diseños industriales, que llevado por la Secretaría de Industria y Minería (Dirección Nacional de la Propiedad Industrial). La protección concedida tiene una duración de cinco años, a partir de la fecha del depósito y podrá ser prolongada por dos períodos consecutivos de la misma duración, a solicitud de su titular[29].

A los fines de su transmisión como objeto de un leasing es importante tener en cuenta no sólo el citado plazo de la protección, sino también que el titular de un registro de modelo o diseño podrá cederlo total o parcialmente bajo las condiciones que estime convenientes. El cesionario o sucesor a título particular o universal no podrá invocar derechos emergentes del registro mientras no se anote la transferencia en la Dirección Nacional de la Propiedad Industrial.[30]

f) Software

Con la reforma a la ley 11.723 por ley 25.036, se incluyó dentro de las obras objeto de protección de los derechos de autor, los programas de computación. Consiguientemente, se aplica este régimen de Protección del Derecho de Autor.

g) Carácter taxativo

Compartimos la opinión de quienes entienden que la norma tiene carácter taxativo y por ende no quedan incluidas las designaciones (art. 27, Ley N° 22.362) y los modelos de utilidad (decreto-ley 6673/63), aunque bajo ciertas condiciones será posible dar en leasing alguna cosa mueble o inmueble que involucre un derecho de autor[31].

VI. Plazo del contrato de leasing. Posibilidad de prórroga a opción del tomador [arriba] -

El plazo es un elemento tipificante en el contrato de leasing, y en tal carácter determina los efectos que son propios de esta figura como el uso y goce de un bien y la adquisición del

mismo al ejercerse la opción de compra o, en defecto del ejercicio de la opción de compra, la devolución del bien y consiguiente extinción del contrato.

El Código, al igual que sus fuentes (el Proyecto de 1998 y la ley 25.248), no establece un plazo mínimo o máximo para su ejercicio, como sí se reguló en otras figuras, v.gr., concesión, franquicia. En el sentido indicado el art. 1250, Cód.C.C., dispone que no son aplicables al leasing las disposiciones relativas a plazos mínimos y máximos de la locación de cosas ni las excluidas convencionalmente. Consiguientemente el término dependerá exclusivamente de lo pactado por las partes a tenor, v.gr, de las necesidades de financiación, si el objeto dado es una cosa mueble o inmueble, las características y destino del bien.

Se establece expresamente en el art. 1241 que en el contrato se puede prever su prórroga a opción del tomador y establecer las condiciones de su ejercicio.

Parte de la doctrina entiende[32] que el contrato se puede considerar prorrogado cuando se realiza bajo las mismas condiciones que el contrato anterior; si se cambian las condiciones, estamos ante un nuevo contrato. Por mi parte entiendo que dado que la extensión o prórroga del plazo implicará en los casos más usuales la modificación de las cantidades a pagar y el plazo, en la generalidad de los supuestos habrá cambio de las condiciones y por ende nuevo contrato[33].

VII. Canon por uso y goce: monto y periodicidad [arriba] -

El Código Civil y Comercial regula en dos normas el elemento precio del contrato de leasing. El canon a abonar por el uso y goce del bien en el art. 1229, Cód. C.C., y el valor del ejercicio de la opción de compra en el art. 1230, Cód.C.C.

En cuanto al canon existen dos elementos caracterizantes: el valor o monto y la periodicidad.

En cuanto al valor o monto se mantiene el criterio fijado en la ley 25248, dejando un amplio margen para la autonomía de la voluntad, al permitir la libre fijación convencional por las partes, no obligando a las partes a ajustarse a cánones rígidos y predeterminados[34].

El canon es una retribución calculada en virtud de diversos factores, que evidencia la especial naturaleza del leasing y por ende dependerá de la naturaleza y características del bien y del plazo de duración, amortización, desvalorización e inversiones que pueda requerir, interés por financiación, riesgos.

Respecto de la periodicidad también su establecimiento queda librado a la autonomía de la voluntad de las partes, lo que permite adaptar su establecimiento a la naturaleza del bien, la actividad del tomador, períodos de pagos regulares, irregulares, etc.

VIII. Inclusión de los soft costs en el canon [arriba] -

El art. 1233, Cód.C.C., contempla la posibilidad de inclusión de los denominados soft costs dentro del precio por el uso y goce del bien. Se trata de todos los servicios y accesorios que resulten necesarios para el diseño, instalación, puesta en marcha, puesta a disposición de los bienes dados en leasing. Esta norma debe interpretarse en conjunto con el art. 1229, Cód.C.C.

Se trata de una solución ya prevista en el Proyecto de 1998 y en la ley 25.248 que finalizó con las discusiones sobre la posibilidad de incluir gastos de traslado, instalación, mantenimiento, y demás costos inherentes a la naturaleza de los bienes. Se fundamenta en la conveniencia de posibilitar el financiamiento de la totalidad de la operación.

IX. Opción de compra [arriba] -

La opción de compra junto con el pago del precio del canon por el uso y goce del bien resulta esencial para la configuración del contrato de leasing. En esa línea el art. 1230, Cód.C.C., exige que el valor esté fijado en el contrato o que se fije el procedimiento o pautas para su determinación en el contrato.

La ley no requiere que el valor de la opción de compra responda al valor residual del bien objeto del contrato. No obstante, resulta necesario interpretar los alcances de la autonomía de la voluntad para la fijación del valor de la opción de compra o del procedimiento o pautas para su fijación, a tenor del art. 1250, Cód.C.C., norma que en su segundo párrafo establece que a esos fines se aplican al leasing subsidiariamente las disposiciones del contrato de compraventa. Consiguientemente, resultará necesario que el precio sea en dinero, determinado (arts. 1133 y 1134), y que no sea irrisorio.

Resulta dificultoso establecer a priori qué precio se podrá considerar serio en materia de leasing, pues si bien es dable entender que el establecimiento de un valor nominal ínfimo desvirtúa la naturaleza de este contrato ya que puede hacer presumir que el tomador ha descartado la opción de restitución de la propiedad del bien[35], también es cierto que no se puede identificar en todos los casos con el valor de mercado del bien al tiempo de su ejercicio, ya que corresponde tomar en cuenta la amortización del capital como componente del canon[36].

X. Tipos de leasing regulados [arriba] -

El art. 1231, Cód. C.C., bajo la denominación "modalidades en la elección del bien" establece al igual que el derogado art. 5, Ley N° 25.248, las distintas operaciones económicas que corresponden a cada tipo de leasing regulado[37].

Se continúan reconociendo el leasing financiero, el leasing operativo, el leasing de retro y el subleasing.

a) Leasing financiero.

Los incisos a), b) y c) del art. 1231, Cód.C.C., contemplan la operación de leasing financiero, que es aquella mediante la cual una persona, generalmente entidad financiera o sociedad de leasing, adquiere un bien, a requerimiento del tomador, cuyo uso y goce luego le transfiere a cambio del compromiso de pagar un canon periódico, concediéndole, a la vez, una opción de compra del bien[38].

Es decir, en el leasing financiero el dador fundamentalmente otorga financiación, pues existe un tercero proveedor del bien (fabricante, importador, vendedor o constructor), que es quien lo entrega al dador del leasing para su transferencia al tomador. Por tratarse de una mera financiación, ese tercero responde directamente ante el tomador (art. 1232, primer párrafo, Cód.C.C.).

Los tres supuestos previstos en el artículo en comentario son: i) que el dador compre el bien a un tercero indicado por el tomador; ii) que el dador lo compre según especificaciones del tomador o según catálogos, folletos o descripciones identificadas por éste; iii) que el dador lo compre sustituyendo al tomador en un contrato de compraventa que éste haya celebrado.

Es decir, en el leasing financiero existen tres posiciones jurídicas, el dador que otorga financiación, el proveedor del bien, y el tomador del bien[39]. Se manifiesta entonces como un negocio trilateral que se implementa a nivel jurídico-formal a través de dos contratos bilaterales pero conexos, esto es, una compraventa (o bien una locación de obra) y el contrato de leasing propiamente dicho[40].

Es decir, un supuesto de conexidad contractual que se encuentra regulado en su extensión, interpretación y efectos en los arts. 1073, 1074 y 1075, Cód. C.C.[41].

A tenor de esta conexidad contractual y de lo expresamente dispuesto en el art. 1075, Cód.C.C., el tomador del leasing financiero podrá oponer al dador las excepciones de incumplimiento total, parcial o defectuoso del tercero (vendedor-fabricante) conforme al contrato de compraventa o locación de obra conexo.

b) Leasing operativo

El inciso d) del art. 1231, Cód.C.C., recepta el supuesto de leasing operativo, que es aquel en el que el dador es propietario (v.gr. como fabricante o vendedor) de los bienes objeto del

contrato. Es decir, no sólo financia al tomador sino que también es el proveedor del bien. Consiguientemente aquí, a diferencia de lo que acontece en el leasing financiero, hay sólo dos posiciones jurídicas, la de tomador y dador y se instrumenta un único contrato.

Existe consenso en cuanto a la preponderante finalidad de cambio que ostenta el leasing, en cuanto posibilita al dador la colocación de bienes en el mercado, aunque más no sea a través de la concesión del uso y goce[42].

c) "Sale and lease back", "lease back" o "leasing de retro o de retorno"

Traducido como retroleasing o leasing de retorno, y receptado en el art, 1231 inc e), Cód.C.C., puede definirse[43] como el negocio en cuya virtud el dueño de un bien decide venderlo con la intención de que el comprador le ceda de inmediato su uso, de modo que pueda seguir disfrutando del mismo a cambio del pago periódico de un canon, y con la posibilidad de que al final del tiempo señalado pueda hacerse de nuevo con su propiedad, mediante el ejercicio de la opción de compra que al efecto se establece. En lo que atañe a su naturaleza, la operatoria lo que refleja es la perfecta combinación entre un contrato de compraventa y otro más estrictamente de leasing[44].

Se ha descrito la operatoria evidenciando[45] que en el Sale and lease back el empresario moviliza sus activos fijos sin interrumpir la función que éstos cumplen en la explotación de su unidad de producción, a través de una operación por la que vende cosas muebles o inmuebles a una sociedad financiera (u otra persona jurídica o humana, agregó) y celebra con ésta un contrato de leasing sobre los mismos bienes.

A diferencia de lo que ocurre en el leasing financiero, no existe una relación trilateral, sino una bilateral (por eso también la calificación de leasing de retorno), que procura básicamente la obtención de liquidez[46] por parte del tomador.

Pese a estar frente a una relación bilateral, la estructura compleja del contrato en estudio es uno de los aspectos caracterizantes, y se ha afirmado en doctrina que el mismo está integrado por dos contratos típicos que son el de compraventa y el de leasing[47]. No obstante la conexión, la vinculación externa entre la venta y el arrendamiento con opción de compra es insuficiente para alcanzar la realidad del lease-back, la cual no se comprende sin aludir a la finalidad que realmente lleva a contratar, pues en el negocio estarían tan entrelazados el crédito y la garantía que no habría lease-back que no lo fuera en función de garantía[48]. Por el lease-back la propiedad se traspasa al acreedor como caución del reintegro del capital que representa el precio entregado para la venta, más sus eventuales intereses[49].

Al igual que en el caso del leasing financiero, se trata de un supuesto de conexidad contractual, pero en este caso hay sólo dos sujetos que son el dador y tomador, quienes celebran dos contratos distintos: la compra del bien del tomador por el dador y el leasing (back) por el que se entrega nuevamente el bien al tomador. Por ende se aplican las normas

que regulan la extensión, interpretación y efectos de la conexidad contractual (arts. 1073, 1074 y 1075, Cód.C.C.)

Resulta incuestionable actualmente la licitud del sale and lease back, ante su consideración en el Proyecto de 1998, su regulación por ley 25.248 en el año 2000, y su mantenimiento en el Código Civil y Comercial. Claro está que será válido siempre que la figura cumpla la finalidad que le corresponde, esto es, función de financiación y garantía. Sería ilícito si sólo persigue una finalidad de garantía respecto de un crédito preexistente o concedido con anterioridad a la celebración del leasing[50], como sucedería, por ejemplo, si las entidades financieras u otros sujetos recurrieran al leasing a fin de obtener una garantía en ocasión de la refinanciación de deudas[51]. En tal caso en rigor estaría ante un caso de simulación.

d) Subleasing

Se regula, al igual que en la ley 25.248 el subleasing, estableciendo este supuesto el inc. f) del art. 1231, Cód.C.C., cuando el bien está a disposición jurídica del dador por título que le permite constituir leasing sobre él. Se entiende que se trata de un título distinto al de la propiedad, como es el del leasing. En tal sentido y aclarando su alcance el art. 1232, Cód.C.C., reconoce acciones directas entre dador y subtomador. Asimismo se aplican las normas generales del subcontrato de los arts. 1069 a 1072, Cód.C.C.

XI. Responsabilidades, acciones y garantías [arriba] -

a) En el leasing financiero

En el leasing financiero el dador cumple el contrato adquiriendo los bienes indicados por el tomador y transfiriendo la tenencia para su uso y goce.

La ley otorga acción directa al tomador contra el tercero vendedor respecto de todos los derechos que emergen del contrato de compraventa que celebró el dador. Se aclara expresamente que a esos fines no es necesaria la celebración de un contrato de cesión. Es decir, existe una subrogación legal, quedando el tomador expuesto a las excepciones que el proveedor o vendedor tuviere respecto del dador. El vendedor es responsable por la entrega y obligación de saneamiento (arts. 1033 a 1058, Cód.C.C.).

Respecto de las garantías que otorga el dador al tomador, el principio general es que el dador también es responsable de la entrega y obligación de saneamiento. Empero, la ley establece expresamente que se puede liberar convencionalmente al dador de las citadas responsabilidades.

La posibilidad de liberación de responsabilidad por saneamiento y entrega del bien se explica a poco que se considere la instrumentalidad de la adquisición del bien al proveedor por parte del dador en el leasing financiero[52]. No obstante, es necesario aclarar que si se trata de un

contrato de leasing celebrado con un consumidor (art. 1092, Cód.C.C.), se considerara que la liberación de responsabilidad por la falta de entrega del bien o por la obligación de saneamiento, sólo será procedente cuando la elección del bien fue efectivamente realizada por el tomador, es decir, sin cooperación económica planificada entre proveedor y tomador[53].

Por otra parte, estas cláusulas eximentes de responsabilidad respecto del dador, ante un incumplimiento del proveedor en la entrega del bien, no serán un obstáculo para que el tomador pueda oponerle al dador ante la pretensión del cobro de los cánones las excepciones que surjan del incumplimiento del tercero vendedor[54]. Se trataría de una aplicación de las reglas que rigen los contratos conexos (art. 1075, Cód. C.C.)

b) En el leasing operativo.

En los casos del inciso d) del art. 1231, que contemplan el supuesto del leasing operativo donde el dador además de financiar es propietario, fabricante, importador, vendedor o constructor del bien dado en leasing o bien en el leasing financiero en el que el dador es titular del bien, se establece el siguiente régimen de obligaciones y garantías.

El dador no se puede liberar de la obligación de entrega ni de la obligación de saneamiento(arts. 1033 a 1058, Cód.C.C.). Es decir, el régimen de responsabilidad del dador es indisponible, lo que resulta coherente con esta modalidad del leasing operativo, pues a diferencia de lo que ocurre en el leasing financiero no existen tres sujetos.

c) En el sale and lease back.

En los casos del inciso e) del art. 1231, que refieren al supuesto de adquirirse el bien que se da en leasing por el dador al tomador en el mismo contrato o habérselo adquirido con anterioridad (Sale and lease back o leasing de retorno), el principio general es que el dador no responde por la obligación de entrega ni por garantía de saneamiento(arts. 1033 a 1058, Cód.C.C.). No obstante, se admite expresamente el pacto en contrario.

El principio general se fundamenta en la realidad de la operatoria, pues justamente el tomador del bien fue el propietario que lo vendió al dador y por ende, salvo que existan razones particulares, es lógico que el dador no responda por la obligación de entrega ni garantía de saneamiento.

d) En el subleasing y otros supuestos

En los casos del inciso f) del art. 1231, que son aquellos en los que el dador (sin ser propietario) tiene la disposición jurídica por un título que le permite otorgarlo en leasing, se deben aplicar las reglas de los tres supuestos anteriores, según corresponda a la situación concreta.

Se trataría, por ejemplo, del supuesto del subleasing en el que el dador es a su vez tomador en otro contrato de leasing. El tomador del contrato de subleasing tendría acción directa contra el dador original y además responderá conforme con las reglas anteriores según sea la situación concreta configurada.

XII. Forma e inscripción [arriba] -

a) Forma del contrato de leasing.

A fin de cumplir con los requisitos de forma y tener efecto entre las partes, el leasing debe instrumentarse en escritura pública si tiene como objeto inmuebles, buques o aeronaves (Conf: art. 1234, primer párrafo, primera oración, Cód.C.C.). La forma que se exige es de solemnidad relativa (arg. art. 969, Cód.C.C.), pues es necesario observarla para que el contrato de leasing produzca sus efectos propios, sin que medie sanción de nulidad. Por ende, si bien no queda concluido como leasing mientras no se ha otorgado el instrumento previsto, vale como contrato en el que las partes se obligaron a cumplir con la expresada formalidad.

En los demás casos (que no sean inmuebles, buques o aeronaves) puede celebrarse tanto por instrumento público o privado (Conf: art. 1234, primer párrafo, segunda oración, Cód.C.C.). Resultará entonces insoslayable aún en los casos que no sea exigible la escritura pública, su celebración por escrito.

b) Oponibilidad a terceros.

El contrato de leasing se perfecciona y resulta obligatorio entre partes desde la celebración en el instrumento público o privado que corresponda según la naturaleza de los bienes. Sin embargo, para su oponibilidad a terceros resulta necesaria la inscripción del contrato en el registro que corresponda según la naturaleza de los bienes.

La inscripción es de importancia tanto para el tomador como para el dador. El tomador valiéndose de la inscripción podrá ejercer la opción de compra y oponer su derecho a terceros en caso de conflicto. El dador a partir de la inscripción tendrá el *ius persecuendi* (art. 1239, Cód. C.C.) y podrá secuestrar el bien y cobrar los cánones adeudados en los términos del art. 1249, Cód.C.C., como se analiza en el punto 24 de este trabajo.

Hasta tanto se cumpla con la inscripción en los términos que se precisan a continuación, la transferencia de la tenencia del bien para su uso y goce por un tercero (tomador) no podrá oponerse a los terceros, quienes serán considerados de buena fe y recibirán la protección legal correspondiente (v.gr., como terceros compradores de buena fe a título oneroso, como acreedores embargantes)

i) La inscripción del contrato de leasing

La ley 24.441 que introdujo de modo general la regulación del leasing en nuestro país, contemplaba como requisito la inscripción del contrato pero no establecía una regulación completa al respecto. Los arts. 1234 y 1235 del Código Civil y Comercial, igual que el Proyecto de 1998 y la ley 25.248, no sólo establece que a los efectos de su oponibilidad frente a terceros el contrato se debe inscribir en el registro que corresponda según la naturaleza de la cosa que constituye su objeto, sino también establece pautas generales que se aplican a todos los casos y que, según la naturaleza de los bienes y por ende el Registro en que corresponda su inscripción, se complementará e integrará con los requisitos para la inscripción que establezcan las disposiciones especiales que resulten aplicables. Lo expuesto es lo que sucede, v.gr, con el Digesto de Normas Técnico Registrales de la Dirección Nacional de los Registros Nacionales de la Propiedad del Automotor y de los Créditos Prendarios cuando se trata de automotores, con el Registro de la Propiedad Inmueble cuando se trata de inmuebles y la Disposición Técnico-Registral 2/95, así como, con la Disposición 344/96 del Registro de Créditos Prendarios.

Están legitimados para solicitar la inscripción, tanto el dador como el tomador, aunque lo normal es que la misma sea tramitada por el dador.

ii) Regulación de la inscripción, procedimiento y duración.

Las normas generales sobre inscripción que se establecen en el Código Civil y Comercial tienen que ver con el momento de la inscripción y sus efectos, con el plazo de duración de la inscripción y su renovación (art. 1234, Cód.C.C.), así como con el registro que corresponde a cada bien según su naturaleza (art. 1235, Cód.C.C.).

En lo atinente a la oportunidad de la inscripción en el registro, se puede efectuar a partir de la celebración del contrato de leasing, sea que ya se haya realizado la entrega del bien o que la misma tenga lugar en un momento futuro. Es decir, la inscripción es independiente de la fecha en que corresponda hacer entrega de la cosa objeto del leasing.

Ahora bien, si ya tuvo lugar la entrega del bien y aún está pendiente la inscripción para su oponibilidad a terceros, para que produzca efectos contra los mismos desde la entrega del bien objeto del leasing, la inscripción se debe solicitar dentro de los cinco días hábiles posteriores a la entrega del bien. Pasado ese término, el efecto de oponibilidad a terceros tiene lugar desde que el contrato se presente para su registración.

Bajo la ley 25.248 que tenía idéntica norma respecto del plazo para la inscripción y oponibilidad, parte de la doctrina entendía^[55] que cuando la norma hace referencia al plazo con relación a la entrega del bien, hubiera sido más adecuado hacer alusión a la celebración del contrato para su oponibilidad desde la fecha de suscripción y no desde la entrega del

bien al tomador que, según el caso, puede ser una fecha muy posterior a la celebración del contrato.

Respecto al plazo de vigencia de la inscripción, si se trata de inmuebles, se mantiene por el plazo de veinte años. En los demás bienes (cosas muebles, marcas, patentes, modelos industriales y software) se mantiene por diez años. En ambos casos puede renovarse antes de su vencimiento, por pedido del dador u orden judicial. Pese a que la norma no lo especifica, en caso de omisión del dador, se entiende legitimado para solicitar la renovación de la inscripción judicialmente el tomador.

En cuanto a los registros en los que corresponde la inscripción del contrato, serán aquellos correspondientes a la naturaleza de los bienes.

Si se trata de inmuebles corresponde su inscripción en el Registro de la Propiedad Inmueble. Si son automotores en el Registro Nacional de la Propiedad del Automotor. El Registro Nacional de Buques será el que corresponda a buques y artefactos navales, y el Registro Nacional de Aeronaves, para las aeronaves. Para el caso en que se trate de cosas muebles no registrables o de un software, se deben inscribir en el Registro de Créditos Prendarios del lugar donde la cosa se encuentre o, en su caso, donde ésta o el software se deba poner a disposición del tomador (art. 1234, Cód.C.C.).

De conformidad con lo hasta aquí expuesto, se aplican las normas legales y reglamentarias que correspondan según la naturaleza de los bienes.

Si el objeto está constituido por cosas muebles no registrables o software, se aplican las normas registrales de la Ley de Prenda con Registro (texto ordenado del Decreto-Ley N° 15.348/46, ratificado por la Ley N° 12.962 y modificado por el Decreto-Ley N° 6810/63, en adelante indistintamente, LPR) y las demás que rigen el funcionamiento del Registro de Créditos Prendarios, que es aquel en que corresponde su inscripción.

Se establece asimismo que cuando el leasing comprenda cosas muebles situadas en distintas jurisdicciones, se aplica lo dispuesto en la LPR para iguales circunstancias. Esto es, el art. 12, LPR, que establece que “Si los bienes estuvieran situados en distinta jurisdicción o distrito, el Registro donde se practique la inscripción la comunicará dentro de las VEINTICUATRO (24) horas a los registros del lugar donde estén situados los demás bienes, a los efectos de su anotación. La omisión del encargado del registro donde se inscribiera la prenda, de hacerlo saber a los demás encargados o la de éstos de hacer la anotación en sus respectivos registros, no afectará la validez de la prenda y sus efectos, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 45, inciso b)[56].”

Finalmente se debe tener en cuenta que el registro debe expedir certificados e informes. El certificado que indique que sobre determinados bienes no aparece inscripto ningún contrato de leasing tiene eficacia legal hasta veinticuatro horas de expedido.

c) Oponibilidad a los acreedores de dador y tomador. Acción subrogatoria

En una aplicación particular de lo dispuesto por los arts. 1234 y 1235, Cód.C.C., se dispone que el contrato de leasing inscripto de acuerdo a las exigencias legales y reglamentarias de cada Registro que corresponda, resulta oponible a los acreedores de dador y tomador.

Es de fundamental importancia considerar este efecto, pues el patrimonio del deudor es la prenda común de los acreedores (arts. 242, primer párrafo, y 743, Cód.C.C.), y hasta esa inscripción la transferencia carecerá de efecto respecto de los acreedores de dador y tomador.

Especial relevancia tendrá respecto de los acreedores del tomador, ya que los mismos una vez que el contrato haya sido inscripto podrán subrogarse en los derechos del tomador para ejercer la opción de compra, incorporando así un nuevo bien al patrimonio de su deudor. Se trata de una aplicación particular de la acción subrogatoria que no requiere autorización judicial previa (arg. art. 739, Cód.C.C.)

XIII. Traslado de los bienes muebles: prohibición general y excepción [arriba] -

El art. 1236, Cód.C.C., reproduciendo lo dispuesto por el derogado art. 10, ley 25.248, establece como principio general la prohibición de traslado por el tomador de los bienes muebles del lugar en que deben encontrarse de acuerdo a lo convenido en el contrato inscripto.

Como excepción a dicho principio prohibitivo se dispone que el tomador sólo puede trasladar las cosas muebles observando el siguiente procedimiento. En primer término se requiere la conformidad expresa del dador. Para que esa conformidad sea hábil a esos fines tiene que haber sido otorgada en el mismo contrato inscripto o bien extenderse por acto escrito posterior debidamente inscripto. En cualquiera de los dos casos citados, una vez que el tomador haya resuelto hacer uso de dicha autorización debe informarlo al Registro correspondiente y así inscribirse. Luego de cumplidos tales requisitos y las normas pertinentes de la Ley de Prenda con Registro (texto ordenado del Decreto-Ley N° 15.348/46, ratificado por la Ley N° 12.962 y modificado por el Decreto-Ley N° 6810/63, en adelante indistintamente, LPR) que se analizan a continuación, estará habilitado para efectuar el traslado.

Asimismo, se aplican las normas pertinentes de la LPR. Esto es, los párrafos primero, segundo, quinto, sexto y séptimo del art. 13, LPR.

En relación a la prenda sin desplazamiento que se regula en la LPR se establece en el art. 13, que el “dueño de los bienes prendados no puede sacarlos del lugar en que estaban cuando constituyó la garantía, sin que el encargado del Registro respectivo deje constancia del desplazamiento en el Libro de Registro y certificado de prenda, y se lo notifique al acreedor, al endosante y a la oficina que haya expedido certificados o guías en su caso. Esta

cláusula será insertada en el contrato y su violación faculta al acreedor para gestionar el secuestro de los bienes y las demás medidas conservatorias de sus derechos”.

De modo que por aplicación de esta norma se ratifica la necesidad de autorización por el dador, de información e inscripción en el registro para que quede constancia del desplazamiento y, asimismo, se extrae la necesidad de notificar al dador el traslado y la facultad de solicitar el secuestro de los bienes cuando se violen estas obligaciones[57].

También se aplica el párrafo segundo del art. 13, LPR, que dice que: “Los automotores quedan comprendidos en esta prohibición solo cuando se trate de su desplazamiento definitivo.”

Por otra parte, en lo atinente a las facultades de inspección se establece (art. 13, párrafos quinto y sexto, LPR) que el acreedor está facultado para inspeccionarlas; y que en el contrato puede convenirse que el dueño le informe periódicamente sobre el estado de ellas. El uso indebido de las cosas o la negativa a que las inspeccione el acreedor, dará derecho a este a pedir el secuestro de ellas.

Finalmente, en lo que respecta a su aplicación al leasing, aun cuando por la naturaleza del contrato no resulte usual, es importante evidenciar que el art. 13, LPR, autoriza el depósito de las cosas bajo las siguientes condiciones: “Las cosas prendadas pueden depositarse, donde acuerden el acreedor y el deudor; el depósito se hará constar en el contrato y en la inscripción.”

XIV. Derechos esenciales del tomador [arriba] -

a) Uso y goce del bien.

Dentro de los derechos esenciales del tomador se encuentra el de usar y gozar del bien objeto del contrato de acuerdo a su destino y a no ser perturbado en el ejercicio de tal derecho (art. 1238, Cód.C.C.).

Su derecho a usar y gozar de la cosa, incluye naturalmente el derecho a arrendar el bien objeto de leasing pero es posible el pacto en contrario, prohibiéndose tal arrendamiento (art. 1238, Cód.C.C.).

En todos los casos el nuevo arrendamiento por parte del tomador estará limitado por los términos del contrato de leasing. Por ello en ningún supuesto el locatario o arrendatario del tomador podrá pretender derechos sobre el bien que impidan o limiten los derechos del dador.

Al no existir transmisión de la propiedad del bien, se excluye expresamente la posibilidad de venta, gravamen o disposición de otro modo del bien por parte del tomador.

El ejercicio del derecho de uso y goce del bien es tan esencial en el contrato de leasing que en caso de concurso o quiebra del dador, el contrato continúa por el plazo convenido, pudiendo el tomador ejercer la opción de compra en el tiempo previsto (arg. 11, segundo párrafo, ley 25.248).

b) Opción de compra

La opción de compra, que constituye un requisito tipificante del contrato de leasing, es otro de los derechos esenciales del tomador.

Respecto de la naturaleza jurídica de la opción de compra, compartimos la opinión de quienes entienden[58] que si bien tiene características especiales, no se trata de una oferta irrevocable[59] pues la misma nace de la voluntad de las partes. Tampoco se trata de un contrato sujeto a una condición resolutoria, ya que el contrato es firme y definitivo, ni puede considerarse un contrato autónomo[60]. Se trataría de un contrato de opción[61], con la particularidad de que durante su vigencia se producen otros efectos como es el uso y goce del bien.

El Código Civil y Comercial regula el contrato de opción estableciendo que es aquel que contiene una opción de concluir un contrato definitivo, otorgando al beneficiario el derecho irrevocable de aceptarlo. Puede ser gratuito u oneroso, y debe observar la forma exigida para el contrato definitivo (art. 996, Cód.C.C.).

i) Ejercicio de la opción de compra por el tomador.

La opción de compra, cuyo ejercicio es facultativo para el tomador, se puede ejercer una vez que haya pagado tres cuartas partes (75%) del canon total estipulado. No obstante, se prevé la posibilidad que por acuerdo de partes se fije antes la posibilidad de ejercer la opción (art. 1240, Cód.C.C.).

A contrario sensu, se debe considerar que la norma en comentario prohíbe que se pacte una opción de compra para ser ejercida luego de pagadas las tres cuartas partes del canon estipulado. Por ende, de existir una cláusula contraria, la misma debería tenerse por no escrita y considerarse el plazo máximo legal. Diverso es el caso en que de hecho el tomador finaliza ejerciendo la opción de compra luego de pagado el 75% del canon con el límite lógico del plazo de restitución del bien, pues tal situación sería admisible.

Nada dice el Código sobre la posibilidad de establecer por pacto expreso la precancelación del leasing y de cobrar un cargo en ese supuesto. En la práctica se observan este tipo de

situaciones, y al no mediar disposiciones en contrario en las normas regulatorias del leasing, resulta perfectamente admisible tal pacto.

ii) Forma de ejercicio de la opción de compra

En lo atinente a la forma de ejercicio de la opción de compra nada dice el Código al respecto, por lo que en principio se deberá estar a lo pactado por las partes.

En defecto de convención, habrá que distinguir entre la manifestación de voluntad de ejercer la opción de compra y el pago del canon correspondiente. Siendo dos actos diversos, no será necesario que coincidan en el tiempo, aunque resultará insoslayable que al momento del vencimiento se haya abonado la cuota correspondiente a la opción de compra. Respecto a la forma y recepción de la manifestación de voluntad, y siempre de no existir pacto en contrario, se deberá estar a lo dispuesto en el art. 983, Cód.C.C. Esto es, que se considera que la manifestación de voluntad de una parte es recibida por la otra cuando ésta la conoce o debió conocerla, trátase de comunicación verbal, de recepción en su domicilio de un instrumento pertinente, o de otro modo útil. Ello sin perjuicio de las dificultades que puede presentar la prueba de una comunicación verbal.

XV. Obligaciones esenciales del tomador. La utilización del bien según el destino y el pago de los gastos [arriba] -

Dentro de las obligaciones esenciales del tomador se encuentra el pago de la contraprestación convenida (canon y opción de compra), la utilización del bien según el destino y pago de gastos ordinarios y extraordinarios de uso y conservación, y restitución del bien. Ello sin perjuicio de otras obligaciones que se puedan pactar en el contrato según sea la modalidad del leasing y que configurará el negocio que estas pretenden.

El art. 1238, Cód.C.C., hace referencia a una obligación a cargo del tomador que es el uso y goce del bien según el destino, lo que incluye no disminuir el valor del bien y, además, a una obligación conexa como es el pago de los gastos ordinarios y extraordinarios de conservación y uso, incluyendo seguros, impuestos y tasas, que recaigan sobre los bienes y las sanciones ocasionadas por su uso. Aunque no es lo usual, se establece expresamente la posibilidad de pacto en contrario.

XVI. Inoponibilidad del acto de disposición del tomador. Protección del derecho del dador. Acción reivindicatoria [arriba] -

En concordancia con lo dispuesto en el art. 1238, Cód. C.C., en cuanto establece que el tomador no puede vender o gravar los bienes dados en leasing, el art. 1239, Cód.C.C., dispone que la venta o gravamen consentido por el tomador es inoponible al dador.

Siendo que mientras en el caso de inmuebles o de muebles registrables el supuesto resulta de imposible configuración porque no habrá antecedente registral que permita la inscripción, y lo mismo sucede con los derechos, el problema de la venta o gravamen por el tomador se plantea en el caso de cosas muebles (no registrables)[62].

Para proteger el derecho del dador propietario de una cosa mueble se le reconocen a este sujeto dos tipos de acciones.

Por un lado, en su carácter de propietario del bien dado en leasing se reconoce al dador acción reivindicatoria sobre la cosa mueble que se encuentre en poder de cualquier tercero, aunque sea de buena fe y a título oneroso (arts. 2252 y ss., Cód.C.C.). Además se lo faculta a hacer aplicación directa del art. 1249, inc. a). Esto es, a obtener el inmediato secuestro del bien, con la sola presentación del contrato inscripto, y la prueba de haber interpelado al tomador por un plazo no menor de cinco días para la entrega del bien. Producido el secuestro, queda resuelto el contrato. El dador puede promover ejecución por el cobro del canon que se haya devengado ordinariamente hasta el período íntegro en que se produjo el secuestro, la cláusula penal pactada en el contrato y sus intereses. Todo ello sin perjuicio de la acción del dador por los daños y perjuicios.

El problema que se plantea en la reivindicación de cosas muebles es, sin duda, la identificación de las mismas. Por ello, a nivel doctrinario se recomienda exigir al proveedor o tomador de una cosa mueble el gravado de leyendas o la incorporación de placas de donde surge el carácter de bien dado en leasing[63].

Por otro lado, se reconoce acción para reclamar los daños y perjuicios que correspondan al tomador.

XVII. Requisitos de la transmisión dominial al tomador [arriba] -

Por expresa disposición legal (art. 1242, Cód.C.C.) resultan requisitos ineludibles para la adquisición del dominio del bien dado en leasing, el ejercicio de la opción de compra y el pago del precio del ejercicio de la opción. Todo según lo determinado en el contrato.

En el caso que no se haya previsto la forma de comunicación del ejercicio de la opción de compra se aplicará lo dispuesto en el art. 983, Cód.C.C., respecto de la manifestación de la voluntad. Además se entiende que en caso que no se haya pactado otra cosa, el pago del precio fijado para el ejercicio de la opción implicará la manifestación de la voluntad del ejercicio de dicha opción (arts. 262 y 264, Cód.C.C.).

Es importante evidenciar que la ley exige el pago total del precio del ejercicio de la opción. Por tal motivo un pago parcial no cumplimenta el requisito y, aún cuando se haya manifestado la voluntad de ejercicio de la opción de compra, la propiedad del bien no se transmitirá. La no transmisión del dominio hasta el pago total del precio de la opción se

torna de especial relevancia frente a la quiebra de la contraparte; ya que aun ejercida la opción, el dador podría presentarse y exigir la restitución de un bien que le pertenece[64].

El art. 1242, Cód. C.C., impone también el cumplimiento de otros requisitos que la ley exija en los casos particulares de acuerdo con la naturaleza del bien de que se trate, a cuyo efecto las partes deben otorgar la documentación y efectuar los demás actos necesarios para materializar la transmisión de dominio. Remite de este modo a la forma de transmisión de dominio mediante título y modo; siendo el título causal la manifestación del ejercicio de la opción, y el título formal la escritura pública en los supuestos en que la ley de fondo así lo exija[65]. Respecto del modo, como el tomador ya tiene la tenencia del bien sólo tiene que intervertir el título, configurándose un supuesto de traditio brevi manu, ya que tiene que continuar poseyendo pero hacerlo a título de dueño, cambiando el animus de la posesión[66]

XVIII. Responsabilidad objetiva por riesgo o vicio de las cosas [arriba] -

a) Antecedentes: el Anteproyecto de Código Civil y Comercial de 2012.

El anteproyecto de Código Civil y Comercial de 2012, siguiendo el Proyecto de 1998 y las críticas formuladas al derogado artículo 17 de la Ley 25.248 que limitaba la responsabilidad objetiva por riesgo o vicio al tomador y al guardián de la cosa, establecía: “Artículo 1243.- Responsabilidad objetiva. El dador del leasing tiene la obligación de contratar un seguro contra la responsabilidad civil que cubra los daños causados por las cosas objeto del contrato. Los riesgos y montos por los que debe contratar el seguro son los que establezca la reglamentación y, en defecto de ésta, los que sean razonables. La responsabilidad del tomador se juzga según el artículo 1757 y concordantes. El dador es responsable en iguales términos cuando no haya contratado seguro, o cuando éste resulte irrazonable en la cobertura de riesgos o montos. En el ámbito de la responsabilidad prevista en este artículo, se reconoce al damnificado acción directa contra el asegurador, en los términos del contrato de seguro.”

En los Fundamentos del Anteproyecto citado se concluye que esta disposición es un adecuado balance que surge como el resultado de “buscar un equilibrio que contemple el derecho de las víctimas al resarcimiento y la necesidad de viabilizar este tipo de contrato”. Por esta razón se elabora una norma que sigue el Proyecto de 1998 (art. 1169).

En este sentido se debe recordar que la ley 24.441 estableció que la responsabilidad objetiva del dador emergente del art. 1113 del Código Civil (derogado) se limita al valor de la cosa entregada en leasing cuyo riesgo o vicio fuere la causa del daño si el dador o tomador no hubieran podido razonablemente asegurarlo y sin perjuicio de la responsabilidad del tomador.

En los Fundamentos del Anteproyecto de 2012 se evidencia que la disposición que traía la citada ley 24.441 “motivó objeciones de distinto tenor: quienes favorecen la posición del dador y el desarrollo de este contrato como garantía, sostuvieron que lo más razonable para el funcionamiento del leasing hubiera sido disponer que solamente responde el tomador en

su calidad de guardián de la cosa, liberando al propietario; en contra, quienes se posicionan en la defensa del tercero dañado, criticaron duramente esta limitación como arbitraria.”[67].

b) El art. 1243 del Código Civil y Comercial sancionado.

Apartándose de la solución del Anteproyecto de 2012, de los Fundamentos transcritos, y del art. 1169 del Proyecto de 1998[68], a partir de la modificación introducida por el Poder Ejecutivo, se mantiene la exclusión de la responsabilidad objetiva del dador ya establecida por el derogado art. 17, ley 25.248. Es decir, no se establece responsabilidad objetiva por vicio o riesgos de las cosas del dador que no contrata seguro. Tampoco se dispone, como lo hace el citado Proyecto de 1998 y Anteproyecto de 2012, la obligación del dador de contratar un seguro que cubra contra los riesgos ordinarios de responsabilidad civil que puedan causar los bienes objeto del contrato.

Esta solución legislativa resulta coherente con lo dispuesto en el artículo 1238, primer párrafo, segunda oración, que establece que los gastos ordinarios y extraordinarios de conservación y uso de los bienes dados en leasing, que incluyen los seguros de los bienes, son a cargo del tomador, excepto convención en contrario.

Observando esta regulación la doctrina ha destacado que la conducta del dador de no asegurar, o de no hacerlo de modo razonable, debería conducir a su responsabilidad a fin de desalentar prácticas desaconsejables, que pueden llegar –incluso– a lesionar derechos personalísimos de terceros[69]. A críticas como las destacadas[70], se han opuesto opiniones[71] que evidencian que la no responsabilización del dador es un punto crucial para alentar el leasing de automóviles, camiones, colectivos y cualquier bien que genere un riesgo considerable de dañar a terceros. Con tal orientación a nivel doctrinario se ha calificado como un retroceso a la norma que contenía el Anteproyecto de 2012[72], en cuanto establecía la responsabilidad objetiva del dador por riesgo o vicios de las cosas.

En síntesis, el art. 1243, Cód.C.C., dispone únicamente la responsabilidad objetiva del tomador o guardián de la cosa por el riesgo o vicio de las cosas, o de las actividades que sean riesgosas o peligrosas por su naturaleza, por los medios empleados o por las circunstancias de su realización (conf art. 1757, Cód.C.C.).

Son causales de eximición de esta responsabilidad objetiva (art. 1722, Cód.C.C.): i) El hecho del damnificado, art. 1729, que puede ser total o parcial. ii) El caso fortuito, art. 1730, extraño al riesgo o vicio propio de la cosa productora del daño, art. 1733, inc e). iii) El hecho del tercero por quien no debe responder, art. 1731, que reúne los caracteres de un caso fortuito. iv) El uso contra la voluntad expresa o presunta del dueño[73](tomador en el caso). No son eximentes la autorización administrativa para el uso de la cosa o la realización de la actividad, ni el cumplimiento de las técnicas de prevención.

XIX. Cancelación de la inscripción del contrato de leasing [arriba] -

a) Ámbito de aplicación y legitimados activos

Los artículos 1244 y 1245, Cód. C.C., regulan los supuestos y requisitos de cancelación de la inscripción del leasing sobre cosas muebles no registrables y software que se inscriben en el Registro de Créditos Prendarios. También establecen quiénes están legitimados para solicitar tal cancelación, distinguiendo el caso del dador y tomador.

Las normas receptan, con algunas modificaciones, lo dispuesto por el 1170, primero, segundo, tercero y cuarto párrafo, primera parte, del Proyecto de 1998 y art. 18, primero, segundo, tercero párrafo y cuarto párrafo, ley 25.248.

En primer lugar se establece que la cancelación de la inscripción en casos de muebles no registrables y software podrá tener lugar por orden judicial, dictada en un proceso en el que el dador haya tenido oportunidad de tomar la debida participación. A diferencia del derogado art. 18, ley 25.248, se hace referencia a orden judicial y no resolución judicial, y no se exige, por ende, que esa orden judicial se encuentre firme.

En segundo término se contempla como legitimado activo para solicitar la cancelación de la inscripción del leasing sobre cosas muebles no registrables y software al dador o a su cesionario (art. 1244, Cód. C.C.). Este sujeto podrá solicitar tal cancelación ante la extinción del contrato por la causa que fuere; v.gr, en los supuestos normales de ejercicio de la opción de compra y pago o de extinción al vencimiento del plazo sin ejercicio de la opción de compra por el tomador, por imposibilidad del destino especial para el cual la cosa fue expresamente arrendada, por los vicios redhibitorios de la cosa objeto del contrato, salvo que fueren aparentes al momento de celebración del contrato, por ejercicio de la facultad resolutoria ante el incumplimiento del tomador, por la rescisión[74].

En tercer lugar se reconoce como legitimado activo para petitionar la cancelación de la inscripción del leasing sobre cosas muebles no registrables y software al tomador, siempre que haya cumplido los siguientes requisitos (art. 1245, Cód.C.C.): i) Pruebe el cumplimiento de los recaudos previstos en el contrato inscripto para ejercer la opción de compra; ii) Acredite el depósito del monto total de los cánones que restaban pagar y del precio de ejercicio de la opción, con sus accesorios, en su caso; iii) Pruebe que previamente a solicitar la cancelación de la inscripción interpeló fehacientemente al dador, por un plazo no inferior a quince días hábiles, ofreciéndole los pagos y solicitándole la cancelación de la inscripción, y éste no recibió los pagos y/o no procedió a la cancelación de la inscripción; iv) Pruebe el cumplimiento de las demás obligaciones contractuales exigibles a su cargo.

b) Procedimiento de cancelación a pedido del tomador.

El art. 1246, Cód.C.C., regula el procedimiento de cancelación de la inscripción de cosas muebles no registrables y software cuando la misma es solicitada por el tomador.

En tal caso el encargado del Registro de Créditos Prendarios (art. 1235, Cód.C.C.) debe notificar al dador la petición de cancelación de inscripción efectuada por el tomador. La misma se debe realizar en el domicilio constituido en el contrato por el dador.

En cuanto a la forma, se exige que sea por carta certificada. No obstante, se entiende que será hábil a esos fines cualquier notificación en el domicilio del dador por escrito y medio fehaciente.

Si el dador notificado manifiesta expresamente conformidad, se cancela la inscripción. Si el dador no formula observaciones dentro de los quince días hábiles desde la notificación, y el encargado estima que el depósito se ajusta a lo previsto en el contrato, procede a la cancelación y notifica al dador y al tomador. Finalmente si el dador formula observaciones dentro del plazo de quince días hábiles desde la notificación, o el encargado pese a no recibir observaciones estima insuficiente el depósito, lo comunica al tomador, quien tiene expeditas las acciones judiciales pertinentes.

XX. Cesión de contratos o de crédito del dador [arriba] -

Se establece que el dador siempre puede ceder los créditos actuales o futuros por cobro del canon periódico por el uso y goce del bien y/o por el precio de ejercicio de la opción de compra (art. 1247, Cód.C.C.). Por ello sea interpretado que resultará ineficaz una cláusula contractual en contrario[75]

La norma citada regula la cesión de los derechos creditorios actuales y futuros del dador emergentes del leasing, pero nada dice sobre la cesión de posición contractual, por lo que en este último aspecto se considera aplicable el art. 1636, Cód.C.C., que exige la conformidad previa, concomitante o posterior de la otra parte.

Sin perjuicio de ello, se considera admisible que las partes establezcan de común acuerdo la incesibilidad de los créditos por el dador y de la posición contractual del dador.

De la interpretación a contrario sensu el art.1247, Cód.C.C., y de acuerdo a la naturaleza de las obligaciones y derechos del tomador (art. 1616, Cód.C.C.), surge con claridad que como principio general resultará incesible la posición jurídica de tomador, así como los derechos emergentes del mismo. Esto sin perjuicio que las partes expresamente lo autoricen.

XXI. Securitización o titulización de los créditos del dador [arriba] -

Se autoriza expresamente la securitización o titulización de los créditos del dador actuales o futuros por cobro del canon periódico por el uso y goce del bien y/o por el precio de ejercicio de la opción de compra (art. 1247, Cód.C.C.).

La securitización (o titulización o titulación) consiste en una forma de financiamiento que permite la movilización de activos ilíquidos, mediante la utilización de un vehículo que sirve para la emisión y colocación en el mercado de capitales de títulos valores, respaldados por el propio conjunto de activos que le dieron origen, y que van a servir para la obtención de fondos líquidos aportados por los inversores que adquieran los mismos[76]. Es el proceso consistente en hacer que activos, considerados tradicionalmente como ilíquidos y por tanto de baja rotación, puedan ser objeto de transacción en los mercados organizados de valores[77].

Esta operación de titulización se puede realizar a través de diversos vehículos o formas jurídicas, siendo la más utilizada en nuestro país la del fideicomiso financiero, y si bien se podrían considerar securitizaciones a partir de estructuras de fondos comunes de inversión cerrados con emisión de cuotas partes o sociedades ad hoc que emitan obligaciones negociables, razones regulatorias hacen que estos medios no resulten idóneos[78].

Un aspecto central del tema en análisis es la forma de la cesión de los créditos en lo que respecta a su oponibilidad a terceros, pues el derogado Código Civil exigía la notificación por acto público para que surtiera ese efecto. Actualmente el art. 1247, Cód. C.C., en comentario establece que a los fines de su titulización la cesión de créditos puede hacerse en los términos de los artículos 1614 y siguientes de este Código o en la forma prevista por la ley especial.

Es importante evidenciar entonces, por un lado, que de acuerdo a los arts. 1614 y ss, el contrato de cesión debe hacerse por escrito, sin perjuicio de los casos en que se admite la transmisión del título por endoso o por entrega manual, debiéndose otorgar por escritura pública, en lo que aquí interesa la cesión de derechos derivados de un acto instrumentado por escritura pública (art. 1618). El artículo 1620, Cód.C.C., continúa estableciendo que la cesión tiene efectos respecto de terceros desde su notificación al cedido pero que es suficiente que esa notificación haya tenido lugar por instrumento público o privado de fecha cierta, sin perjuicio de las reglas especiales relativas a los bienes registrables[79]. Los instrumentos privados reconocidos adquieren fecha cierta el día en que acontece un hecho del que resulta como consecuencia ineludible que el documento ya estaba firmado o no pudo ser firmado después (art. 317, Cód.C.C.).

Por el otro, que se establece que también se puede llevar a cabo la cesión de los créditos a efectos de su titulización en la forma prevista en la ley especial. Si bien el Código no hace expresa referencia a los arts. 70, 71 y 72, ley 24.441[80], como sí lo hacía la legislación derogada (art.19, ley 25.248), es claro que está haciendo referencia a la misma, pues es actualmente la ley especial que se ocupa del tema, estableciendo un régimen particular que permite ceder los créditos como componentes de una cartera de créditos a los fines de su securitización no siendo necesaria su notificación al deudor cedido siempre que exista previsión contractual en tal sentido.

Esta cesión, dispone el art. 1247, Cód.C.C., no perjudica los derechos del tomador respecto del ejercicio o no ejercicio de la opción de compra o, en su caso, a la cancelación anticipada de los cánones, todo ello según lo pactado en el contrato.

XXII. Incumplimiento del tomador por falta de pago del canon en el leasing inmobiliario [arriba] -

El art. 1248, Cód. C.C., regula el caso de incumplimiento por falta de pago en el leasing inmobiliario. Consiguientemente los demás incumplimientos deberán ser resueltos por la integración y aplicación de los principios generales del derecho privado, y muy en particular, los principios del derecho de defensa del consumidor, cuando el tomador sea consumidor o usuario, debiéndose aplicar las reglas previstas en los arts. 1093 y ss., Código Civil y Comercial de la Nación[81]

Se establecen en el artículo citado las soluciones correspondientes a tres situaciones diversas teniendo en cuenta la cuantía pagada considerada sobre el monto total del canon convenido. Esto es, adoptando un criterio razonable se establece una relación de proporción entre la rapidez del mecanismo para la recuperación del bien y el interés del tomador que es mayor a medida que transcurre la transacción y paga periódicamente[82].

a) Procedimiento legal ante el incumplimiento del tomador en el leasing inmobiliario.

Como se expuso se regula un procedimiento que tiene por objeto obtener la rápida recuperación del bien por el dador, luego de la resolución del contrato por incumplimiento del tomador.

i) Pago de menos de un cuarto del monto del canon total convenido.

Se dispone que si el tomador pagó menos de un cuarto del monto del canon total convenido, la mora es automática, y por ende el dador puede demandar judicialmente el desalojo.

En dicho proceso de desalojo se debe dar vista por cinco días al tomador. Este último puede probar documentalmente el pago de los períodos que se le reclaman. También puede paralizar el trámite, por única vez, mediante el pago de lo adeudado, con más sus intereses y costas. Se entiende que el pago de lo adeudado es a la fecha de notificación de la demanda de la que se da vista por cinco días al tomador.

Caso contrario, si el tomador no demuestra el pago documentado ni paraliza el trámite pagando en el expediente del modo indicado, el juez debe disponer el lanzamiento sin más trámite.

De lo regulado en esta norma, se extrae que no podrán oponerse las cláusulas de caducidad de los plazos otorgados para el pago de los cánones, pues ello sería incompatible con la facultad de paralización del trámite de desalojo mediante el “pago de lo adeudado”. En el leasing de consumo esta cláusula sería nula por abusiva[83].

Es importante evidenciar que la habilitación directa de la demanda de desalojo sin exigir intimación extrajudicial previa, sitúa al tomador en una situación gravosa —en particular si se piensa que el leasing inmobiliario puede ser habitacional— pues a fin de paralizar el trámite por única vez deberá pagar a más de lo adeudado y sus intereses, las costas del proceso[84]

ii) Pago de un cuarto o más pero menos de tres cuartas partes del canon convenido.

Si el tomador ha pagado un cuarto o más pero menos de tres cuartas partes del canon convenido, la mora sigue siendo automática pero no se habilita directamente el desalojo. En este supuesto el dador debe intimarlo extrajudicialmente al pago del o de los períodos adeudados con más sus intereses por un plazo mínimo de sesenta días, que se deben entender corridos (art. 6, Cód.C.C.).

El tomador dispone entonces por única vez de un plazo no menor de sesenta días, contados a partir de la recepción de la notificación, para el pago del o de los períodos adeudados con más sus intereses.

Pasado ese plazo sin que el pago se verifique el pago extrajudicial, el dador puede demandar el desalojo. Al igual que en el supuesto descrito en el punto a) inmediato anterior, del desalojo se debe dar vista por cinco días al tomador. Dentro de ese plazo, el tomador puede: i) demostrar el pago de lo reclamado con la documentación correspondiente; ii) paralizar el procedimiento mediante el pago de lo adeudado con más sus intereses y costas, si antes no hubiese recurrido a este procedimiento; iii) en su caso, hacer ejercicio de la opción de compra, pagando el precio de ejercicio de esa opción, con sus accesorios contractuales y legales. En caso contrario, el juez debe disponer el lanzamiento sin más trámite.

Compartimos la opinión de quienes entienden[85] que como regla el vencimiento del plazo extrajudicial de 60 días otorgado al tomador para que purgue la mora no conduce a la resolución del vínculo contractual. Por excepción, si el dador en su intimación extrajudicial incluye un apercibimiento de resolución del contrato para el caso de pago de los cánones adeudados y el tomador no puede hacer uso de la opción de paralizar la opción por haberla ya utilizado con anterioridad[86].

iii) Pago de tres cuartas partes del canon total convenido.

Si el incumplimiento se produce después de haber pagado las tres cuartas partes del canon, la mora también es automática.

No obstante, el dador debe intimarlo al pago por un plazo de noventa días hábiles (art. 6, Cód.C.C.). El tomador tiene la opción de: i) pagar lo adeudado más sus intereses dentro de los noventa días, contados a partir de la recepción de la notificación si antes no hubiera recurrido a ese procedimiento; ii) pagar el precio de ejercicio de la opción de compra que resulte de la aplicación del contrato, a la fecha de la mora, con sus intereses. Pasado ese plazo sin que el pago se verifique, el dador puede demandar el desalojo, de lo que se debe dar vista al tomador por cinco días, quien sólo puede paralizarlo ejerciendo alguna de las opciones citadas, adicionándose las costas del proceso.

iv) Desalojo del inmueble. Vía ejecutiva.

El Código establece expresamente que una vez producido el desalojo, el dador puede reclamar el pago de los períodos de canon adeudados hasta el momento del lanzamiento, con más sus intereses y costas. A esos fines se reconoce expresamente la vía ejecutiva. El dador puede también reclamar los daños y perjuicios que resulten del deterioro anormal de la cosa imputable al tomador por dolo, culpa o negligencia por la vía procesal pertinente.

XXIII. Incumplimiento del tomador por falta de pago del canon en el leasing mobiliario [arriba] -

a) Antecedentes

La posibilidad de secuestro de las cosas muebles dadas en leasing no se encontraba regulada en la ley 24.441. No obstante, bajo la vigencia de esa ley fue reconocido el mismo por la jurisprudencia[87].

El art. 1249, Cód.C.C., reproduciendo casi literalmente lo establecido por el art. 21, ley 25.248, establece la posibilidad de secuestro de las cosas muebles por parte del dador, en caso de incumplimiento del tomador en el pago del canon. Los derechos básicamente son obtener el inmediato secuestro del bien y accionar por vía ejecutiva por el cobro del canon no pagado. Se trata de una facultad asimilable al secuestro prendario previsto en la ley de prenda con registro (t.o. dec. 897/95), aunque no está limitada a determinados sujetos como en este caso.

b) Ámbito de aplicación y alcances del secuestro.

El ámbito de aplicación para el que se reconoce el derecho del secuestro del bien es el contrato de leasing que tiene por objeto cosas muebles. Por ende no quedan incluidos los contratos sobre bienes inmateriales como marcas, diseños industriales, patentes y software.

El inmediato secuestro previsto en el art. 1249, inc a), que debe ser solicitado ante juez competente, procede ante la mora del tomador en el pago del canon, siempre que el dador: i) Presente el contrato inscripto ante el registro correspondiente (v.gr. si es un automóvil, ante el Registro Nacional de la Propiedad Automotor), pues de lo contrario tendrá que recurrir a las normas generales para hacer valer su derecho; y ii) Agregue la prueba de haber interpelado extrajudicialmente al tomador por un plazo no menor de cinco días para la regularización, con pago de la deuda.

c) Efecto del secuestro: resolución del contrato de leasing

El Código establece (art. 1249) que recién una vez producido el secuestro queda resuelto el contrato. Consiguientemente se puede demandar el cobro del canon adeudado hasta que el secuestro se efectivice, la cláusula penal pactada en el contrato y sus intereses.

d) Ejecución de saldos adeudados. Acción de daños

Se le reconoce al dador acción ejecutiva a los fines de reclamar el canon hasta que el secuestro se efectivice, la cláusula penal pactada en el contrato y sus intereses. Esta acción puede ser acumulada al proceso ejecutivo de secuestro.

Es importante enfatizar que restituido el bien al dador no puede devengarse canon por períodos posteriores. Parte de la doctrina entiende^[88] que si estuviere pactada la cláusula de caducidad de plazos por mora en el pago del canon se podría demandar el cobro de la totalidad del precio convenido. No obstante, habrá que analizar en cada caso en particular si una cláusula de este tipo constituye o no una cláusula abusiva. Esto será más evidente cuando se trate de un leasing de consumo o suscripto por adhesión a condiciones predispuestas (arts. 1093 y ss, y 988, Cód. C.C.).

Todo ello sin perjuicio de la acción del dador por los daños y perjuicios, y la acción del tomador si correspondieran.

e) Vía ejecutiva por el cobro de saldos adeudados.

Independientemente de lo previsto respecto del secuestro inmediato del bien, se regula en el art. 1249, inc b), la posibilidad de accionar por vía ejecutiva por el cobro del canon no pagado, incluyendo la totalidad del canon pendiente. El único requisito que se establece es que el contrato de leasing se encuentre debidamente inscripto.

Si opta por la vía ejecutiva para el cobro de los saldos adeudados, sólo procede el secuestro (como medida precautoria) cuando ha vencido el plazo ordinario del leasing sin haberse pagado el canon íntegro y el precio de la opción de compra, o cuando se demuestre sumariamente el peligro en la conservación del bien, debiendo el dador otorgar caución suficiente. Es decir, al ser una medida precautoria, no se pone en posesión del bien al dador

sino que el mismo queda en depósito judicial, surgiendo de este modo clara la distinción con el secuestro previsto en el inciso a) del art. 1249 en comentario.

f) Ejecución de fiadores o garantes.

En el juicio ejecutivo previsto en ambos incisos del art. 1249, puede incluirse la ejecución contra los fiadores o garantes del tomador, siempre que se trate de un contrato de leasing debidamente inscrito y que el tomador haya incurrido en mora. No es necesario el cumplimiento de ningún requisito previo respecto de estos sujetos, sin perjuicio de los que correspondan respecto del tomador.

Finalmente, se reproduce una regla general estableciendo que el domicilio constituido es el fijado en el contrato.

XXIV. El contrato de leasing frente al concurso y la quiebra [arriba] -

Como hemos expuesto, el art. 1237, Cód.C.C., sólo reproduce el primer párrafo derogado del art. 11, ley 25.248. Lo expuesto porque la ley 26.994 no ha derogado los párrafos segundo y tercero de la norma citada, que continúan regulando el tema del concurso o quiebra del dador y tomador en los siguientes términos: “En caso de concurso o quiebra del dador, el contrato continúa por el plazo convenido, pudiendo el tomador ejercer la opción de compra en el tiempo previsto. En caso de quiebra del tomador, dentro de los sesenta (60) días de decretada, el síndico puede optar entre continuar el contrato en las condiciones pactadas o resolverlo. En el concurso preventivo, el deudor puede optar por continuar el contrato o resolverlo, en los plazos y mediante los trámites previstos en el artículo 20 de la Ley 24.522. Pasados esos plazos sin que haya ejercido la opción, el contrato se considera resuelto de pleno derecho, debiéndose restituir inmediatamente el bien al dador, por el juez del concurso o de la quiebra, a simple petición del dador, con la sola exhibición del contrato inscrito y sin necesidad de trámite o verificación previa. Sin perjuicio de ello el dador puede reclamar en el concurso o en la quiebra el canon devengado hasta la devolución del bien, en el concurso preventivo o hasta la sentencia declarativa de la quiebra, y los demás créditos que resulten del contrato.”

XXV. Integración normativa y aplicación subsidiaria de normas de locación y compraventa. Otras normas y exclusiones [arriba] -

El art. 1250, Cód. C.C., con mejora de redacción y técnica legislativa, recepta lo normado en el derogado art. 26, ley 25.248[89], y establece la integración normativa y aplicación subsidiaria de las normas de la locación de cosas y la compraventa.

Consiguientemente, en primer lugar se aplicarán las normas establecidas específicamente sobre Leasing y lo pactado por las partes en ejercicio de la autonomía de la voluntad. En segundo término, y de modo subsidiario, si nada hubieran pactado las partes o establecido

en las disposiciones que regulan el leasing, las normas de la locación de cosas y de la compraventa, siempre que se observen los siguientes límites.

Por un lado, que la aplicación subsidiaria de las normas de la locación de cosas sólo es procedente: i) en tanto el tomador no haya pagado la totalidad del canon y no haya ejercido la opción de compra con pago de su precio; ii) que la mismas resulten compatibles con la naturaleza del leasing. Resultan manifiestamente incompatibles, además de las exclusiones expresamente establecidas, el régimen de la locación de cosas respecto del objeto, pues en el leasing se admite que lo sean las marcas, modelos industriales, patentes y software. También incompatibles las que tienen que ver con el destino del bien, gastos ordinarios y extraordinarios.

Por el otro, que corresponde la aplicación subsidiaria de las normas de la compraventa para la determinación del precio de la opción de compra y para los actos posteriores a su ejercicio y pago, siempre que las mismas resulten compatibles con la naturaleza del leasing.

Se debe evidenciar que, de acuerdo a la naturaleza del contrato, se aplicarán otras normas además de las correspondientes a los contratos en general que resulten aplicables, v.gr., si es concluido por adhesión el art. 988, Cód.C.C. sobre cláusulas abusivas.. Así, de estar en presencia de un contrato de consumo, regirán los arts. 1090 y ss., Cód.C.C., y la Ley N° 24.240.

Se excluye expresamente la aplicación al contrato de leasing, por ser manifiestamente incompatibles, de las disposiciones relativas a los plazos mínimos y máximos de la locación de cosas. También aquellas excluidas convencionalmente por las partes.

Notas [arriba] -

[1] Conf: LAVALLE COBO, Jorge E. y PINTO, Carlos A., Leasing mobiliario, Astrea, Buenos Aires, 1982, p. 16.

[2] Se pueden mencionar el Proyecto de la Diputada Patricia Bullrich de 1995, de Reformas al Código Civil de 1987, de la Comisión Federal de 1993, Proyecto de Reformas al Código Civil de 1993 elaborado por la Comisión designada por decreto 468/92.

[3] Conf: HERNÁNDEZ, Carlos A. FRUSTAGLI, Sandra A., El contrato de leasing en el Código Civil y Comercial, Sup. Esp. Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Contratos en particular 2015 (abril), 21/04/2015, 85, La Ley On line AR/DOC/1072/2015, Nota al pie 3.

[4] Conf: Fundamentos del Proyecto de 1998.

[5] Conf: Fundamentos del Proyecto de 1998.

[6] Conf: LORENZETTI, Ricardo L, Tratado de los contratos, Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 1999, Tomo I, p. 510

- [7] Conf: MARZORATI, Osvaldo J., Derecho de los negocios internacionales, 2 edición actualizada y ampliada, Astrea, Buenos Aires, 1997, p. 413. Este autor en su definición hace referencia a máquinas y equipos.
- [8] Conf: LINARES BRETON, Samuel F., El contrato de locación financiera (leasing), La Ley, 139-1000.
- [9] Conf: BARREIRA DELFINO, Eduardo A., Leasing financiero I, Ed. Roberto Guido Editor, Buenos Aires, 1996, pp. 75 y 76.
- [10] Conf: MALUMIÁN, Nicolás, DIPLOTTI, Adrián G. y GUTIERREZ, Pablo, Leasing. Análisis legal, fiscal y contable, La Ley, Buenos Aires, 2000, p. 23.
- [11] Conf: ACQUARONE, María T. y EMBÓN, Leonardo G., El leasing. Su instrumentación y encuadre en la actual financiación empresaria, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 2 edición, actualizada y aumentada, Buenos Aires, 2004, p. 106.
- [12] Conf: MALUMIÁN, Nicolás, DIPLOTTI, Adrián G. y GUTIERREZ, Pablo, Leasing. Análisis legal, fiscal y contable, La Ley, Buenos Aires, 2000, p. 29.
- [13] Conf: MALUMIÁN, Nicolás, DIPLOTTI, Adrián G. y GUTIERREZ, Pablo, Leasing. Análisis legal, fiscal y contable, La Ley, Buenos Aires, 2000, p. 29.
- [14] Conf: LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J., Fideicomiso, Leasing, Letras hipotecarias, Ejecución hipotecaria, Contratos de consumición, Zavalía Editor, Buenos Aires, 1996, p.186: "partes del contrato de leasing son el dador y el tomador. Pero las posiciones jurídicas a computar son tres: proveedor, dador y tomador".
- [15] Conf: MALUMIÁN, Nicolás, DIPLOTTI, Adrián G. y GUTIERREZ, Pablo, Leasing. Análisis legal, fiscal y contable, La Ley, Buenos Aires, 2000, p. 31.
- [16] Conf: PAOLANTONIO, Martín E., Leasing, en LORENZETTI, Ricardo L (dir), Código Civil y Comercial de la Nación comentado, T. VI, arts. 1021 a 1279, Rubinzal Culzoni editores, Santa Fe, 2015, p. 703.
- Contra: MALUMIÁN, Nicolás, DIPLOTTI, Adrián G. y GUTIERREZ, Pablo, Leasing. Análisis legal, fiscal y contable, La Ley, Buenos Aires, 2000, p. 33.
- Comp: LAVALLE COBO, Jorge E. y PINTO, Carlos A., Leasing mobiliario, Astrea, Buenos Aires, 1982, p. 91, con cita de VIDAL BLANCO, Carlos, El leasing, una innovación en la técnica de la financiación, tesis doctoral, Universidad Complutense, Madrid, 1972, p. 6. Este autor señala con referencia a la experiencia española que es constitutivo de la esencia del leasing y su misma razón de ser, el que el bien, directa o indirectamente, se autofinancie, cualidad de la que, por regla general, no gozan los llamados bienes de consumo.
- [17] Conf: CASTRO MADERO, Fermín O., Contrato de "leasing" (Ahora sí existe una regulación legal), LA LEY1996-A, 920, La Ley on line AR/DOC/14248/2001
- [18] Art. 1, ley 22.362.
- [19] Art. 2, ley 22.362.
- [20] Art. 4, ley 22.362.
- [21] Art. 5, ley 22.362.
- [22] Art. 6, ley 22.362.
- [23] Art. 9, ley 22.362.
- [24] Art. 2, ley 24.481
- [25] Art. 4, ley 24.481.
- [26] Art. 35, ley 24.481.
- [27] Art. 38, ley 24.481.
- [28] Art. 3, decreto-ley 6673/63
- [29] Art. 7, decreto-ley 6673/63
- [30] Art. 15, decreto-ley 6673/63
- [31] Conf: MALUMIÁN, Nicolás, DIPLOTTI, Adrián G. y GUTIERREZ, Pablo, Leasing. Análisis legal, fiscal y contable, La Ley, Buenos Aires, 2000, pp. 35 a 40.
- [32] OLIVERA GARCÍA, Ricardo, El leasing, A.M. Fernández, Montevideo, 1985, p.110.
- [33] Conf: ACQUARONE, María T. y EMBÓN, Leonardo G., El leasing. Su instrumentación y encuadre en la actual financiación empresaria, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 2

edición, actualizada y aumentada, Buenos Aires, 2004, p. 231.

[34] Conf: : ACQUARONE, María T. y EMBÓN, Leonardo G., El leasing. Su instrumentación y encuadre en la actual financiación empresaria, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 2 edición, actualizada y aumentada, Buenos Aires, 2004, p. 148.

[35] BARREIRA DELFINO, Eduardo, Leasing financiero, Roberto Guido Editor, Buenos Aires, 1996, t. 2, ps. 43 y 44.

[36] PAOLANTONIO, Martín E., Leasing, en LORENZETTI, Ricardo L (dir), Código Civil y Comercial de la Nación comentado, T. VI, arts. 1021 a 1279, Rubinzal Culzoni editores, Santa Fe, 2015, p. 706; y CNCom, Sala A, 27-6-97, LL 1998-E-383.

[37] HERNÁNDEZ, Carlos A. FRUSTAGLI, Sandra A., El contrato de leasing en el Código Civil y Comercial, Sup. Esp. Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Contratos en particular 2015 (abril), 21/04/2015, 85, La Ley On line AR/DOC/1072/2015.

[38] Conf: HERNÁNDEZ, Carlos A. FRUSTAGLI, Sandra A., El contrato de leasing en el Código Civil y Comercial, Sup. Esp. Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Contratos en particular 2015 (abril), 21/04/2015, 85, La Ley On line AR/DOC/1072/2015.

[39] Conf: MALUMIÁN, Nicolás, DIPLOTTI, Adrián G. y GUTIERREZ, Pablo, Leasing. Análisis legal, fiscal y contable, La Ley, Buenos Aires, 2000, p.

[40] Conf: HERNÁNDEZ, Carlos A. FRUSTAGLI, Sandra A., El contrato de leasing en el Código Civil y Comercial, Sup. Esp. Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Contratos en particular 2015 (abril), 21/04/2015, 85, La Ley On line AR/DOC/1072/2015.

[41] Artículo 1073.- Definición. Hay conexidad cuando dos o más contratos autónomos se hallan vinculados entre sí por una finalidad económica común previamente establecida, de modo que uno de ellos ha sido determinante del otro para el logro del resultado perseguido. Esta finalidad puede ser establecida por la ley, expresamente pactada, o derivada de la interpretación, conforme con lo que se dispone en el artículo 1074.

Artículo 1074.- Interpretación. Los contratos conexos deben ser interpretados los unos por medio de los otros, atribuyéndoles el sentido apropiado que surge del grupo de contratos, su función económica y el resultado perseguido.

Artículo 1075.- Efectos. Según las circunstancias, probada la conexidad, un contratante puede oponer las excepciones de incumplimiento total, parcial o defectuoso, aún frente a la inejecución de obligaciones ajenas a su contrato. Atendiendo al principio de la conservación, la misma regla se aplica cuando la extinción de uno de los contratos produce la frustración de la finalidad económica común.

[42] Conf: HERNÁNDEZ, Carlos A. FRUSTAGLI, Sandra A., El contrato de leasing en el Código Civil y Comercial, Sup. Esp. Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Contratos en particular 2015 (abril), 21/04/2015, 85, La Ley On line AR/DOC/1072/2015.

[43] Conf: DE REINA TARTIÈRE, Gabriel, Negocio indirecto en función de garantía, LA LEY 02/12/2005, 02/12/2005, 1 - LA LEY2005-F, 1174, LA LEY on line AR/DOC/3376/2005

[44] Conf: DE REINA TARTIÈRE, Gabriel, Negocio indirecto en función de garantía, LA LEY 02/12/2005, 02/12/2005, 1 - LA LEY2005-F, 1174, LA LEY on line AR/DOC/3376/2005

[45] Conf: ITURBIDE, Gabriela A., Regulación del contrato de leasing en la ley 24.441, La Ley, 12/3/99.

[46] Conf: FARGOSI, Horacio R., Esquicio sobre el lease back, ED, 144-953.

[47] Conf: ACQUARONE, María T. y EMBÓN, Leonardo G., El leasing. Su instrumentación y encuadre en la actual financiación empresaria, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 2 edición, actualizada y aumentada, Buenos Aires, 2004, p.

[48] Conf: DE REINA TARTIÈRE, Gabriel, Negocio indirecto en función de garantía, LA LEY 02/12/2005, 02/12/2005, 1 - LA LEY2005-F, 1174, LA LEY on line AR/DOC/3376/2005.

[49] Conf: DE REINA TARTIÈRE, Gabriel, Negocio indirecto en función de garantía, LA LEY 02/12/2005, 02/12/2005, 1 - LA LEY2005-F, 1174, LA LEY on line AR/DOC/3376/2005.

[50] Conf: HERNÁNDEZ, Carlos A. FRUSTAGLI, Sandra A., El contrato de leasing en el Código Civil y Comercial, Sup. Esp. Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Contratos en particular 2015 (abril), 21/04/2015, 85, La Ley On line AR/DOC/1072/2015.

- [51] Conf: .CNCom., Sala A, 30/06/2009, "Pirillo, José c. Cía. Inmobiliaria Interfinanzas", IMP 2009-19 (octubre). En el caso se acreditó que durante el período de sospecha, el tomador(vendedor) rescindió el leasing constituido sobre un motovelero alegando imposibilidad de seguir pagando el canon. El síndico de la quiebra promovió acciones revocatoria pauliana, revocatoria concursal, de simulación y de nulidad respecto de la operación de compraventa y del contrato de leasing, y solicitó la restitución del buque, lo que fue acogido por el a quo y confirmado por Alzada.
- [52] Conf: PAOLANTONIO, Martín E., Leasing, en LORENZETTI, Ricardo L (dir), Código Civil y Comercial de la Nación comentado, T. VI, arts. 1021 a 1279, Rubinzal Culzoni editores, Santa Fe, 2015, p.713.
- [53] *Ibíd*em, ps. 714 y 715.
- [54] Conf: MALUMIÁN, Nicolás, DIPLOTTI, Adrián G. y GUTIERREZ, Pablo, Leasing. Análisis legal, fiscal y contable, La Ley, Buenos Aires, 2000, p. 76.
- [55] ACQUARONE, María T. y EMBÓN, Leonardo G., El leasing. Su instrumentación y encuadre en la actual financiación empresaria, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 2 edición, actualizada y aumentada, Buenos Aires, 2004, p. 210.
- [56] Artículo 45, inc. b, LPR: "Será reprimido con prisión de QUINCE (15) días a UN (1) año: ...b) Los encargados de la oficina, determinados en el artículo 19, que omitan el cumplimiento de las disposiciones allí establecidas;..."
- [57] Conf: MALUMIÁN, Nicolás, DIPLOTTI, Adrián G. y GUTIERREZ, Pablo, Leasing. Análisis legal, fiscal y contable, La Ley, Buenos Aires, 2000, p. 84.
- [58] Conf: ACQUARONE, María T. y EMBÓN, Leonardo G., El leasing. Su instrumentación y encuadre en la actual financiación empresaria, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 2 edición, actualizada y aumentada, Buenos Aires, 2004, pp. 152 y 153.
- [59] Conf: HOUSSAY, Leopoldo J.E., El "leasing": un contrato de locación financiera, LL, 1975-A-1195.
- [60] Conf: ACQUARONE, María T. y EMBÓN, Leonardo G., El leasing. Su instrumentación y encuadre en la actual financiación empresaria, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 2 edición, actualizada y aumentada, Buenos Aires, 2004, p. 153.
- [61] Conf: LAVALLE COBO, Jorge E. y PINTO, Carlos A., Leasing mobiliario, Astrea, Buenos Aires, 1982, p. 109: "Se trataría por tanto de un contrato de opción, en el cual una de las partes ofrece irrevocablemente, y la otra acepta el plazo que se le otorga para manifestar su voluntad en sentido positivo o negativo".
- [62] Conf: PAOLANTONIO, Martín E., Leasing, en LORENZETTI, Ricardo L (dir), Código Civil y Comercial de la Nación comentado, T. VI, arts. 1021 a 1279, Rubinzal Culzoni editores, Santa Fe, 2015, p.734.
- [63] Conf: MALUMIÁN, Nicolás, DIPLOTTI, Adrián G. y GUTIERREZ, Pablo, Leasing. Análisis legal, fiscal y contable, La Ley, Buenos Aires, 2000, p.85.
- [64] Conf: MALUMIÁN, Nicolás, DIPLOTTI, Adrián G. y GUTIERREZ, Pablo, Leasing. Análisis legal, fiscal y contable, La Ley, Buenos Aires, 2000, p. 70; y art. 11, ley 25.248.
- [65] Conf: ACQUARONE, María T. y EMBÓN, Leonardo G., El leasing. Su instrumentación y encuadre en la actual financiación empresaria, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 2 edición, actualizada y aumentada, Buenos Aires, 2004, p. 228.
- [66] Conf: ACQUARONE, María T. y EMBÓN, Leonardo G., El leasing. Su instrumentación y encuadre en la actual financiación empresaria, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, 2 edición, actualizada y aumentada, Buenos Aires, 2004, p. 229.
- [67] Conf: Fundamentos Anteproyecto de Código Civil y Comercial 2012.
- [68] Art. 1169, Proyecto de 1998: "El dador del leasing tiene la carga de contratar un seguro que cubra contra los riesgos ordinarios de responsabilidad civil que puedan causar los bienes objeto del contrato. Los riesgos y montos por los que debe contratar el seguro son los que establezca la reglamentación, o, en defecto de ésta, los que sean razonables. El damnificado tiene acción directa contra el asegurador, en los términos del contrato de seguro. El dador es responsable en los términos del artículo 1662 únicamente en los casos que no haya

contratado este seguro. Las partes podrán convenir quién debe soportar el pago de la prima. La responsabilidad del tomador se juzga según el art. 1635

[69] Conf: HERNÁNDEZ, Carlos A. FRUSTAGLI, Sandra A., El contrato de leasing en el Código Civil y Comercial, Sup. Esp. Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Contratos en particular 2015 (abril), 21/04/2015, 85, La Ley On line AR/DOC/1072/2015.

[70] Paolantonio, Martín E., Régimen Legal del Leasing: Ley 25.248, Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 2000, pág. 75.

[71] malumian, Nicolás; diplotti, Adrián y gutierrez, Pablo, Leasing: Análisis Legal, Fiscal y Contable, La Ley, Buenos Aires, 2000, p.77

[72] BARREIRA DELFINO, Eduardo, Leasing, en Rivera, Julio (dir), Comentarios al Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación 2012, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2012, p. 684.

[73] Conf: LÓPEZ HERRERA, Edgardo, Responsabilidad derivada de la intervención de cosas y ciertas actividades, comentario al art. 1757, en Código Civil y Comercial de la Nación comentado, Rivera, Julio César y Medina, Graciela (Dir) y Esper, Mariano (Coord), Tomo IV, arts. 1251 a 1762, Thomson Reuters-La Ley, Buenos Aires, 2014, p.1124.

[74] malumiÁN, Nicolás; diplotti, Adrián y gutierrez, Pablo, Leasing: Análisis Legal, Fiscal y Contable, La Ley, Buenos Aires, 2000, p. 65.

[75] Conf: PAOLANTONIO, Martín E., Leasing, en LORENZETTI, Ricardo L (dir), Código Civil y Comercial de la Nación comentado, T. VI, arts. 1021 a 1279, Rubinzal Culzoni editores, Santa Fe, 2015, p.750.

[76] Conf: ALEGRIA, Héctor: "Securitización", en Revista de Derecho Privado y Comunitario, Rubinzal Culzoni, 2005, Buenos Aires, pág. 301; CARREGAL, Mario A., "Fideicomiso. Teoría y aplicación a los negocios", Heliasta, 1° Edición, 2008, Buenos Aires, pág. 323; FERNANDEZ, Raymundo L. y GOMEZ LEO, Osvaldo R.: "Tratado Teórico Práctico de Derecho Comercial" Tomo IV, Lexis Nexis Depalma, 2004, Buenos Aires, pág. 289; LISOPRAWSKI, Silvio V. y KIPER, Claudio M. "Tratado de Fideicomiso", Lexis Nexis De Palma, 2003, Buenos Aires, pág. 567; MALUMIÁN, Nicolás, DIPLOTTI, Adrián G. y GUTIERREZ, Pablo A, en "Fideicomiso y securitización, análisis legal, fiscal y contable", 2° edición, Buenos Aires, La Ley, 2006, Buenos Aires, pág. 176.

[77] Conf: PAOLANTONIO, Martín E., Operaciones financieras internacionales, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 1997, p. 318.

[78] Conf: MALUMIÁN, Nicolás, DIPLOTTI, Adrián G. y GUTIERREZ, Pablo, Leasing. Análisis legal, fiscal y contable, La Ley, Buenos Aires, 2000, p. 107.

[79] El art. 1467, del Código Civil derogado exigía en todos los casos notificación por acto público.

[80] Artículo 70, ley 24.441:" Se aplicarán las normas de este artículo y las de los artículos 71 y 72, cuando se cedan derechos como componentes de una cartera de créditos, para: a) Garantizar la emisión de títulos valores mediante oferta pública; b) Constituir el activo de una sociedad, con el objeto de que ésta emita títulos valores ofertables públicamente y cuyos servicios de amortización e intereses estén garantizados con dicho activo; c) Constituir el patrimonio de un fondo común de créditos". Artículo 71, ley 24.441: "La cesión prevista en el artículo anterior podrá efectuarse por un único acto, individualizándose cada crédito con expresión de su monto, plazos, intereses y garantías. En su caso, se inscribirá en los registros pertinentes. Los documentos probatorios del derecho cedido se entregarán al cesionario o fiduciario o, en su caso, a un depositario o al depositario del fondo común de créditos.". Artículo 72, ley 24.441: "En los casos previstos por el artículo 70: a) No es necesaria la notificación al deudor cedido siempre que exista previsión contractual en el sentido. La cesión será válida desde su fecha; b) Sólo subsistirán contra el cesionario la excepción fundada en la invalidez de la relación crediticia o el pago documentado anterior a la fecha de cesión; c) Cuando se trate de una entidad financiera que emita títulos garantizados por una cartera de valores mobiliarios que permanezcan depositados en ella, la entidad será el propietario fiduciario de los activos. Sin embargo los créditos en ningún caso integrarán su patrimonio."

[81] Conf: ARIAS CAU, Esteban J, Leasing, comentario al art. 1248, en Código Civil y Comercial de la Nación comentado, Rivera, Julio César y Medina, Graciela (Dir) y Esper, Mariano (Coord), Tomo III, arts. 724 a 1250, Thomson Reuters-La Ley, Buenos Aires, 2014, p.1079.

[82] Conf: GUASTAVINO, Elías P., Fideicomisos, “leasings”, letras hipotecarias y otros aspectos de la ley 24.441, La Ley 1995-B-1075.

[83] Conf: ARIAS CAU, Esteban J, Leasing, comentario al art. 1248, en Código Civil y Comercial de la Nación comentado, Rivera, Julio César y Medina, Graciela (Dir) y Esper, Mariano (Coord), Tomo III, arts. 724 a 1250, Thomson Reuters-La Ley, Buenos Aires, 2014, p.1080.

[84] Conf: HERNÁNDEZ, Carlos Alfredo, FRUSTAGLI, Sandra Analía y FRESNEDA SAIEG, Mónica, "Ley 25.248", en Código Civil de la República Argentina. Explicado, Ricardo L. LORENZETTI (Director), Carlos A. HERNÁNDEZ (Coordinador), Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 2011, T. VI, p. 154.

[85] Conf: ARIAS CAU, Esteban J, Leasing, comentario al art. 1248, en Código Civil y Comercial de la Nación comentado, Rivera, Julio César y Medina, Graciela (Dir) y Esper, Mariano (Coord), Tomo III, arts. 724 a 1250, Thomson Reuters-La Ley, Buenos Aires, 2014, p.1081.

[86] Conf: ARIAS CAU, Esteban J, Leasing, comentario al art. 1248, en Código Civil y Comercial de la Nación comentado, Rivera, Julio César y Medina, Graciela (Dir) y Esper, Mariano (Coord), Tomo III, arts. 724 a 1250, Thomson Reuters-La Ley, Buenos Aires, 2014, p.1081.

[87] Cám. Nac.Com., Sala D, 17/5/1999, Mercedes Benz Leasing Argentina S.A. c/ Sinex S.A. s/ Ejecutivo: "Cabe hacer lugar al secuestro del bien solicitado para conservar el derecho de la empresa de leasing ejecutante pues el eventual derecho que le asistiese al locatario no debe ser protegido manteniéndolo en el uso del equipo sino mediante una contracautela adecuada".

[88] Conf: ARIAS CAU, Esteban J, Leasing, comentario al art. 1248, en Código Civil y Comercial de la Nación comentado, Rivera, Julio César y Medina, Graciela (Dir) y Esper, Mariano (Coord), Tomo III, arts. 724 a 1250, Thomson Reuters-La Ley, Buenos Aires, 2014, p.1085.

[89] Artículo 26, ley 25.248: "Normas supletorias. Al contrato de leasing se le aplican subsidiariamente las reglas del contrato de locación, en cuanto sean compatibles, mientras el tomador no ha pagado la totalidad del canon y ejercido la opción, con pago de su precio. No son aplicables al leasing las disposiciones relativas a plazos mínimos y máximos de la locación de cosas ni las excluidas convencionalmente. Ejercida la opción de compra y pagado su precio se le aplican subsidiariamente las normas del contrato de compraventa."