

UNIVERSIDAD CENTROAMERICANA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS
Maestría en Derecho de Empresa con Especialización en Asesoría Jurídica
(Décima edición)



Trabajo de investigación presentado para la culminación de la asignatura “Estudio de casos” y como requisito para obtener el título de Máster en Derecho de Empresa con Especialización en Asesoría Jurídica.

**“EL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO O LEASING FINANCIERO
CON OPCIÓN A COMPRA EN NICARAGUA: DERECHOS Y OBLIGACIONES DE
LAS PARTES, PERTINENCIA Y APLICABILIDAD”**

Autora: Lic. Martha Fabiola Ocampo Rodríguez

Tutora: Msc. Reyna Esther Morales Ocón

Managua, junio 2016

ACTA DE APROBACIÓN

El suscrito (a) tutor (a) hace constar:

Que el (la) estudiante: Martha Fabiola Ocampo Rodriguez, con carnet número 2009050066, ha elaborado su artículo de investigación o *paper*, de conformidad con lo estipulado en la "Normativa para la Elaboración de los artículos de investigación en los Programas de Especialización y Maestría", como requisito previo para obtener el título de máster en Derecho de Empresa con especialización en Asesoría Jurídica, tanto en las consideraciones técnicas en cuanto al fondo del tema, así como la estructura y metodología.

Por lo tanto, al criterio de este (a) tutor (a), el presente Trabajo de Investigación reúne los requisitos de fondo y forma que permiten a la Coordinación de Académica del Programa proceder a su respectiva revisión normativa, como requisito previo a la programación del acto de disertación y defensa.

Dado en la ciudad de Managua, a los 27 días del mes Junio del año 2016.



Prof. Msc. Reyna Esther Morales Ocón
Tutor (a)

Resumen

El estudio del contrato de Leasing financiero en América Latina y la experiencia jurídica nicaragüense en el tema ha sido considerada escueta en cuanto a los derechos y obligaciones que corresponden a cada sujeto interviniente en dicho negocio jurídico; la mezcla de técnicas jurídicas diferentes hace que la operación sea considerada un mecanismo diferente a los propuestos por el Derecho Civil. Sin embargo, para el caso de nuestro Derecho, se hace necesario realizar un examen al ordenamiento jurídico existente sobre la base de los elementos que planteen la pertinencia de una normativa especial dentro del sistema jurídico nicaragüense, y el beneficio que podría tener en lo concerniente a los derechos y obligaciones que atañen a cada una de las partes que se relacionan en virtud del contrato. Los aspectos planteados son estudiados sobre la base de una exploración en fuentes legales, reglamentarias, y subsidiarias con el objetivo de enunciar propuestas claras de solución a los conflictos planteados por la falta de regulación normativa.

Palabras claves

Arrendamiento Financiero, derechos, obligaciones, contrato, arrendador, arrendatario, ley.

Abstract

The study of the financial leasing contract figure in Latin America and the Nicaraguan legal experience on this topic has been considered as limited regarding the rights and obligations of the subjects on such legal agreement; the combination of different legal techniques makes this legal figure be contemplated as a different mechanism from those proposed by the Civil law. However, regarding our law, it is necessary to analyze the fundamentals of our current legal system in order to realize the relevance of creating a special regulation, and the benefit that this might represent to the rights and obligations of the contracted parties. The points raised on this study are the result of an analysis of regulatory and subsidiaries legal sources in order to articulate clear proposals for solving the inconsistencies posed by the lack of legal regulation.

Key words

Financial leasing, rights, obligations, contract, lesser, lessee, law.

Tabla de contenido

Introducción. 1. Generalidades del Arrendamiento Financiero. 1.1 Breve reseña histórica. 1.2 Etimología del término Leasing. 1.3 Definición de Arrendamiento financiero. 1.3.1 Objeto del Contrato. 1.4 Naturaleza Jurídica. 1.5 Características del contrato de Arrendamiento Financiero. 1.6 Sujetos Intervinientes. 1.7 Principales diferencias con el contrato de arrendamiento en material civil. 1.8 Otros tipos de Leasing. 1.9 De la terminación del Contrato. 1.9.1 Sobre la opción a compra del bien dado en arriendo. 2. El Contrato de Arrendamiento Financiero en Nicaragua. 2.1 Marco regulatorio del Contrato de Arrendamiento Financiero en el Ordenamiento Jurídico Nicaragüense. 2.1.1. Nominación de la figura de Arrendamiento Financiero, dentro de la normativa nicaragüense vigente. 2.2 Principales vacíos legales del Arrendamiento Financiero, en cuanto a los derechos y obligaciones de las partes, en el ordenamiento jurídico Nicaragüense. 2.2.1 Obligaciones de la Entidad Financiera y/o Arrendador. 2.2.2 Obligaciones del Arrendatario. 2.2.3 Derechos de las partes. 2.2.4. Derechos y Obligaciones: Principales vacíos legales en Nicaragua. 3. La potencial regulación especial al contrato de Arrendamiento financiero en Nicaragua. 3.1 Principales elementos que deben de tomarse en cuenta como pilares del Arrendamiento Financiero, en el sistema Jurídico Nicaragüense. 4. Conclusiones. 5. Recomendaciones. Lista de Referencias.

Introducción

El presente análisis nace a partir de la apreciación de la falta de normas que tutelen los aspectos especiales del Arrendamiento Financiero o Leasing financiero con opción a compra en Nicaragua. Es por esta razón que ante una potencial regulación especial de la materia deben abordarse aquellos aspectos que se encuentran desprotegidos, como por ejemplo los derechos y obligaciones que corresponden a cada sujeto interviniente dentro de la relación contractual.

En América Latina el contrato de Arrendamiento Financiero ha sido considerado como una herramienta poco desarrollada. Sin perjuicio de lo anterior, en varios países ha alcanzado gran auge, y ha logrado desarrollarse, ya que es considerado dentro del ámbito financiero como un mecanismo rentable para el desarrollo de las pequeñas y medianas empresas.

En la actualidad, el Ordenamiento Jurídico nicaragüense no cuenta con una norma que regule los principales aspectos de la figura, como por ejemplo su definición, las formalidades contractuales y sobre todo, lo relacionado a los derechos y obligaciones de las partes, y el hecho de que existan estos vacíos, únicamente genera desconfianza y/o abuso entre las partes.

Los derechos y obligaciones que emanan del contrato de Arrendamiento Financiero con opción a compra deben de estar claramente definidos, puesto que dentro de la práctica y realidad nicaragüense surgen situaciones no previstas por las partes, mismas que no logran encontrar asidero legal. Por lo tanto la creación de una norma en donde se plasmen posibles soluciones evitaría que se transgredan los derechos de las partes involucradas.

En el presente estudio se realizan planteamientos sobre las generalidades de la figura y su regulación dentro del derecho comparado, comenzando con una breve reseña que plantea cómo surgió la figura en estudio, y cómo logró penetrar dentro de los sistemas jurídicos latinoamericanos. De igual forma se abordan elementos torales como su etimología, concepto, naturaleza jurídica, características, sujetos intervinientes, las principales diferencias entre esta figura y el arrendamiento civil, los tipos de Leasing y las formas de terminación del contrato; en un segundo momento se realiza un análisis sobre el contrato de arrendamiento financiero

en Nicaragua, estudiando el marco regulatorio desde sus antecedentes y la nominación de la figura en diferentes normas nacionales. Posteriormente se abordan aspectos doctrinarios sobre los derechos y obligaciones de las partes en el derecho comparado hasta finalmente aterrizar en los principales vacíos existentes, incluyendo lo relacionado a derechos y obligaciones, y la posibilidad de una regulación especial al contrato de Arrendamiento financiero con opción a compra en Nicaragua.

El presente estudio sobre la base de un análisis deductivo del Arrendamiento Financiero con opción a compra, dentro de un Ordenamiento Jurídico que no cuenta con una norma especial para el tratamiento de la figura, pretende realizar una investigación de doctrina y legislación extranjera, para determinar cómo opera la figura en dichas legislaciones y determinar los derechos y obligaciones más relevantes, y también otros aspectos elementales de la figura.

Este estudio pretende plantear la pertinencia, de una normativa especial dentro del sistema jurídico nicaragüense, y el beneficio que podría tener en lo concerniente a los derechos y obligaciones, que corresponden a cada una de las partes que se relacionan en virtud del contrato.

Adicionalmente, se espera dar a conocer la utilidad que tendría una herramienta legal, para las instituciones bancarias y no bancarias que prestan el servicio de Arrendamiento Financiero, planteando de qué manera contribuiría al mejoramiento del contrato a través del cual se materializa esta figura, y en caso de que surja una situación que pueda representar un riesgo, la misma encuentre asidero legal, en un solo cuerpo normativo, evitándose de esta forma disparidad o roces entre los contratantes.

Finalmente, se plasman conclusiones y recomendaciones puntuales en cuanto la necesidad y pertinencia de una norma especial que fortalezca lo pactado entre las partes, que a pesar de encontrarse amparado bajo el Principio de Autonomía de la Voluntad, necesita de seguridad jurídica para que exista mayor armonía entre los sujetos contratantes

1. Generalidades del Arrendamiento Financiero

El Arrendamiento Financiero o *Leasing* Financiero, es un contrato relativamente nuevo, que está adquiriendo popularidad en América Latina, pero esta figura no cuenta con una regulación especial en la mayoría de los países, siendo Nicaragua uno de ellos. No obstante, la falta de una ley que regule este tipo de contrato no evita que el mismo se lleve a cabo, y se ha considerado como una opción más favorable en comparación con un crédito bancario, que proporciona una mayor tranquilidad económica para empresas en crecimiento, de cara a la obtención de maquinaria moderna.

La doctrina ha dejado establecido que la figura del Arrendamiento financiero vincula su desarrollo a circunstancias relacionadas con el mundo de los negocios y la actividad industrial, ya que su principal atractivo es la posibilidad, para pequeñas y medianas empresas, de sustituir la utilización de recursos propios para la obtención de equipos, y por lo tanto se le ha considerado como una nueva modalidad que promueve el ahorro y la producción. (Rodríguez-Azuero, 1997).

1.1 Breve reseña histórica

Carlos Vidal Blanco, en su obra denominada *Leasing*, explica que el origen de esta figura se remonta al Medio Oriente, donde se practicaba desde hace ya más de cinco mil años, en el territorio sumerio, que se ubicaba al sur de Mesopotamia y que es lo que hoy en día se conoce como Irak, según el autor los antecedentes corresponden al arrendamiento de tierras. (Ortúzar Solar, 1990).

Continúa expresando el autor que posteriormente en la antigua Grecia, existe evidencia clara de que el *Leasing* se practicaba sobre esclavos, minas y barcos, en ese entonces los bienes del contrato pasaban a formar parte de la empresa, ya que se incorporaban directamente a ella.

A finales del siglo XIX, floreció como una fórmula de financiación empresarial para la construcción de vías ferroviarias y la puesta a disposición de bienes de equipo para la industria americana y del Reino Unido, (Gutiérrez Gilsanz, 2007), no obstante lo anterior, la figura del arrendamiento financiero, tomó auge en Estados Unidos, con el nombre de *Leasing*,

como respuesta a la búsqueda de un financiamiento derivado de la expansión económica en los años siguientes a la Segunda Guerra Mundial. (Bertolotto Yecguanchuy, 2006). Posteriormente en el año 1952, se creó la *United Leasing Corporation*, fundada por Dyas Power Boothe Jr., en San Francisco.

En Europa, las primeras entidades de *leasing* fueron constituidas en Inglaterra. En Francia, la primera sociedad de *leasing* fue *Locafrance*, la cual surgió en abril de 1962, creada a raíz de la unión de bancos privados franceses y compañías aseguradoras. En España, la creación de las Sociedades Alequinsa y Alquiber a mediados de los años 60, marcó el inicio de este contrato, y por otro lado, a partir de 1963 se establecieron compañías dedicadas con exclusividad al *leasing* en Alemania, Bélgica e Italia. (Matos Prado, 2009).

En el caso de Latinoamérica, en Chile se crean las primeras empresas de *Leasing*, en el año 1978, gracias a la liberación del comercio exterior, y fue convirtiéndose en un mecanismo financiero alternativo para los empresarios de ese país, por las ventajas económicas y legales que existían al tiempo de su implementación. Tales ventajas en el orden económico se encontraban representadas por las rebajas de aranceles aduaneros, la simplificación de los procedimientos de importación, las franquicias tributarias, etc., y en cuanto al orden legal, las sociedades de *leasing* nacieron sin necesidad de una autorización especial, organizándose voluntariamente como sociedades anónimas. (Sandoval López, 2010).

El nacimiento del contrato del *Leasing* no fue obra del ocio de los economistas o abogados, sino que surgió como necesidad de la existencia de un instrumento público que facilitara el tráfico mercantil. Entre las principales causas que marcaron el camino para la creación de la figura del *Leasing*, se encontraban: i) La dificultad de contar con un crédito bancario; ii) El aumento de la competencia y de los costos de capital; y iii) La innovación tecnológica. Dichas causales originaron el contrato de *leasing* y lo caracterizaron por ser una opción más favorable que el contrato de compraventa. (León Tovar. 1989).

Adicionalmente, la figura del *Leasing* facilita el comercio, pues se trata de una nueva fórmula de contratación distinta a las ya tradicionales como son la venta y el arrendamiento, y por lo

tanto esta figura resulta más adecuada para negocios que se traten de mercaderías susceptibles de sufrir una rápida obsolescencia. (Puelma Accorsi, 1991).

1.2 Etimología del término *Leasing*

El término *Leasing* proviene del verbo del idioma inglés “*to lease*”, que quiere decir arrendar o alquilar, (González Oliú, 2009). Esta figura tradicionalmente es relacionada con el arrendamiento de los bienes inmuebles, según su regulación en el código civil, aunque en la actualidad va más allá del propósito que se le da en materia civil, y es ahí donde surge el denominado *Leasing* financiero o Arrendamiento Financiero.

Otro aspecto importante de destacar es la traducción que se le ha dado al término Leasing Financiero, en los diversos sistemas jurídicos, tal y como menciona Leyva Saavedra (2003, p. 748):

El vocablo *leasing*, en Italia, se ha traducido como locación financiada, locación de bienes instrumentales, etc.; aunque, la de mayor aceptación o más difundida, es la de *locazione finanziaria*, introducida por primera vez en el decreto *legge* 918, del 30 de agosto de 1968, que contenía diversas medidas dirigidas a estimular las inversiones. En ella, dicen los analistas, “*locazione*” indica el núcleo-base de la institución o, por lo menos, la relación jurídica prevalente; en tanto que la calificación de “*finanziaria*”, a su vez, intenta destacar su aspecto teleológico, o bien, si se prefiere, su peculiaridad más relevante: la función de financiamiento que cumple.

En España, de igual manera, se han propuesto varias traducciones de la palabra *leasing*: préstamo arriendo, préstamo alquiler, crédito arrendamiento, locación venta, etc.; pero, la que ha encontrado mayor aceptación es la denominación “arrendamiento financiero”, publicitada por la empresa española Informática S.A. en 1969. El Real decreto 15/77, del 25 de febrero de 1977, sobre medidas fiscales, financieras y de inversión pública; el Real decreto 1669/80, del 31 de julio de 1980, sobre Empresas de arrendamiento financiero y arrendamiento financiero de inmuebles; la Ley 26/1988, del 29 de julio de 1988, sobre disciplina e intervención en las entidades de crédito; la Ley 3/1994, del 14 de abril de 1994, de adaptación de la legislación española en materia de entidades de crédito a la Segunda Directiva de Coordinación Bancaria (Directiva 1989/646/CE); y la Disposición Adicional Primera de la Ley 28/1998, de 13 de julio, de Venta a plazos de bienes muebles, utilizan dicha terminología.

Y continúa expresando el autor que en el caso de Latinoamérica también surgió una diversidad en cuanto a la denominación de la figura, Brasil, por ejemplo, regula las operaciones de *leasing* a través de la Ley 6099/1974, del 13 de septiembre de 1974, modificada por la Ley 7132/1983, con el nombre de “arrendamiento mercantil”; Argentina introduce el *leasing* a su ordenamiento jurídico con la denominación de “locación de bienes de capital o locación financiera”, no obstante lo anterior recientemente se ha comenzado a utilizar el término de *leasing*. Por otro lado, en el Código Civil peruano, hace alusión al *leasing* con la expresión “arrendamiento financiero”. (Leyva Saavedra, 2003).

En el ámbito económico, el término *leasing*, no se utiliza para indicar en sí un contrato de arrendamiento, sino para enunciar un típico instrumento de financiación, es decir, un contrato que a pesar de haberse construido y desarrollado sobre la base del arrendamiento, presenta elementos propios o típicos que lo diferencian sustancialmente del citado negocio. (Leyva Saavedra, 2003).

De lo anterior se puede determinar que el término más aceptable en la mayoría de legislaciones es el de Arrendamiento Financiero, sin embargo, en palabras de Leyva Saavedra (2003), esto es un término inexacto con respecto a la literalidad del significado de vocablo *Leasing*.

1.3 Definición de Arrendamiento Financiero

Gran parte de la doctrina en donde se ha abordado la temática del *Leasing* o Arrendamiento Financiero, concuerda en que se trata de una situación nueva, conformada por la mezcla de técnicas jurídicas diferentes, que hace que la operación sea considerada un mecanismo diferente al arrendamiento civil, considerándosele también como un contrato autónomo.

El Arrendamiento financiero es un contrato a través del cual una institución financiera, autorizada por un ente regulador, concede a una persona natural o jurídica, el uso y disfrute de un bien de capital, adquirido por la mencionada institución al fabricante o proveedor que es señalado por el interesado y al solo efecto de este contrato. Es un contrato mercantil que tiene por objeto la locación de bienes muebles o inmuebles, mediante el pago de cuotas

periódicas y con la opción a favor del arrendatario de comprar dichos bienes, al final del plazo acordado. (Matos Prado, 2009).

Ferrere Lamaison, expresa que,

El *Leasing* es un contrato complejo por el cual una parte, en lugar de adquirir un bien de capital que necesita, solicita de la otra parte que lo adquiera, y le concede su uso y goce por un período determinado, vencido el cual podrá el locatario dar por terminado el contrato, restituir la maquinaria obsoleta y celebrar un nuevo contrato sobre el bien objeto del contrato por un precio equivalente a su valor residual. Como contraprestación el locatario se obliga a pagar al locador una suma periódica de dinero, que se fija de manera de permitir la amortización del valor del bien durante el período de duración del contrato. (Matos Prado, 2009, p. 2).

También se ha dicho que dentro del contrato de Arrendamiento Financiero convergen dos contratos, el de compraventa que efectúa la empresa otorgante del *leasing* con el proveedor del bien, y el contrato de *leasing* propiamente, que es el que se celebra entre la empresa y el usuario, no obstante lo anterior, es importante señalar que si bien los contratos mencionados con anterioridad se celebran de forma independiente, en cuanto a efectos se refiere, estos no lo son, ya que dichos efectos podrían afectar tanto a la empresa que otorga el *Leasing* como al usuario del bien. (Ortúzar Solar, 1995).

De igual forma Herrera Espinoza (2007), señala un aspecto importante, al destacar que el contrato de arrendamiento efectuado entre la entidad financiera y el tomador del bien, se encuentra fundado en el previo contrato de compraventa efectuado entre la entidad financiera y el proveedor del bien, lo que constituye un antecedente necesario e inmediato, pues este se concierta con el único objetivo de conseguir la disposición del bien que requiere el usuario.

Es importante destacar que para Bibot, el Arrendamiento Financiero se trata de una operación de financiamiento a medio o a largo plazo, el cual tiene como base un contrato de alquiler de cosas, es decir, es una financiación cuya principal función es proporcionar a los empresarios un instrumento flexible que pone a su disposición un bien que necesita sin necesidad de comprarlo, sino únicamente arrendándolo. (León Tovar, 1989).

Según Herrera Espinoza (2007, p. 28), la doctrina más aceptada ha definido que el Arrendamiento Financiero es:

Aquel que tiene por objeto la cesión del uso de bienes muebles o inmuebles, adquiridos con esa finalidad, por una entidad o establecimiento financiero de crédito, según las concretas indicaciones del futuro cesionario o usuario, a cambio de una contraprestación consistente en el abono periódico de cuotas, a lo que ha de añadirse necesariamente la concesión de una opción de compra del bien adquirido y cedido a favor del usuario ejercitable al término del plazo pactado de vigencia del contrato, así como, por lo general, la afección del mismo a una actividad de carácter empresarial o profesional.

El Arrendamiento Financiero, no es más que una operación financiera que procura facilitar la utilización ya sea de equipos, instalaciones y maquinarias, a una determinada persona o empresa, que carece de capital necesario para adquirirlos, pudiendo gozar de ellos en virtud de un financiamiento a largo o mediano plazo, el que coincidirá con el término de amortización del bien en cuestión, cuyo dominio se reserva a cambio del pago periódico de un canon, teniendo la posibilidad de adquirirlo, cuando el contrato finaliza, por un valor determinable. (Boneo Villegas & Barrera Delfino, 1994).

1.3.1 Objeto del contrato.

Finalmente, en este punto es importante destacar lo relacionado al objeto del contrato, según lo estipulado en el Código Civil de Nicaragua (1904), en el título VII, Capítulo II, en donde se regulan los requisitos esenciales para la validez de los contratos, estableciendo el artículo 2447, que para que haya contrato es necesario que concurran los siguientes requisitos: El consentimiento de los contratantes y el objeto cierto que sea materia del contrato.¹

¹ Los artículos 2473, 2475 y 2476, del Código Civil, expresan que todas las cosas que no están fuera del comercio de los hombres, aún las futuras, pueden ser objeto de un contrato, debiendo ser este objeto una cosa determinable, siendo nulo todo contrato cuyo objeto no sea físico y legalmente posible.

En el caso que nos ocupa, el objeto del arrendamiento financiero no es más que el bien, mueble o inmueble, que la sociedad otorgante del *leasing*, da en arriendo al cliente tomador, quien al final del plazo establecido, podrá decidir adquirir el dominio o no sobre el mismo.

Para Boneo Villegas & Barrera Delfino (1994), el objeto del *leasing* o arrendamiento financiero consiste en la facilitación de bienes especializados, según el encargo del futuro tomador, lo que implica que el plazo del contrato coincida con la vida económica del bien.

El *leasing* o arrendamiento financiero evidencia que el dador actúa con vocación financiera, proporcionando al tomador una técnica de financiación diferente a las ya tradicionales, en donde el derecho de propiedad no cumple su función propia sino únicamente la función de servir como medio de garantía. Boneo Villegas & Barrera Delfino (1994).

1.4 Naturaleza Jurídica

Previo al análisis de la naturaleza jurídica de la figura en estudio, es necesario resaltar lo expresado por Díaz Bravo, quien afirma que cada contrato tiene una naturaleza jurídica propia, ya que poseen elementos subjetivos y objetivos distintos que los hacen únicos. (González Oliú, 2009).

El tema de la naturaleza jurídica del Arrendamiento Financiero es probablemente el más debatido y polémico de cuantos suscita la figura. Por ejemplo en el caso de la doctrina española se ha tratado de ofrecer una calificación jurídica lo más satisfactoria posible, no obstante los esfuerzos realizados, no se ha logrado establecer un criterio unánime al respecto, ya que nos encontramos ante una institución, cuya estructura contractual resulta demasiado compleja, por lo tanto hay dificultades al intentar encajarla en los esquemas de los contratos típicos, adicionalmente si a su difícil configuración práctica se une la carencia de una regulación sustantiva suficiente acerca de Arrendamiento Financiero es más entendible la disparidad de opiniones doctrinales existentes, en lo relativo a naturaleza jurídica de la figura en estudio. (Gutiérrez Gilsanz, 2007).

Herrera Espinoza (2007, p. 31), expresa que:

El contrato de arrendamiento financiero es un contrato sui generis de financiación, pero cuya especificidad radica en que la financiación, en lugar de prestarse directamente al cliente, se le facilita “de forma indirecta”, mediante la previa adquisición y cesión del particular bien; esto es, mediante la realización de la inversión por un tercero y su explotación por el interesado que debe satisfacer tanto el coste de adquisición cuanto el financiero correspondiente.

Algunos autores han calificado al Arrendamiento Financiero como un contrato mixto, ya que el mismo se encuentra formado por un arrendamiento y una promesa unilateral de venta por parte del arrendador. Adicionalmente, en palabras de Walter Frisch Phillip y Carlos Gutiérrez Cardona, se trata de un contrato innominado, por no coincidir principalmente los derechos y obligaciones de las partes, con los estipulados para el arrendamiento puro y simple regulado en materia civil. (Díaz Bravo, 1995).

En palabras de Álvaro Camacho de Pass, la figura del Arrendamiento Financiero es un contrato complejo ya que se trata de una cadena de actos no yuxtapuestos, adicionalmente manifiesta que la calificación de este contrato como mixto es errónea. (González Oliú, 2009).

Por otro lado Urania Tserotas, expresa que el Arrendamiento Financiero es una institución autónoma y compleja, y es por esta razón que debe ser tratada y regulada de forma independiente sin tratar de ajustarla a los modelos contractuales existentes, es decir, que no debe ser encajonada dentro los modelos contractuales tradicionales. (González Oliú, 2009),

Boneo Villegas & Barrera Delfino (1994), opinan que el Arrendamiento Financiero, es un contrato de financiación mediante el cual el dador realiza una especie de préstamo especial, con la particularidad de que la asistencia crediticia no consiste en la entrega del dinero, sino en la entrega de un bien que el tomador recibe con el objetivo de usarlo, y eventualmente al finalizar el plazo del contrato adquirirlo.

Cuesta Rute, citado por Valle Cordero, (2012, p.13), expone que: “Se considera al *leasing*, como una operación de crédito desde la exposición de la perspectiva económica que

comprende y de las ventajas e inconvenientes respecto de otras operaciones similares; refiere que es un instrumento para la disponibilidad de bienes.”

Y de igual forma opina Valle Cordero (2012, p. 27), al expresar que:

El contrato de arrendamiento financiero o leasing, atípico, nacido de la práctica anglosajona, es una operación de financiación bajo la apariencia de arrendamiento, que sin llegar a integrarse como una a otra, tiene la finalidad propia de la cesión de uso del bien mediante una contraprestación económica o canon, por un período determinado irrevocable, vencido el cual puede el usuario optar por adquirir la propiedad del bien por un valor residual previamente pactado entre arrendador y arrendatario, que son las partes. (...).

Tal y como se ha expresado con anterioridad, existen una serie de opiniones en lo que a la naturaleza jurídica del arrendamiento financiero se refiere, siendo, en opinión de la autora, la más acertada la que expresa que el contrato de arrendamiento financiero es un contrato de financiación, ya que se realiza un préstamo, en virtud del cual el arrendatario termina obteniendo un bien que desea, y teniendo la particularidad de que en lugar de entregar el dinero, se entrega el derecho de uso y goce del bien, mismo que puede ser adquirido al vencerse el plazo pactado.

1.5 Características del contrato de Arrendamiento Financiero

Tal y como mencionan Boneo Villegas & Barrera Delfino (1994), entre las principales características de la estructura del contrato de Arrendamiento Financiero, se encuentran las siguientes:

Se trata de un elemento *atípico o innominado* en la mayoría de legislaciones, es decir, que no está sujeto a normas particulares, tal y como es el caso de Nicaragua, en cuanto a la atipicidad donde únicamente se encuentra regulado el arrendamiento en materia civil.

No obstante, en Nicaragua se trata de un contrato nominado, ya que podemos encontrar pinceladas de la misma en diversos cuerpos normativos, los cuales quedarán señalados más adelante, y a través de los cuales se hace referencia al Arrendamiento Financiero. Este punto

quedará más claro cuando se refiera propiamente al papel que juega esta figura dentro del Ordenamiento Jurídico Nicaragüense.

Tal y como menciona Rodríguez-Azuero (1997), es un contrato *consensual* porque se perfecciona con el simple acuerdo de las partes, en palabras de Boneo Villegas & Barrera Delfino (1994): “Su conclusión como contrato se opera en el mismo acto de arribarse al acuerdo de voluntades entre las partes intervinientes. A partir de allí el contrato comienza a surtir plenos efectos.” (p. 107).

Continuando con las características estructurales de esta figura, en el Arrendamiento Financiero, *no se precisa de la entrega del bien*, como elemento esencial del negocio, así lo afirman Boneo Villegas & Barrera Delfino (1994), al mencionar lo siguiente:

Es preciso aclarar que el contrato de *Leasing* queda así incluido como tal, aunque en ese mismo acto no se haga entrega de bien contratado; entrega que es indispensable se realice para que el cliente tomador pueda hacer efectivo el uso y explotación del mismo, que es una de las finalidades perseguidas al celebrarse el contrato. (p. 107)

En opinión de esta autora, en el caso del Arrendamiento Financiero, no es necesaria la entrega de la cosa, para su perfección, por lo tanto, nos encontramos con un contrato personal, que empieza a surtir efectos desde que las partes acuerdan efectuar la operación.

Es un contrato *oneroso* ya que resulta evidente que las ventajas que obtiene cada una de las partes, tendrán efecto mientras cada parte realice lo que se obligó a realizar en favor de la otra parte, es decir la entidad adquiere y concede el uso del equipo, y el cliente le pagará un canon por el uso y posteriormente se efectuará la transferencia de dominio por el mismo equipo, por lo tanto, puede terminar la inexistencia de gratuidad dentro de la operación. (Boneo Villegas & Barrera Delfino, 1994).

Por otro lado continúan planteando los autores que se trata de un contrato *conmutativo*, ya que las ventajas emergentes del mismo para la entidad y el cliente son ciertas y susceptibles de apreciación inmediata, desde el momento en que se formaliza el contrato, ni el uso y explotación del bien, ni el precio pactado son intrínsecamente aleatorios. En palabras de los mismos autores:

Esto le da certeza ejecutiva a las obligaciones asumidas por cada parte. En el mismo acto que el contrato de *Leasing* se perfecciona cada parte realiza la valoración del compromiso y de las ventajas asumidas y, por ende, sabe con anticipación cuál es la importancia económica que el contrato representa para ella. Boneo Villegas & Barrera Delfino (1994, p. 108).

Es un instrumento de *tracto sucesivo*, por la forma periódica en que se cumplen las prestaciones a cargo del arrendatario, (Rodríguez-Azuero, 1997), y no solo del arrendatario, sino que las obligaciones asumidas por cada una de las partes se cumplen a cada instante, periódica y continuamente, ante la falta de alguno de estos actos significa la cancelación del otro. (Boneo Villegas & Barrera Delfino, 1994).

Es *bilateral*, porque la esencialidad del contrato es llevada a cabo entre la empresa otorgante del arrendamiento financiero y el cliente tomador, siendo de esta forma como nacen derechos y obligaciones para cada uno, Pallares López (s/f); no obstante lo anterior, también se ha llegado a considerar que es un acto plurilateral, cuando se toma en cuenta al proveedor del bien, cuestión que puede ocurrir cuando se trasladan al proveedor obligaciones que deberían de ser acatadas por el arrendador. Rodríguez-Azuero (1997).

Se trata de un contrato de *adhesión*, ya que las cláusulas del contrato son estipuladas por el dador, de modo que el futuro tomador no puede modificarlas ni hacer otra cosa, más que aceptar o rechazar lo dispuesto en el contrato. (Boneo Villegas & Barrera Delfino, 1994).

Y finalmente, pero no menos importante, se trata de un contrato mercantil, ya que en palabras de Matos Prado (2009), se está ante un contrato mercantil en aquellos casos en los que las partes o al menos una de las partes es una empresa, no obstante se puede destacar con mayor precisión que se trata de un contrato mercantil ya que su necesidad primaria es la de ser un contrato de financiación de la empresa, la cual produce bienes y servicios para el mercado.

1.6 Sujetos Intervinientes

Gran parte de la doctrina coincide que los sujetos que intervienen para perfeccionar el contrato de Arrendamiento Financiero, son en primer lugar, la entidad bancaria o la institución autorizada para prestar el servicio de Arrendamiento Financiero, en un segundo plano el cliente o bien el arrendatario, y en un tercer lugar se encuentra el proveedor del bien.

1.6.1 *La entidad financiera o la empresa otorgante del Arrendamiento Financiero*: En la mayoría de países donde se opera con la figura del Arrendamiento Financiero, el otorgamiento del mismo, es únicamente efectuado por una entidad financiera o cualquier otra empresa que se encuentre debidamente autorizada por el ente regulador. (Matos Prado, 2009).

Tal como establece (Athié Gutiérrez, 2002, p. 244), en su obra:

Las arrendadoras financieras están autorizadas para celebrar operaciones que consistan en adquirir bienes del futuro arrendatario, con el compromiso de darlos a este en arrendamiento financiero, así obtener préstamos y créditos de instituciones de créditos, de seguros y de fianzas del país o de entidades financieras del exterior, destinados a la realización de operaciones, entre ellas, las de *Leasing*.

Asimismo, pueden emitir obligaciones subordinadas y demás títulos de crédito en serie o en masa, para su colocación entre el gran público inversionistas.

1.6.2 *El cliente o bien el beneficiario del Arrendamiento*: Se trata de cualquier persona, sea natural o jurídica, esta persona o entidad, identifica y determina sus necesidades y escoge el proveedor y la clase de maquinarias o equipos que necesita, es decir, es esta persona quien indica a la empresa otorgante del Arrendamiento Financiero qué bien es el que quiere, y da su visto bueno, en lo concerniente a la calidad y funcionamiento de los bienes al momento de su entrega. (Rodríguez-Azuero, 1997).

1.6.3 *El proveedor del bien*: Dentro de la perfección del contrato este tercer sujeto lo hace de forma pasiva, es decir, únicamente es la empresa fabricante o distribuidor, que vende el objeto seleccionado por el cliente, a la empresa otorgante del Arrendamiento Financiero, (Matos Prado, 2009), es importante mencionar que en algunos casos, es el proveedor quien toma la iniciativa de establecer el contacto con el cliente y con la empresa de Arrendamiento Financiero, y puede verse de forma más directa involucrado en el contrato si se obliga, en lugar del arrendador, para realizar la entrega del bien, garantizar su funcionamiento o efectuar las reparaciones pertinentes. (Rodríguez-Azuero, 1997).

1.7 Principales diferencias con el contrato de arrendamiento en material civil

Previo a establecer la diferencia entre la figura de Arrendamiento Financiero y el Arrendamiento Civil, es importante establecer la definición de este último, dicho lo anterior el Arrendamiento no es más que un contrato en el que ambas partes se obligan recíprocamente, una de ellas a conceder el goce de una cosa, y la otra pagar a cambio de ese uso y goce un precio determinado. (Chavarro Cadena, 2014).

En el Código Civil de Nicaragua (1904), la figura del Arrendamiento Civil o locación se encuentra regulada en el Título XIV, Capítulo I, artículo 2810, y se encuentra definido como:

El contrato por cual dos partes se obligan recíprocamente, la una a conceder el uso o goce de una cosa, o a ejecutar una obra o a prestar un servicio, y la otra a pagar por este uso, goce, obra o servicio un precio determinado y cierto. Se llama arrendador o locador el que da la cosa en arrendamiento, y locatario, arrendatario o inquilino el que la recibe.

Según lo escrito por Boneo Villegas & Barrera Delfino (1994), el Arrendamiento Financiero y el Arrendamiento Civil, solo comparten el hecho de que ambos mecanismos constituyen la puesta a disposición de bienes, no obstante lo anterior, las finalidades, funciones y efectos, son muy diferentes.

Manifiestan los autores que la locación es un contrato de administración por el cual el locador se obliga al uso de una cosa, en las condiciones que permitan su goce de conformidad a las exigencias del locatario, y es por esta razón que el locador debe entregar la cosa en buen estado, responder por los vicios o defectos graves y asumir los riesgos de ella, es decir, la esencialidad de este contrato surge alrededor del uso de la cosa.

En el caso del Arrendamiento Financiero, según Boneo Villegas & Barrera Delfino (1994), la esencialidad del contrato no radica en el bien, sino en la operación financiera que se instrumenta con el Arrendamiento Financiero, en este sentido se expone que el tomador recibe el bien en el estado en que se encuentra y conoce por haberlo seleccionado, por lo tanto, asume los riesgos y vicios, es decir, que las cargas contractuales se invierten con respecto a la Locación.

Por otro lado, en el caso del Arrendamiento Financiero, el pago del precio es una obligación que nace para el arrendatario financiero desde que se celebra y otorga por escrito el contrato y subsiste con independencia de la entrega o posibilidad del uso de la cosa, lo cual lleva razón en cuanto que la arrendadora financiera adquiere los bienes a selección del arrendatario, es importante mencionar que generalmente cuando el contrato se celebra, la arrendadora financiera aún no es propietaria del bien que dará en arriendo. (León Tovar, 1989).

Otro elemento que hace que estas figuras sean distintas es el de la duración y el precio, en el caso de Arrendamiento Financiero, la duración y el precio depende de razones económicas, financieras y fiscales, situación que no se da en la locación, ya que en ese caso la duración y el precio dependen del uso de la cosa, pudiendo ser el contrato extenso y prorrogable en varias ocasiones, y fijándose el precio en atención a las necesidades del locatario, adicionalmente en el caso de Arrendamiento Financiero, el arrendatario tiene que pagar las cuotas aunque no pueda utilizar el bien, situación que no sucede en el caso de la Locación. (Boneo Villegas & Barrera Delfino, 1994).

Adicionalmente, tal y como se ha dejado establecido en apartados anteriores una de las principales diferencias entre ambas figuras es el ánimo de lucro que se persigue en el Arrendamiento Financiero, por parte de la sociedad arrendadora, reuniendo características contempladas para los actos de carácter mercantil.

1.8 Otros tipos de *Leasing*

Dentro de las principales modalidades del *Leasing* se encuentran, el *Leasing* Operativo, el *Lease-Back*, el *Renting*, el *Leasing* Nacional e Internacional, el *Leasing* Inmobiliario y el que hemos venido desarrollando en sus aspectos más generales, es decir, el *Leasing* Financiero o Arrendamiento Financiero.

Leasing Operativo, versa sobre bienes cuyo mercado es ampliamente demandado y es por esta razón que pueden volverse a arrendar con cierta facilidad en cualquier momento, en esta modalidad, se le da la facultad al arrendatario de pedir en cualquier momento la terminación del contrato, en caso de obsolescencia, en este caso el contrato lleva aparejado consigo la

prestación de servicios tales como mantenimiento técnico, reparaciones, etc. (Rodríguez-Azuero, 1997), según la doctrina esta modalidad es mayormente practicada por los fabricantes y proveedores de equipos. (Boneo Villegas & Barrera Delfino, 1994).

En cuanto a la modalidad de *Lease-Back*, el cliente es quien realiza la función de proveedor, es decir la persona o entidad que requiere de ciertos equipos o maquinarias, procede a venderlos a la entidad otorgante del *leasing*, para obtener capital de trabajo, posteriormente la sociedad de *leasing* se los arrienda, permitiendo al final del contrato que el arrendatario pueda comprarlos. (Rodríguez-Azuero, 1997).

En palabras de Rodríguez Azuero (1997), el denominado *Renting*, se asemeja al *Leasing Operativo*, ya que supone la existencia de materiales en poder de la sociedad, y suprime la etapa de colaboración entre las partes destinada para la adquisición de bienes, los cuales simplemente son arrendados al usuario, este contrato también se acompaña de una serie de servicios excluidos a favor del arrendador para el mantenimiento, reparación, etc., de los bienes; en esta modalidad la opción a compra es remota para el usuario de los bienes, y con frecuencia las sociedades arrendadoras se niegan a la venta de los bienes ya que parte de su estructura de mercado implica la conservación de los equipos bajo su dominio de forma indefinida.

Continúa expresando el autor que otra de las modalidades, es el *Leasing Nacional e Internacional*, en este caso la sociedad de *leasing* y el arrendatario se encuentran bajo la jurisdicción de legislaciones nacionales distintas, por lo tanto se deben de prever una serie de mecanismos y soluciones específicas para salvar las diferencias que puedan surgir de las distintas leyes aplicables, y con frecuencia queda estipulado que cualquier desavenencia sea resuelta de conformidad a la legislación del país de la sociedad arrendadora.

Para el año 1988, bajo los auspicios del *Unidroit*, se suscribió la convención sobre *leasing* mobiliario internacional, circunscrita a la modalidad de *leasing* financiero y aplicable en los casos en el que arrendador y arrendatario tengan domicilios en estados diferentes, y dichos estados, así como el del proveedor, sean contratantes de la mencionada convención, o cuando los contratos de *leasing* se rijan bajo los términos de la misma. (Rodríguez-Azuero, 1997).

El Arrendamiento Financiero Inmobiliario, constituye un contrato con la peculiaridad de tener como objeto indirecto un bien inmueble, tal y como expresan algunos autores a diferencia de lo que ocurre con los bienes muebles, los inmuebles están sujetos a una plusvalía constante que se obtiene por el simple transcurso del tiempo o bien por mejoras o servicios públicos de los que se ve beneficiado, e incluso que tienen una vida mucho más dilatada que la de un bien mueble. (León Tovar, 1989).

1.9 De la terminación del contrato

Un aspecto relevante que es imposible no tocar es el de la extinción del contrato de Arrendamiento Financiero, tal y como nos menciona Herrera Espinoza (2007), al vencerse el contrato el plazo de duración del contrato, el arrendatario puede optar a las siguientes opciones:

La resolución definitiva del contrato, o sea la devolución del objeto a la entidad arrendadora. En este caso el arrendador puede poner a la disposición de nuevos usuarios, que deseen llevar a cabo un contrato de arrendamiento financiero, el objeto devuelto.

Prórroga, que no es más que optar por la renovación del contrato, bajo las condiciones que las partes acuerden.

Finalmente es importante hacer énfasis, en que además de las opciones señaladas con anterioridad, existen causales de terminación anticipada, tales como:

Causales imputables solo al arrendatario:

Cumplida la obligación primaria de adquirir el bien y habiéndolo entregado por intermedio del proveedor, a partir de ese momento y dentro de la posibilidad más ventajosa para el arrendador, este queda relevado del cumplimiento de cualquiera otra obligación. Por consiguiente las causales vinculadas con el incumplimiento sólo se referirán en principio al comportamiento del arrendatario y no al de la sociedad de arrendamiento financiero. Castillo Salazar (2015, p. 264).

Destrucción de la cosa: Castillo Salazar (2015), nos explica que al perecer la cosa a manos del arrendatario este debe de responder ante el arrendador, y de igual forma expone que en caso de tratarse de caso fortuito o fuerza mayor, la pérdida se cubrirá con los seguros.

Obsolescencia de material: Esta posibilidad se reserva específicamente a la modalidad de Arrendamiento o *Leasing* Operativo, en donde con frecuencia, surge la facultad del arrendatario de solicitar la terminación del contrato para que los bienes sean reemplazados y se lleve a cabo un nuevo acuerdo, esta posibilidad también puede darse en caso del *Renting*. Castillo Salazar (2015).

De conformidad a lo anterior, Castillo Salazar (2015, p. 265), aclara que: “Esta causal de terminación anticipada no existe en el contrato de *Leasing* Financiero donde la obsolescencia del material será un riesgo del arrendatario que asume desde el momento en que escoge los bienes y equipos” (p. 265).

Adicionalmente, apartando las causas anteriormente mencionadas, existen todas las que son propias de los contratos bilaterales, como por ejemplo el mutuo consentimiento, el desistimiento, en caso de estar pactado, o la quiebra del deudor. Castillo Salazar (2015).

1.9.1 Sobre la opción a compra del bien dado en arriendo

En el presente estudio la cláusula de compraventa juega un papel muy importante puesto que el tema total se centra en el Arrendamiento Financiero con opción a compra.

En virtud de la cláusula de compraventa pactada dentro del contrato de Arrendamiento Financiero, el usuario, a través del pago de un precio residual o simbólico, pactado de previo con el arrendador puede adquirir el bien objeto del negocio.

Es importante mencionar, que el objetivo final de un contrato de arrendamiento financiero es ejercer la opción a compra, adquiriendo así el arrendatario la propiedad del bien arrendado con el simple abono de valor residual, el cual estará por debajo del valor del mercado del bien. (Miranda Leyva, 2012).

Según Boneo Villegas & Barrera Delfino (1994, p. 123), el valor residual:

Constituye la contraprestación asumida por el cliente tomador en la faz dispositiva del contrato, una vez dispuesta la adquisición del bien que se encuentra usando. En otras palabras, es el costo del ejercicio de la opción de compra.

La fijación contractual del valor residual debe de estar relacionada con los valores estimados del mercado al final del período de su vida útil.

Castillo Salazar (2015, p. 262), expresa que:

(...) Nada resulta más tranquilizador para el arrendatario que tener definido desde un comienzo cuál ha de ser el precio o cómo puede determinarse, para evitar el riesgo que ante un eventual valor comercial superior al residual la sociedad de leasing, si bien se allane a su obligación de vender, exija condiciones tan onerosas que en un momento hagan nugatoria para el arrendatario la posibilidad de adquirir.

Continúa mencionando el autor que la importancia de la opción de compra resultante de la promesa unilateral hecha por el arrendador, es significativa, ya que el arrendador en caso de que surja la opción de vender el bien a un tercero, el arrendatario puede participar en lo relacionado al precio de venta. (Castillo Salazar, 2015).

Como indica (Pérez Gurrea, 2010):

No en todos los países se considera a la opción de compra como requisito esencial del *leasing* financiero. En los países de *common law* y en Alemania, los contratos de arrendamiento financiero no suelen incorporar opción de compra, y siguiendo esta línea el Convenio sobre *Leasing* Financiero Internacional suscrito en Otawa considera la opción de compra como un elemento que forma parte del *leasing* financiero, pero cuya ausencia no desnaturaliza el contrato, si bien de ello se pueden derivar consecuencias administrativas, fiscales e impedir que el contrato de *leasing* se acoja a determinada normativa procesal o concursal. (p. 332)

Dentro de la práctica nicaragüense, llevada a cabo por entidades financieras otorgantes de Arrendamientos Financieros, esto es lo que normalmente se realiza, cuando el contrato de Arrendamiento Financiero llega al final del plazo pactado, es decir, el arrendador puede adquirir el bien a cambio de un precio residual pactado por las partes, o bien ponerlo a disposición de un tercero para que este lo adquiera.

No obstante lo anterior surge la duda de si ¿Es posible que el Arrendatario pueda ejercer su derecho a comprar el bien antes de que el plazo del contrato llegue a su fin? Pues bien en ese sentido (Hurtado, 2013, p. 19), expresa lo siguiente:

Los principales inconvenientes que tenemos es la irrenunciabilidad a la duración pactada en el contrato y al desplazamiento final de la propiedad en muchos casos, puesto que no es posible que el arrendatario adquiera la propiedad del bien en tanto no se agote el plazo contratado. La libertad de disposición del bien se origina mediante el acuerdo con la entidad arrendadora.

Procede a explicar el autor el siguiente supuesto: En caso de que un vehículo se encuentra dado mediante un contrato de leasing a cuatro años, si se quiere vender a los dos años se necesita la autorización expresa de la entidad financiera y acceder a las condiciones de cancelación anticipada estipuladas en el contrato. (Hurtado, 2013).

Por otro lado (Pérez Gurrea, 2010), expresa que:

Para que se pueda ejercitar válidamente la opción de compra es necesario que el usuario esté al corriente de sus obligaciones de pago. Una vez ejercitada la opción, se perfecciona el contrato de compraventa entre las partes, dando lugar al efecto traslativo de la propiedad del bien a favor de usuario, el cual se convierte en propietario del bien. (p. 334).

Según lo anterior el hecho de haber realizado el pago de los cánones en tiempo y forma, permite al arrendatario hacer uso de su derecho a compra estipulado en el contrato de arrendamiento financiero.

La suscrita autora considera que perfectamente el arrendatario puede ejercer la opción a compra en los términos estipulados anteriormente, pero ¿Qué pasaría si el Arrendador se opone?; en este sentido es importante destacar que el contrato de Arrendamiento Financiero, es un servicio financiero y quienes lo utilizan son consumidores, por lo tanto son aplicables las premisas legales establecidas en la Ley número 842, Ley de Protección de los Derechos de las Personas Consumidoras y Usuarias, (2013).²

² En el artículo 64, de la Ley 842, se establecen las disposiciones relativas a las cláusulas abusivas dentro de los contratos de servicios financieros, cuyo inciso quinto señala que se

De lo anterior se desprende que el usuario bajo el amparo de esta Ley, podría sin ningún problema ejercer su derecho a compra venta, donde en opinión de la autora se considera que el valor que se debe de pagar por el bien sería el resultado de la suma de todos los cánones pendientes de pago.

2. El Contrato de Arrendamiento Financiero en Nicaragua

Tal y como se ha venido planteando, el contrato de Arrendamiento Financiero ha sido considerado como un contrato con poco tratamiento en América Latina, no obstante, lo anterior en algunos países se ha logrado desarrollar, por ser un mecanismo muy utilizado dentro del ámbito financiero, y es por esta razón que se ha considerado necesario que un actuar tan común traiga aparejado un cuerpo legal especial que contenga sus principales aspectos. (Castillo Salazar, 2015).

En Nicaragua, el contrato de Arrendamiento Financiero, es una figura que está tomando auge en el día a día de las instituciones bancarias, sin embargo, dentro del Ordenamiento Jurídico Nicaragüense, la figura de Leasing o Arrendamiento Financiero, no cuenta con una regulación especial, por lo que se hace necesario promover e impulsar, la creación de una herramienta jurídica que permita enmarcar la figura en estudio.

2.1 Marco regulatorio del Contrato de Arrendamiento Financiero en el Ordenamiento Jurídico Nicaragüense

A pesar de que el Arrendamiento Financiero no cuenta con una regulación especial, esta figura no es innominada, tal y como se mencionó en el acápite que hace relación a la naturaleza jurídica, ya que en nuestro sistema de leyes, podemos encontrar el término arrendamiento financiero, mencionado en diferentes normas.

considerarán cláusulas abusivas: “Las que vinculen el vencimiento o cancelación anticipada, del contrato directamente a la voluntad del acreedor o prestador del producto financiero, sin causa justificable o no establecidas en el marco legal vigente (...)”.

Dicho lo anterior, en éste apartado, se pretende enfatizar el marco referencial legal que hace posible el establecimiento legislativo del contrato de Arrendamiento Financiero, dentro del Ordenamiento Jurídico nicaragüense.

En un primer momento es importante citar lo expresado en la Constitución Política de la República de Nicaragua (2014), la cual, en su artículo 99, expresa lo siguiente:

El Estado es responsable de promover el desarrollo integral del país y como gestor del bien común, deberá garantizar los intereses y las necesidades particulares, sociales, sectoriales y regionales de la nación. Es responsabilidad del Estado proteger, fomentar y promover las formas de propiedad y de gestión económica y empresarial privada, estatal, cooperativa, asociativa, comunitaria, familiar, comunal y mixta para garantizar la democracia económica y social.

(...) El ejercicio de las actividades económicas corresponde primordialmente a los particulares. Se reconoce el rol protagónico de la iniciativa privada, la cual comprende, en un sentido amplio a grandes, medianas y pequeñas empresas, micro empresas, empresas cooperativas, asociativas y otras.

(...) El Estado garantiza la libertad de empresa y el establecimiento de bancos y otras instituciones financieras, privadas y estatales que se regirán conforme las leyes de la materia, los que serán supervisados, regulados y fiscalizados por la Superintendencia de Bancos y de Otras Instituciones Financieras. Las actividades de comercio exterior, seguros y reaseguros estatales y privados serán reguladas por la ley.

El Estado, con el apoyo del sector privado, cooperativo, asociativo, comunitario y mixto, en el marco de la libertad de empresa y el libre mercado, procurarán impulsar políticas públicas y privadas que estimulen un amplio acceso al financiamiento, incorporando instrumentos financieros alternativos, que profundicen y amplíen el microcrédito hacia los sectores rurales y urbanos. (Negrita es de la autora).

La premisa constitucional anteriormente mencionada nos permite entender la libertad que existe entre particulares, en cuanto al ejercicio de actividades económicas, esto permite comprender que a pesar de que no existe una legislación propia en materia de Arrendamiento Financiero, los particulares tienen plena libertad contractual, siempre y cuando se respeten los criterios establecidos en el Código Civil, en lo relativo a los elementos necesarios para contratar.

Dicho lo anterior, es meritorio reconocer que un antecedente claro, lo encontramos en la Normativa para la Constitución y Supervisión de las entidades de Leasing o Arrendamiento Financiero (1996), que fue dictada en ese entonces por la Superintendencia de Bancos, la cual básicamente contemplaba los requisitos que debían cumplir las instituciones financieras que ejecutaran las operaciones de arrendamiento financiero, pero no abordaba la esencialidad del negocio, siendo uno de estos la determinación de los derechos y obligaciones de las partes involucradas.

La mencionada normativa abordaba en su artículo primero lo siguiente:

Artículo 1.- Califican como Instituciones Financieras, las Sociedades que de manera sistemática y masiva ejecuten operaciones de **Arrendamiento Financiero** y consecuentemente estarán sujetas a la autorización, supervisión, vigilancia y fiscalización de la Superintendencia de Bancos y de Otras Instituciones Financieras. Entiéndase como operación de **Arrendamiento Financiero (Leasing)**, la entrega a título de arrendamiento de bienes adquiridos para tal efecto, por el arrendador a solicitud del Arrendatario, financiando su uso y goce a cambio del pago de cánones que recibirá el primero, durante un plazo determinado, pactándose para el arrendatario la facultad de ejercer al final del arrendamiento una opción de compra, con base a un valor previamente convenido. (Negrita es de la autora)

Dicha normativa, fue derogada por la Superintendencia de Bancos y de Otras Instituciones Financieras, a través de la Resolución Número CD-SIBOIF-586-2-MAY20-2009, del veinte de mayo del año 2009, la cual expresa, como principal motivo para su derogación, lo siguiente:

Que para facilitar el desarrollo del Arrendamiento Financiero, es necesario que este servicio no sólo lo presten las entidades bancarias y financieras reguladas por la Ley N° 561 “Ley General de Bancos, Instituciones Financieras no Bancarias y Grupos Financiero”, sino también por personas o empresas particulares sin necesidad de ser autorizadas previamente por la Superintendencia de Bancos y de Otras Instituciones Financieras, habida cuenta que los recursos financieros colocados en estas operaciones no provienen de la captación del público vía depósitos, sino de los propios particulares interesados; lo cual no justifica la autorización, regulación y fiscalización de parte de la Superintendencia de Bancos, sobre estas operaciones.

De igual forma, la ya derogada Ley número 314, Ley General de Bancos, Instituciones Financieras no Bancarias y Grupos Financieros (1999), en su artículo 47, relativo a las operaciones de los bancos, abordaba en su inciso quinto la figura del Arrendamiento Financiero, estipulaba que: Los bancos podrán efectuar las siguientes operaciones: (...) 5. **Realizar operaciones de Arrendamiento Financiero.** (...). (Negrita es de la autora).

De igual forma en el artículo 153, se establecía lo siguiente:

Artículo 153: Mientras no se emita una Ley que regule a las entidades dedicadas al **arrendamiento financiero**, las ya autorizadas, y las que en el futuro se autoricen, seguirán funcionando bajo la supervisión de la Superintendencia de Bancos, conforme a la normativa dictada por el Consejo Directivo de la Superintendencia. (Negrita es de la autora).

Posteriormente en el mes de mayo del año 2009 fue presentado ante la Comisión de Producción, Economía y Presupuesto de la Asamblea Nacional, por los diputados Carlos Noguera Pastora y Wálmaro Gutiérrez Mercado, un anteproyecto de Ley de Arrendamiento Financiero, el cual en su exposición de motivos, expresaba la necesidad de establecer un marco regulatorio que permitiera el desarrollo de la figura del Arrendamiento Financiero, en donde se pudiera contemplar una definición, y además donde se regulara los derechos y obligaciones de las partes que intervienen en el contrato.

Dentro de la misma exposición de motivos se expresaba, que la falta de un marco jurídico adecuado impide el desarrollo del Arrendamiento Financiero, ya que no existen reglas claras, lo que ocasiona que instituciones administrativas y judiciales interpreten ese mecanismo de financiamiento bajo las características de otras figuras jurídicas no muy apropiadas, como por ejemplo la compra venta con reserva de dominio.

También se mencionaba que el proyecto de ley de Arrendamiento Financiero nacía como una alternativa adicional a las fórmulas tradicionales de financiamiento, ya que era esencial que las fuentes de financiamiento se ampliaran para permitir el ingreso a las actividades productivas de emprendedores, además la promoción del arrendamiento financiero sería un aporte valioso, para hacer frente a los problemas de financiamiento.

Finalmente se establecía, que en caso de que se diera la aprobación de dicho proyecto de Ley, esto sería un paso firme en la dura batalla de integración de todos los sectores de la población nicaragüense a los beneficios del crecimiento económico.

A pesar de la intención de fomentar una Ley especial que contemplara la esencialidad de la figura, este proyecto no siguió su curso hasta convertirse en ley, dejando nuevamente un espacio en blanco en cuanto a la regulación del tema en estudio.

2.1.1. Nominación de la figura de Arrendamiento Financiero, dentro de la normativa nicaragüense vigente

En relación a la nominación del Arrendamiento Financiero, dentro de las normas vigentes, en primer lugar se puede citar a la Ley número 561, Ley General de Bancos, Instituciones Financieras no Bancarias y Grupos Financieros (2005), la cual, en el acápite quinto, de su artículo 53, en donde establece lo siguiente: “Los bancos podrán efectuar las siguientes operaciones: (...) 5. Realizar operaciones de arrendamiento financiero y operativo. (...)”

De igual forma, en el Capítulo IV, que hace referencia a las Empresas Financieras de Régimen Especial, en el artículo 147, menciona que:

Para los fines de esta Ley son Empresas Financieras de Régimen Especial aquellas constituidas en la República de Nicaragua o en el extranjero que mantienen con bancos e instituciones financieras no bancarias vínculo de propiedad, administración o uso de imagen corporativa, o bien sin existir estas relaciones, deciden el control efectivo de común acuerdo. El carácter especial de estas empresas radica en que, no obstante, no prestar servicios de intermediación bursátil o servicios financieros con recursos del público, quedan sujetas a los requisitos de supervisión consolidada en los términos de este Título. Las Empresas Financieras de Régimen Especial deberán tener objeto social único. Entre estas empresas se encuentran las de:

(...) 2. Arrendamiento financiero (...). (Negrita es de la autora).

De la misma manera en la Ley número 769, Ley de Fomento y Regulación de las Microfinanzas (2011), la cual, en el literal h de su artículo 56, expresa que: “Las Instituciones de Microfinanzas podrán efectuar las siguientes operaciones relacionadas al microcrédito: (...) h. Efectuar operaciones de factoraje y arrendamiento financiero (...)”.

De igual forma la Ley Número 822, Ley de Concertación Tributaria (2012), incluye dentro de su contenido, disposiciones que hacen referencia a la figura en estudio, y que a continuación se detallan:

Artículo 39: Costos y gastos deducibles. Son deducibles los costos y gastos causados, generales, necesarios y normales para producir la renta gravable y para conservar su existencia y mantenimiento, siempre que dichos costos y gastos estén registrados y respaldados por sus comprobantes correspondientes.

Entre otros, son deducibles de la renta bruta, los costos y gastos siguientes:

(...) 23. El pago por canon, conservación, operación de los bienes, primas de seguro, y demás erogaciones incurridas en los **contratos de arrendamiento financiero**. (...)

Artículo 45: Sistemas de depreciación y amortización. Las cuotas de depreciación o amortización a que se refiere los numerales 12 y 13 del artículo 39 de la presente Ley, se aplicarán de la siguiente forma:

(...) 2. En los **arrendamientos financieros**, los bienes se considerarán activos fijos del arrendador y se aplicará lo dispuesto en el numeral uno del presente artículo. En caso de ejercerse la opción de compra, el costo de adquisición del adquirente se depreciará conforme lo dispuesto al numeral 1 del presente artículo, en correspondencia con el numeral 23 del artículo 39. (...)

Artículo 132: Concepto. Son prestaciones de servicios y otorgamientos de uso o goce de bienes, todas aquellas operaciones onerosas o a título gratuito que no consistan en la transferencia de dominio o enajenación de los mismos.

Están comprendidos en esta definición, la prestación de toda clase de servicios y otorgamiento de uso o goce de bienes, permanentes, regulares, continuos, periódicos o eventuales, tales como: (...) 4. El arrendamiento de bienes y el valor correspondiente a la amortización del canon mensual de los **arrendamientos financieros**.

Artículo 136: Exenciones objetivas. Están exentos del traslado del IVA, los siguientes servicios: (...) 10. Los servicios financieros y los servicios inherentes a la actividad financiera, **incluyendo los intereses del arrendamiento financiero** (...). (Negritas son de la autora).

Por otro lado, nos encontramos con la Resolución Número CD-CONAMI-025-02OCT07-2013, Norma sobre Gestión de Riesgo Crediticio para Instituciones de Microfinanzas (2013),

en su artículo cinco que habla sobre las agrupaciones para la calificación de la cartera de créditos, en su acápite cuarto establece que:

4. Créditos de Desarrollo Empresarial: Son créditos otorgados a personas naturales o jurídicas, en moneda nacional o extranjera por montos mayores a diez veces el Producto Interno Bruto, dado a conocer a las IMF por la CONAMI, orientados a financiar actividades de comercio, servicio y programas habitacionales, así como a los sectores productivos de la economía, tales como: agrícolas, pecuarios, pesqueros, forestales, artesanales, industriales y agroindustriales. También se imputarán a este grupo, los contratos de **arrendamiento financiero** suscritos con personas jurídicas o naturales sobre bienes de capital, entendiéndose por tales, aquellos que se destinen a la producción o a la prestación de algún servicio, cualquiera que sea su valor.

La cartera de Desarrollo Empresarial estará integrada, por las siguientes operaciones: (...) 3. **Arrendamiento Financiero** (...). (Negrita es de la autora).

De igual forma en dentro de la misma Resolución en su artículo 24, se expresa lo siguiente:

Artículo 28.- Garantías Reales: Se aceptarán como garantías reales, entre otras, las siguientes:

2. Prendas: (...) 2.3 El bien arrendado bajo un contrato de **arrendamiento financiero** en la misma IMF (...). (Negrita es de la autora).

Otra norma es la dictada en virtud de la Resolución N° CD-SIBOIF-547-1-AGOST20-2008, es la Norma sobre Gestión de Riesgo Crediticio (2008), en la que se hace relación al término de arrendamiento financiero, en los siguientes artículos:

Artículo 5 Agrupaciones: Para evaluar la cartera de créditos se conformarán cuatro agrupaciones, que deberán ser tratadas separadamente conforme a los criterios que a continuación se señalan:

a) Créditos de Consumo.- Son todos los créditos otorgados a personas naturales destinados a financiar la adquisición de bienes de consumo o el pago de obligaciones y servicios personales, cuya fuente principal de ingresos provenga de salarios, remuneraciones por consultorías, rentas, alquileres, intereses por depósitos, rendimiento de inversiones, jubilaciones, entre otros. También, se imputarán a este grupo los créditos desembolsados por medio de tarjetas de crédito, así como los **contratos de arrendamiento financiero**, siempre y cuando la fuente de pago sea igual a la antes señalada. (Negrita es de la autora).

(...) Créditos Comerciales: Son créditos otorgados en moneda nacional o extranjera por montos mayores al equivalente de diez mil dólares (US\$10,000.00) a personas naturales o jurídicas, orientados a financiar los sectores de la economía, tales como: industriales, agropecuarios, turismo, comercio, exportación, minería, construcción, comunicaciones, servicios y todas aquellas otras obligaciones de naturaleza comercial del deudor. También se imputarán a este grupo, los deudores de la Pequeña y Mediana Empresa (PYME), conforme la definición dada a este sector por la ley de la materia, así como todos los **contratos de arrendamiento financiero** suscritos con personas jurídicas o naturales sobre bienes de capital, entendiéndose por tales aquellos que se destinen a la producción o a la prestación de algún servicio, cualquiera sea su valor. (Negrita es de la autora).

La cartera comercial estará integrada, entre otras, por las siguientes operaciones: (...) 11) **Arrendamiento financiero (Leasing)**, (...). (Negrita es de la autora).

Artículo 30 Garantías reales.- Se consideran como garantías reales o de mediana realización, las siguientes: (...) 4) El bien arrendado bajo un **contrato de arrendamiento financiero** (...). (Negrita es de la autora).

Además de los cuerpos legales anteriormente mencionados, dentro de la ya derogada, Resolución N° UAF – DIR 001/2013, Normativa del Registro de los Sujetos Obligados en la Unidad de Análisis Financiero (2013), también se mencionaba a las actividades financieras, entre ellas, el arrendamiento financiero, así lo expresa el artículo 3 de la Normativa, concerniente al ámbito de aplicación:

Artículo 3.- Ámbito de aplicación. En el Registro de los Sujetos Obligados se inscribirán todos los Sujetos Obligados establecidos en el artículo 9 de la Ley:

(...) Y además las siguientes entidades:

a. Las microfinancieras que estén fuera de la regulación de la CONAMI, independientemente de su figura jurídica, y

b. **Aquellas otras actividades financieras especiales que se encuentran fuera de la supervisión específica y consolidada de la SIBOIF, cuyo giro de negocio sea el arrendamiento financiero, el factoraje y el servicio fiduciario.** (Negrita es de la autora).

Posteriormente a la derogación de la norma anterior, entró en vigencia la Resolución No. UAF-N007-2016, Normativa de Inscripción de Instituciones Financieras y Actividades no

Financieras en el Registro de Sujetos Obligados, (2016), que también hace mención del Arrendamiento Financiero, dentro de su artículo segundo, que aborda lo siguiente:

Artículo 2: *Ámbito de Aplicación:*

Conforme el alcance del artículo 9 de la Ley No. 793, del artículo 8 del Decreto No. 07-2013 y de las Recomendaciones 22 y 26 del GAFI, deberán inscribirse en el Registro de Sujetos Obligados, los siguientes:

(...) 9. Aquellas otras actividades financieras especiales que se encuentran fuera de la supervisión específica y consolidada de la SIBOIF, **cuyo giro de negocio sea el arrendamiento financiero**, el factoraje y el servicio fiduciario. (...). (Negrita es de la autora).

Es así, como de forma dispersa se encuentra el término de arrendamiento financiero, y es así como la figura se ha venido desarrollando dentro de la práctica nicaragüense a pesar de no contar con un marco legal adecuado.

Tal y como explica Herrera Espinoza (2007, p. 35): “Ante la falta de regulación sustantiva en nuestro Derecho, habrá de estarse, ante todo, a los pactos concluidos entre las partes, pudiendo, en su defecto, aplicarse analógicamente las disposiciones legales que regulan los contratos con los que presenta mayor afinidad.”

A pesar de la nominación dispersa del contrato en las normas anteriormente mencionadas, y de que éstas no brindan una regulación especial al contrato de arrendamiento financiero, esto no es un obstáculo para la celebración del mismo, ya que se lleva a cabo sobre la base del Principio de Autonomía de la Voluntad.

Es importante en este apartado acotar, lo relacionado al Principio antes mencionado, la doctrina ha establecido que: “Ha llegado a convenirse que la autonomía de la voluntad tiene su fundamento en la condición de la persona misma, en su dignidad como ser humano, puesto que está unida íntimamente a su libertad” (Ballesteros Garrido, 2005, p. 1)

Se ha manifestado que en la práctica la autonomía de la voluntad es operativa cuando es reconocida por el ordenamiento jurídico estatal, es decir, que será efectiva en tanto el ordenamiento reconozca el valor primigenio y trascendental del ser humano, aceptando una

autorrestricción que permita la regulación privada de las relaciones entre particulares. (Ballesteros Garrido, 2005).

El Derecho Contractual, es por excelencia la rama del derecho donde se ha manifestado con mayor claridad el Principio de Autonomía de la Voluntad, ya que la función básica del Derecho Contractual es asegurar el cumplimiento de lo pactado por las partes. (Ballesteros Garrido, 2005).

El Principio de Autonomía de la Voluntad, dentro del Ordenamiento Jurídico de Nicaragua, se encuentra consagrado en el artículo 2437 del Código Civil (1904), el cual expresa que: “Los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tenga por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral, ni al orden público.”

De lo anterior se puede desprender que en nuestro ordenamiento jurídico existen normas que contemplan la figura del Arrendamiento Financiero, pero no de una forma integral, no obstante, sobre la base del Principio de la Autonomía de la Voluntad, el cual acarrea el consentimiento de las partes, se puede llevar a cabo tal operación.

De forma personal se considera, tal y como se dejó expresado, en los primeros acápites, que el Arrendamiento Financiero, por la particularidad de sus elementos debería de contar con una regulación propia, donde el contrato sea abordado de manera integral.

2.2 Principales vacíos legales del Arrendamiento Financiero, en cuanto a los derechos y obligaciones de las partes, en el Ordenamiento Jurídico Nicaragüense

Luego de haber realizado un análisis del Ordenamiento Jurídico Nacional, y como se ha expresado a lo largo de este estudio, se puede acotar el vacío regulatorio de la figura, que pese a encontrarse nominado en diferentes normas, las mismas no brindan las herramientas necesarias para conocer de forma más profunda al contrato de Arrendamiento Financiero, sobre todo lo concerniente a los derechos y obligaciones de las partes.

Previo a entrar en detalle sobre los principales vacíos legales existentes, dentro del Ordenamiento Jurídico nicaragüense, en lo que concierne a los derechos y obligaciones de las

partes, es importante destacar, cuales son estos derechos y obligaciones desde el punto de vista doctrinal.

2.2.1 Obligaciones de la Entidad Financiera y/o Arrendador:

Según Boneo Villegas & Barrera Delfino, (1994), las principales obligaciones que corresponden a la entidad financiera se encuentra las siguientes:

- Adquirir el bien solicitado por el cliente, según las especificaciones técnicas y ante el fabricante que hubiere designado.
- Pagar el precio ofrecido por el proveedor.
- Poner a disposición del tomador las garantías de fábrica y servicios de mantenimiento correspondiente al bien contratado e interceder ante el proveedor por cualquier reclamo, que hiciere el cliente tomador.
- Responder por cualquier perturbación durante el uso y goce pacífico del bien, provocadas por su gestión o la de sus dependientes.
- No contraer gravámenes ni medidas precautorias que pudieren afectar o turbar el uso o disposición del bien dado en arriendo.
- Contratar los seguros pertinentes, con la finalidad de evitar acciones o reclamos de terceros contra el cliente tomador por los daños ocasionados por o con el bien contratado.
- Recibir el bien por la restitución que haga el tomador cuando finalice el plazo estipulado en el contrato.
- Traspasar el dominio del bien al tomador una vez ejercida la pertinente opción a compra y percibir el importe del valor residual previamente pactado en el contrato.
- Llevar a cabo todos aquellos actos, trámites y diligencias correspondientes a la transferencia del dominio del bien adquirido.
- Pagar los gastos derivados de la compraventa y transferencia, en las proporciones que fueren pactadas.

Hay autores que opinan que la obligación principal de sociedad otorgante, arrendadora o de *Leasing* es:

Financiar la operación, es decir, aportar el capital necesario para la adquisición del bien. De forma tal que sus obligaciones se reducen al máximo, teniendo en cuenta que muchas de las obligaciones que le vendrían impuestas naturalmente por su carácter de arrendador-vendedor, son excluidas de manera expresa en el contrato, rigiéndose estos pactos por el principio de autonomía de la voluntad y en los casos no previstos por las reglas de estos contratos afines. (p. 48). (Negrita es de la autora).

En el caso de la legislación cubana se establece que la Sociedad de Leasing conserva la propiedad de los bienes objeto del contrato para protegerse ante los incumplimientos, es decir, asume una función exclusivamente financiera, sin los riesgos propios del derecho de propiedad que ostenta. (Reyes Medina & Otero Núñez, 1998).

Rodríguez Azuero, (1997), menciona que una de las obligaciones fundamentales se encuentra la de *garantizar el disfrute del bien y sus condiciones intrínsecas*, aunque menciona que esta obligación se transfiere al proveedor, quien de igual forma la tiene como vendedor frente a la sociedad otorgante de *leasing*.

De lo mencionado con anterioridad y a criterio de esta autora, las obligaciones más importantes que recaen sobre el arrendador son: a) Adquirir el bien según las indicaciones y ante el proveedor señalado por el cliente tomador o arrendatario; b) Responder ante cualquier obstrucción del uso y goce pacífico del bien; c) Mantener el bien arrendado libre de gravámenes durante la vigencia del Contrato de Arrendamiento; y sobre todo d) Respetar la opción de compra otorgada al arrendatario y transferir el dominio del bien.

2.2.2 Obligaciones del Arrendatario:

Por otro lado, siguen mencionando los autores, Boneo Villegas & Barrera Delfino, (1994) lo que corresponde a las obligaciones del cliente tomador, siendo las principales las que a continuación se destacan:

- Realizar en tiempo y forma, los importes de las cuotas establecidas.
- Usar el bien dado en arriendo conforme a derecho y a las condiciones convenidas.
- Mantener el bien en perfecto estado y realizar las reparaciones exigidas para su adecuada conservación.

- Pagar por los impuestos, tasas, contribuciones y demás tributos que recaigan sobre la propiedad, tenencia o uso del bien facilitado.
- Respetar cualquier limitación impuesta por el propietario.
- Notificar al arrendador todo hecho, siniestro, evento o acontecimiento que provoque deterioro o destrucción del bien contratado o turbare o interfiriere en el derecho de uso y goce pedido, o que de cualquier manera afectare la situación jurídica del bien o genere cualquier responsabilidad.
- No ceder, prestar, subalquilar o facilitar a terceros, el bien contratado.
- No interferir en la inspección que se realice sobre el estado del bien facilitado.
- Responder por los daños y perjuicios que directa o indirectamente se ocasionaren con o por el bien.
- Restituir el bien a la finalización del plazo contractual, en caso de no ejercer la opción a compra, en buen estado de uso, conservación y mantenimiento, salvo el deterioro producido por el uso normal del mismo.
- Abonar el valor residual, si se opta por la compra, en la fecha previamente acordada.
- Pagar por los gastos relativos a la transferencia del dominio del bien adquirido.

Para Rodríguez Azuero (1997), una de las principales obligaciones del arrendatario es la de *escoger el material*, en palabras del autor el hecho de escoger constituye una obligación para el tomador del *leasing*, ya que la sociedad de leasing no procederá a comprar los bienes, sino hasta que el cliente se comprometa a tomarlos en arriendo, es decir, luego de que se realice la identificación de una necesidad industrial, se busca dentro del mercado aquellos equipos y maquinarias que puedan dar solución a la necesidad previamente mencionada.

Posteriormente nos encontramos con la obligación de *pagar el canon establecido*, la doctrina establece que:

La determinación del precio, en el leasing financiero, resulta del establecimiento de la cuota de amortización fiscal que, a su turno, es función de la vida útil probable del bien sobre el cual recae; de los intereses que se originarían por el aporte del capital equivalente y de los beneficios que espera obtener la sociedad arrendadora luego de atender sus gastos generales. Esto es, que el costo mensual para el usuario suele ser superior a

la tasa de interés que debería pagar por la obtención a crédito del capital necesario para comprar el equipo, obtenido a un plazo idéntico al del contrato de *leasing*. Rodríguez Azuero (1997, p. 490).

Continúa mencionando el autor que el incumplimiento en el pago del precio, o de cualquiera de las obligaciones que surgen del contrato, puede dar lugar a la demanda de resolución o de cumplimiento con indemnización de perjuicios por parte de la sociedad otorgante de *leasing*. (Rodríguez Azuero, 1997).

A criterio de la suscrita las principales obligaciones del arrendatario son: a) Pagar el canon de Arrendamiento dentro de los plazos términos y condiciones, establecidos en el contrato; b) Responder civil y penalmente por el daño que se ocasione a terceros con el bien dado en arriendo; c) Respetar el derecho de propiedad del Arrendador sobre los bienes dados en arriendo y hacerlo valer frente a terceros; d) No utilizar el bien en actividades ilícitas que puedan perjudicar directa o indirectamente al arrendador; y e) Restituir el bien al Arrendador en caso de no ejercer la opción a compra o por resolución anticipada del contrato.

2.2.3 Derechos de las partes:

Para (Boneo Villegas & Barrera Delfino, 1994), existen una serie de derechos recíprocos, y los mismos se originan de las obligaciones asumidas en el contrato por la contraparte, recíprocamente.

Dicho lo anterior a la entidad financiera o arrendadora, se le reconocen los siguientes derechos (p.120):

- Exigir una fianza integral a la firma del contrato, ya fuere de los directivos o socios de la empresa tomadora o de terceros.
- Optar por la terminación del contrato, en los supuestos de incumplimiento incurrido por el cliente tomador.
- Solicitar las indemnizaciones pertinentes, en la medida que tuvieren lugar.

De igual forma el cliente tomador o arrendatario goza de ciertos derechos, los cuales emanan propiamente del contrato (p. 121):

- Verificar la situación jurídica del bien contratado, a efectos de evitar la contratación de gravámenes o medidas cautelares que afecten su disponibilidad.
- Reclamar la intervención del dador en todas aquellas circunstancias que no pueda ser sustituido y por las que se experimentare algún daño o perjuicio en el patrimonio del tomador o en sus legítimos intereses.
- Ejercer las garantías por evicción o vicios redhibitorios que correspondieren.

Adicionalmente lo anterior, es meritorio destacar que uno de los principales derechos que emanan del contrato a favor del arrendatario es el de ejercer el derecho a compra del bien al finalizar el plazo del contrato.

2.2.4. Derechos y Obligaciones: Principales vacíos legales en Nicaragua

Ante la falta de una Ley especial en Nicaragua, en materia de arrendamiento financiero, los derechos y obligaciones de cada uno de los contratantes únicamente quedan plasmados en el contrato suscrito por ambos, situación que es totalmente válida, de conformidad al Principio de Autonomía de la voluntad, acotado anteriormente y consagrado en el Código Civil de Nicaragua.

En Nicaragua, las principales entidades que brindan la opción a los pequeños empresarios de celebrar contratos de arrendamiento financiero, son los bancos, muchos de ellos reconocidos a nivel regional, por lo que el tema de los derechos y obligaciones es de mucha importancia, ya que si bien es cierto cada entidad, aplica el denominado *know your client*, o conoce a tu cliente, la existencia de personas inescrupulosas que utilizan los servicios bancarios para llevar a cabo actos ilícitos, constituyen un riesgo latente para la entidad financiera.

En Nicaragua, por ejemplo, los bienes que con mayor regularidad son adquiridos en virtud de arrendamientos financieros son los vehículos, por lo tanto dentro del contrato que suscriben las partes, deben de dejarse plasmadas obligaciones que eviten daños reputacionales, es decir, todos aquellos actos que generen una imagen negativa a la institución financiera.

Con lo anterior se pretende evidenciar, que el día de hoy un banco puede ceder el uso y goce de un vehículo en virtud de un contrato de arrendamiento financiero, pero el día de mañana,

en ese vehículo se pueden transportar estupefacientes, o bien atentar con el mismo contra la vida de una persona, y en cualquiera de las dos situaciones anteriores la titularidad de ese bien recaerá sobre la institución financiera, para la cual se acarrearían riesgos de carácter legal y reputacional, es por esta razón que se debe de blindar el contrato de manera que no se deje por fuera cualquier cosa que pudiera afectar a cualquiera de las partes.

No obstante, es importante mencionar que no solo se deben de tomar en cuenta las obligaciones del arrendatario para con el bien que le fue otorgado en uso y goce, sino que también debe de considerarse la posibilidad de otorgar derechos especiales al arrendatario, como el hecho de poder reclamar de forma personal ante un desperfecto de fábrica o bien poder reclamar ante una aseguradora cuando el bien se vea involucrado en accidentes de tránsito, lo anterior se considera oportuno ante la cantidad de tiempo que podrían ahorrarse las partes, y además como opción a fomentar el desarrollo de la figura.

También es meritorio destacar que debe de existir mayor claridad en lo relacionado a las responsabilidades de cada parte, y destacar que una empresa que otorga un arrendamiento financiero únicamente ostenta la titularidad del bien, por lo tanto la responsabilidad de ésta no debería ser absoluta, sino que debería de terminar con la entrega de la cosa.

3. La potencial regulación especial del contrato de Arrendamiento financiero en Nicaragua

A lo largo de este estudio se ha señalado la pertinencia de una posible regulación al contrato de Arrendamiento Financiero, esto sin menoscabo que la operación puede realizarse con el simple acuerdo de las partes, sobre la base del Principio de Autonomía de la Voluntad, regulado en el Código Civil de Nicaragua.

No obstante, es importante que se lleve a cabo la actualización de las normas, es decir, la posibilidad de innovar con leyes que reúnan íntegramente figuras legales modernas, en este sentido es preciso aclarar que si bien es cierto que el arrendamiento financiero data de tiempos antiquísimos, en el entorno nacional tomó auge desde hace relativamente poco tiempo.

A través de la experiencia de otros países o derecho comparado (México, El Salvador, Chile, España, etc.) se ha demostrado la necesidad de que la figura se materialice a través de una norma, donde se configuren los elementos esenciales del contrato de arrendamiento financiero.

En opinión de esta autora, la necesidad de normar encuentra justificación en la premisa que el Estado ordena, manda, prohíbe o permite algo a través de la configuración de normas como manifestación de la voluntad soberana del pueblo. Y así Matus Roa (2009, p. 105) manifiesta que:

Por medio de las leyes, el Estado ordena, manda, prohíbe o permite algo. De manera que para el Estado el Derecho es un instrumento fundamental de orden y de gobierno, es decir, es el mecanismo legalmente establecido por el cual el Estado norma y ordena a la sociedad, para ello desarrolla todo un orden o sistema jurídico que se expresa en la Constitución Política, en las leyes, reglamentos, acuerdos, órdenes y resoluciones.

Por ejemplo en el caso de México, a través de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (2014), que si bien no es una norma especial de Arrendamiento Financiero, ya que dentro de su cuerpo se regulan otras operaciones de crédito, en su capítulo sexto aborda elementos esenciales de la figura, y además aborda aspectos que deben de tomarse en cuenta en cuanto a la formalidad del contrato de Arrendamiento Financiero.

Por otro lado, en el caso de El Salvador, existe una Ley de Arrendamiento Financiero (2005), donde se regulan los aspectos más importantes tales como: el concepto de arrendamiento financiero, las partes contratantes, las formalidades del contrato, los aspectos tributarios que emanan de la celebración de este contrato, y las normas supletorias que deben aplicarse.

También es meritorio mencionar el caso de Bolivia, donde a través de la Ley de Servicios Financieros (2013) se incorpora al Arrendamiento Financiero, siendo el aspecto más relevante y que a consideración de la autora podría tomarse como referencia este cuerpo normativo, es que en esta Ley se establece la posibilidad de que el arrendatario pueda ceder su opción a compra sin alterar la naturaleza del contrato. (Pérez Paputsachis, 2016).

Adicionalmente, en el artículo 130 se prevé que la opción a compra podrá ejercerse en cualquier momento por el arrendatario, si así lo convinieran las partes, difiriendo en este sentido de la práctica que comúnmente se lleva a cabo cuando la opción a compra se ejerce al final del plazo establecido en el contrato. (Pérez Paputsachis, 2016).

Es importante destacar que la principal desventaja de que se lleve a cabo la compraventa en cualquier momento según lo explica Pérez Paputsachis (2016), es que el arrendador encarezca el canon del arrendamiento, haciendo de esta forma más onerosa la operación.

Continúa expresando Pérez Paputsachis, (2016), que a partir del análisis de la Ley de Servicios Financieros (2013), se puede realizar una comparación entre las ventajas y desventajas de un Préstamo y un Leasing.

Figura 1. Ventajas y desventajas de un Préstamo, Pérez Paputsachis, (2016, p. 149):

PRÉSTAMO

VENTAJAS	DESVENTAJAS
La compra del bien con el crédito del banco entra al activo de la empresa incrementando sus bienes de capital.	El crédito que adquiere genera intereses que debe pagar con el capital además de intereses moratorios, si los hubiere, acrecentando la obligación.
Pagado el crédito al banco el bien adquirido entra en su activo sin provisiones.	Comprar otro bien con otro crédito solo puede hacerse siempre y cuando tenga capacidad de endeudamiento.
	Asume la depreciación del bien que adquiere con el crédito.
	El crédito requiere la constitución de garantías, lo que inmoviliza un bien de capital.
	Si no tiene capacidad de endeudamiento no puede renovar la maquinaria de su industria.
	En caso de incumplimiento de pago del préstamo, corre riesgo de perder el bien adquirido con el préstamo y la garantía constituida

Figura 2. Ventajas y desventajas de un *Leasing*, Pérez Paputsachis, (2016, p. 150):

LEASING

VENTAJAS	DESVENTAJAS
El cliente paga al banco el canon de arrendamiento del bien que le arrienda y al finalizar puede hacer uso de la opción de compra por un precio residual.	No adquiere la propiedad del bien, por tanto no incrementa sus activos de capital en su empresa.
Si no usa su opción, puede pedir al banco que le amplíe el plazo o que le arriende otro bien de última generación.	
Puede periódicamente pedir a su banco que le compre maquinaria que requiere de mayor tecnología, sin afectar su situación financiera por la obtención de un crédito.	
No asume riesgo por la depreciación del bien que le arrienda	
Puede hacer varias operaciones de leasing para mejorar su maquinaria.	
La operación no requiere la constitución de garantías.	
En caso de incumplimiento, el banco recoge su bien y se concluye el arrendamiento con liquidación de saldos hasta el día del arriendo.	

Las normas anteriormente mencionadas permiten observar la manera en que se desarrolla el Arrendamiento Financiero en dichos ordenamientos jurídicos, lo que proporcionaría al legislador nicaragüense, elementos básicos de la figura, al crear una ley especial de Arrendamiento Financiero, el Estado garantizaría que los ciudadanos gocen de seguridad jurídica al efectuar esta operación, dado que en virtud del principio de seguridad jurídica se

constituye un vehículo generador de certeza jurídica, es decir, proporciona las herramientas para “saber a qué atenerse”, este principio situaría a la ley como un mecanismo de defensa frente a las posibles arbitrariedades de los órganos del Estado. (Balladares Saballos, s/f).

3.1 Principales elementos que deben de tomarse en cuenta como pilares del Arrendamiento Financiero, en el sistema Jurídico Nicaragüense

La principal propuesta del presente estudio, es la creación de una norma legal que contenga los principales elementos de la figura del Arrendamiento Financiero, dichos elementos son los siguientes:

a. El aporte de una definición de arrendamiento financiero:

Tal y como hemos visto en las normas nicaragüenses, se nomina a la figura en estudio, sin embargo en ninguna se deja plasmado una definición que permita conocer en que consiste el Arrendamiento Financiero, este aspecto se considera de gran importancia ya que el hecho de plasmar su definición en un cuerpo legal otorga mayor certeza a las partes.

b. Exponer los principales derechos y obligaciones de las partes:

Obligaciones del Proveedor: En este punto es importante mencionar el caso de El Salvador, donde a través de la Ley de Arrendamiento Financiero (2005), se le imponen una serie de obligaciones al Proveedor del bien, lo que resulta novedoso ya que en muchos países se considera que la participación de éste sujeto dentro de la relación contractual es pasiva.

Entre las atribuciones anteriormente mencionadas, dentro de la Ley de Arrendamiento Financiero (2005), de El Salvador, se encuentran las siguientes:

- *Entregar el bien objeto dado en arrendamiento financiero al arrendatario cuando el arrendador lo autorice, en este sentido me parece oportuno destacar la facultad que otorga el arrendador al arrendatario para que le sea entregado el bien;*
- *Asegurar que los bienes por arrendar se encuentren libres de todo gravamen, en buen funcionamiento y sin vicios ocultos;*

- *Responder por los reclamos cubiertos por las garantías de los bienes en arrendamiento*, en este sentido y en ese caso de que en Nicaragua se llegará a regular esta materia, se considera oportuno que cabría otorgarle al arrendatario la facultad de poder efectuar dichos reclamos, sin verse en la necesidad de acudir ante el arrendador como titular del bien.; y
- *Cumplir con las leyes de protección a los derechos de los consumidores.*

A consideración de la autora, además de las obligaciones asignadas al proveedor anteriormente mencionadas, se podría incluir la obligación de garantizar que el bien descrito en el Contrato de Arrendamiento Financiero, reúna las condiciones para ser aceptable según los usos del comercio y que el mismo es idóneo para los propósitos ordinarios para los cuales un bien de ese tipo sea utilizable.

Obligaciones del Arrendador: En opinión de la autora se considera que las obligaciones más importantes, que corresponden al Arrendador y que deben de plasmarse en un cuerpo normativo son las siguientes:

- Adquirir el bien solicitado según las instrucciones del tomador y ante el proveedor que este designe;
- Mantener el bien arrendado libre de gravámenes durante la vigencia del Contrato de Arrendamiento;
- Garantizar el goce pacífico del bien arrendado, y que éste no se vea perturbado por el Arrendador o una persona que tenga mejor derecho;
- Respetar la opción de compra otorgada al Arrendatario y transferir el dominio del bien, cuando el Arrendatario ejerza el derecho de opción a compra;
- Pagar al proveedor en tiempo y forma el precio acordado del bien; y
- Verificar que los bienes dados en arriendo se encuentren asegurados.

Se considera que las obligaciones anteriormente mencionadas son las más fundamentales que deben de ser consignadas al Arrendador.

Obligaciones del Arrendatario o tomador: Al igual que en los casos anteriores se considera que entre las obligaciones más fundamentales, que corresponden al Arrendatario, se encuentran las siguientes:

- Pagar el canon de Arrendamiento dentro de los plazos establecidos y de conformidad a los términos y condiciones estipulados en el contrato;
- Conservar en buen estado el bien arrendado, debiendo efectuar el mantenimiento y las reparaciones pertinentes por su propia cuenta;
- Pagar el seguro de los bienes dados en arriendo;
- Responder civil y penalmente por el daño que se ocasione a terceros con el bien dado en arriendo;
- Respetar el derecho de propiedad del Arrendador sobre los bienes dados en arriendo y hacerlo valer frente a terceros;
- Utilizar el bien dado en arriendo según lo pactado siendo responsable de los daños que el bien sufra por darle otro uso, debiendo notificar por escrito al Arrendador de cualquier hechos que pueda menoscabar o afectar los derechos, acciones y privilegios del Arrendador sobre el bien;
- No utilizar el bien en actividades ilícitas que puedan perjudicar directa o indirectamente al arrendador; y
- Restituir el bien al Arrendador en caso de no ejercer la opción a compra o por resolución anticipada del contrato.

Es importante en este sentido señalar que existen elementos que por su naturaleza conllevan a determinar que sin la integración de alguno de ellos dentro del contrato, no estaríamos ante la figura de Arrendamiento Financiero, dichos elementos según (Hurtado, 2013), son:

- La entrega del bien para su uso y goce;
- El establecimiento de un canon periódico que lleva implícito el precio del derecho a ejercer una opción de adquisición;
- La existencia el favor del Arrendatario y/o Locatario de una opción de adquisición al terminar el plazo pactado en el contrato, el cual podrá ejercer siempre y cuando cumpla con la totalidad de las prestaciones a su cargo.

Y es por esta razón que los tres aspectos mencionados con anterioridad se consideran los más importantes al momento de denotar las obligaciones del Arrendador y el Arrendatario, en este sentido, lo que corresponde a la *entrega del bien para su uso y goce*, correspondería a una obligación para la entidad que otorga el Arrendamiento Financiero; *el establecimiento de un canon periódico*, sería una obligación compartida, ya que el establecimiento del canon resultaría del valor del bien y lo pactado por las partes y el pago del mismo correspondería al Arrendatario; y finalmente *la opción a compra*, que debe ser respetada por el Arrendador y ejercida o no por el Arrendatario.

Derechos: Se estima que en cuanto a los derechos de cada una de las partes que deben exponerse en una norma, se encuentran los siguientes:

En lo que corresponde al Arrendador:

- La facultad de solicitar las garantías necesarias al cliente tomador; y
- Solicitar indemnizaciones cuando por el mal uso que dé el arrendatario al bien otorgado, traiga consigo perjuicios civiles, reputaciones y /o penales en contra del Arrendador.

En el caso del Arrendatario:

- Otorgarle la facultad de poder reclamar de forma personal ante el proveedor del bien ante un desperfecto de fábrica, sin necesidad de que éste tenga que recurrir en primera instancia ante el Arrendador;

- Efectuar reclamos ante empresas aseguradoras cuando el bien se vea involucrado en accidentes de tránsito, ésto como mecanismo para hacer más expeditos este tipo de trámites.

Elementos contractuales: Por otro lado, en cuanto a elementos propiamente contractuales, en el caso de El Salvador, dentro de su normativa de Arrendamiento Financiero se prevé en su artículo 7, que el contrato de arrendamiento financiero deberá constar por escrito, ya sea en escritura pública o en documento privado debidamente autenticado por un Notario, y resulta novedoso que además se establece que para que dicho contrato sea oponible ante terceros, deberá inscribirse en el Registro de Comercio. En el caso de Nicaragua, generalmente el contrato es celebrado mediante documento y privado, y posteriormente es autenticado por un Notario Público.

En este punto sobre la formalidad contractual, es importante destacar que existen elementos esenciales que como cualquier acto jurídico, requiere de su convergencia para su validez, y que son conocidos como elementos de existencia, que no son nada más que aquellos que hacen nacer el acto para que cobre vida jurídica y los de validez son los que hacen que la vida del contrato no se encuentre con vicios o defectos que acarreen nulidad. (León Tovar, 2009).

Es de esta manera que (Hurtado, 2013), expresa que deben de converger los siguientes elementos de validez, por lo tanto es importante asegurar que los contratos contengan los mismos:

- *Consentimiento:* Ya que se trata de un contrato de acuerdo de voluntades, es decir el consentimiento de Entidad Arrendadora y Arrendatario;
- *Objeto:* Que no es más que el bien otorgado en arriendo por el Arrendador al Arrendatario;
- *Causa:* Es decir el fin esencial de las partes, en el caso de la entidad Arrendadora la causa es el lucro por la financiación que otorga y en el caso del Arrendatario es la obtención de uso del bien objeto del contrato.

Otras consideraciones: Además de lo mencionado anteriormente, a consideración de la autora, al efectuarse una regulación al contrato de Arrendamiento Financiero, podría tomarse en cuenta, lo relacionado al tema fiscal, no obstante en el presente estudio únicamente quedará nominado por tratarse de una materia merecedora de un estudio más profundo, pero puede mencionarse que en este aspecto podría tomarse en cuenta lo relacionado en la Ley de Arrendamiento Financiero de El Salvador, (2005).

Adicionalmente, destacar que al efectuar una regulación especial en materia de Arrendamiento Financiero, es importante consultar herramientas tales como la Norma Internacional de Información Financiera para las Pequeñas y Medianas Entidades, NIIF, (2009), en la norma anteriormente mencionado se establecen que los principales aspectos que llevan a determinar un arrendamiento como financiero, son los siguientes:

- La transferencia de la propiedad de activo a la finalización del plazo del contrato;
- La opción de comprar el activo a cambio de precio residual;
- El plazo del arrendamiento es sobre la base de la vida económica del activo;

Además de lo anterior, clasifica a los arrendamientos como financieros y operativos, estableciendo que es financiero cuando transfiere sustancialmente todos los riesgos y las ventajas inherentes a la propiedad; también puede consultarse la Norma Internacional de Contabilidad (s/f), número 17 correspondiente a los Arrendamientos, la cual regula las políticas contables de los arrendamientos.

Por otro lado, se encuentra lo regulado en la Convención de UNIDROIT sobre Arrendamiento Financiero Internacional (1994), es pertinente mencionar que si bien es cierto la presente convención regula los principales aspectos del Arrendamiento Financiero Internacional, tales como su definición y los derechos y obligaciones de las partes, los mismos pueden tomarse como referencia de forma general y adaptarse a la figura en estudio y a la realidad del sistema jurídico nicaragüense.

Los mecanismos anteriormente mencionados nos ofrecen elementos generales que podrían aportar ideas al momento de ejecutar una regulación especial al contrato de Arrendamiento Financiero, de igual forma, El Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado, también conocido como UNIDROIT, ofrece modelos de leyes, que pueden ser ajustadas a las necesidades específicas de un país.

Finalmente, se considera que la principal utilidad de tener una norma que regule la figura de Arrendamiento con opción compra, es dotar a las partes en primer lugar de seguridad jurídica y además la opción de poder recurrir a un documento donde se establezcan los principales elementos de esta figura y sobre todo donde se manifiesten los derechos y obligaciones que corresponden a cada uno, también pactar un contrato de conformidad a la ley que no lesione a ninguno de los involucrados, adicionalmente partiendo de la tipicidad social del contrato una ley especial ayudaría al afianzamiento de la figura en estudio dentro del Ordenamiento Jurídico nicaragüense.

Por el momento, y ante la realidad de no contar con una regulación legal, en aras de prevenir situaciones que puedan representar un riesgo, a cualquiera de las partes, se propone realizar una mejora a los contratos de arrendamiento financiero, bajo el amparo del Principio de Autonomía de la voluntad, y que en dichos contratos se consagren los aspectos más primordiales que han quedado puntualizados a lo largo del presente análisis, sobre todo lo que concierne a los derechos y obligaciones de las partes.

4. Conclusiones

Luego del análisis realizado a lo largo de este estudio, al contrato de *Leasing* Financiero o Arrendamiento Financiero con opción a compra en Nicaragua, sobre los derechos y obligaciones de las partes en cuanto a la pertinencia y aplicabilidad de la creación de una ley especial, se concluye lo siguiente:

- 1.** El Arrendamiento Financiero es considerado un mecanismo que a todas luces resulta más favorable que un crédito bancario, cuyo principal atractivo es brindar a las empresas en crecimiento la posibilidad de sustituir la utilización de recursos propios para la obtención de maquinarias y /o equipos, además dicha figura promueve el ahorro y producción.
- 2.** En cuanto a su naturaleza jurídica, se considera, que es un contrato de financiación indirecta, donde en lugar de la obtención de dinero, se obtiene el derecho de uso y goce de un bien previamente escogido por el tomador, el cual posteriormente puede ser adquirido de forma definitiva.
- 3.** Tanto en Latinoamérica como en Nicaragua, la figura del Arrendamiento Financiero está tomando relevancia, lo cual requiere de un cuerpo legal donde se regulen sus elementos más importantes.
- 4.** Dentro de la realidad nicaragüense el Arrendamiento Financiero es un contrato atípico pero no innominado, ya que el mismo es integrado en diversas normas, no obstante las mismas no lo abordan de una manera integral.
- 5.** Los derechos y obligaciones de las partes, son únicamente abordados en el contrato suscrito por las partes, por lo tanto la creación de una Ley evitaría a todas luces el detrimento de derechos y arbitrariedades entre los contratantes. Es importante que sean reconocidos derechos a ambas partes, tales como exigir garantías personales en caso del Arrendador, y efectuar trámites y reclamos ante el proveedor y aseguradores por parte del Arrendatario, ya que se considera que esto simplificaría la operación.
- 6.** Aunque no exista regulación al Arrendamiento Financiero en el entorno jurídico nacional, la operación puede llevarse a cabo sobre la base del Principio de Autonomía de la Voluntad, el cual dota a los sujetos de libertad contractual.

7. Actualmente en nuestro país, la operación se lleva a cabo según lo pactado entre las partes y haciendo uso de lo escasamente regulado en las normas vigentes que abordan el tema de Arrendamiento Financiero.
8. Las nuevas innovaciones tecnológicas han cambiado el mundo, y con ello también ha cambiado el Derecho, en el sentido de que surgen figuras que rompen con los esquemas contractuales tradicionales, como es el caso del Arrendamiento Financiero, y con ello se hace necesario, compilar sus esencialidades a través de una norma legal. Debe existir mayor certeza en cuanto a la definición, los derechos y obligaciones de las partes involucradas en el contrato, entiéndase como partes al proveedor, arrendador y arrendatario, tratamiento fiscal y formalidades contractuales, para evitar cualquier tipo de riesgo que perjudique a cualquiera de los contratantes.
9. La principal ventaja que tendría una norma legal que regule la figura de Arrendamiento con opción compra, sería establecer los principales elementos de esta figura, tales como su definición, características, derechos y obligaciones de los intervinientes, en virtud de la cual se pacten contratos más claros y ajustados a premisas legales.
10. Al tratarse el Arrendamiento Financiero un servicio financiero, que es adquirido por consumidores, deben de tomarse en cuenta y respetarse las premisas contenidas en la Ley No. 842, Ley de Protección a los Derechos de las Personas Consumidoras y Usuarias, como por ejemplo evitar las cláusulas abusivas en los contratos, y llevar a cabo las reguladas en el artículo 1 de la misma ley tales como: 1) Procurar la equidad, certeza y seguridad jurídica en las relaciones de consumo; 2) Garantizar a las personas consumidoras y usuarias la adquisición de bienes o servicios de la mejor calidad; y 3) Promover y divulgar la cultura de consumo responsable, respetuoso y educación sobre los derechos de las personas consumidoras y usuarias.

5. Recomendaciones

Luego de haber enunciado las conclusiones del presente estudio, a criterio de la suscrita es pertinente recomendar lo siguiente:

1. Es necesario promover la creación de una ley que enmarque la figura objeto del presente estudio, ya que se debe de dotar a las partes de seguridad jurídica, lo cual contribuiría a un mejor desarrollo de la figura, es importante impulsar la innovación de nuestro sistema jurídico, para que poco a poco se vayan dictando normas legales que contengan íntegramente figuras legales modernas, que ayuden al desarrollo de nuevas actividades comerciales trayendo aparejado el desarrollo de la economía nacional.
2. Se recomienda tomar como base la experiencia comparada sobre el tema, además de hacer uso de mecanismos internacionales tales como: La Convención UNIDROIT sobre Arrendamiento Financiero Internacional; la Norma Internacional de Información Financiera y la Norma Internacional de Contabilidad en lo concerniente a Arrendamientos, estas herramientas contemplan aspectos básicos, tales como definiciones, derechos y obligaciones de las partes, formalidades del contrato de Arrendamiento Financiero, los cuales podrían ajustarse al manejo de la operación en el ámbito nacional.
3. Ya que se carece de una regulación especial y la figura objeto de este estudio opera sobre la base de lo pactado por las partes en el contrato, es necesario que la Superintendencia de Bancos y de Otras Instituciones Financieras (SIBOIF), emita regulaciones de carácter administrativo, aplicables a los entes que se encuentran bajo su regulación, y que sirvan para mejorar los contratos suscritos entre las partes, posteriormente cuando exista una ley especial es importante que se continúen dictando resoluciones que ayuden a nutrir la operación del Arrendamiento Financiero.
4. Por otro lado, se recomienda que la Superintendencia de Bancos y de Otras Instituciones Financieras (SIBOIF), regule los contratos de Arrendamiento Financiero suscritos por las entidades bancarias que operan bajo su regulación, estableciendo normas puntuales que aborden los requisitos esenciales para la validez de los contratos, el alcance de los derechos y obligaciones de las partes, las modalidades de arrendamiento financiero, entre otros aspectos relevantes que conlleven a la eficacia del negocio jurídico.

Lista de Referencias

- Arce Gargollo, J. (1998). *Contratos Mercantiles Atípicos*. México, D.F: Editorial Porrúa.
- Asamblea Legislativa. (2005). Decreto No. 884. Ley de Arrendamiento Financiero, Publicado en el Diario Oficial de El Salvador No. 126. El Salvador.
- Asamblea Nacional. (2014). Constitución Política de la República de Nicaragua. Publicado en La Gaceta Diario Oficial No. 32, del 18 de febrero de 2014. Nicaragua.
- Asamblea Nacional. (1904). Código Civil de la República de Nicaragua. Publicado en La Gaceta Diario Oficial No. 2148, del 5 de febrero del año 1904. Nicaragua.
- Asamblea Nacional. (1999). Ley No. 314. Ley General de Bancos, Instituciones Financieras no Bancarias y Grupos Financieros. Publicada en La Gaceta Diario Oficial No. 198, del 18 de octubre del año 1999. Nicaragua.
- Asamblea Nacional. (2005). Ley No. 561. Ley General de Bancos, Instituciones Financieras No Bancarias y Grupos Financieros. Publicada en La Gaceta Diario Oficial No. 232, del 30 de noviembre del año 2005. Nicaragua.
- Asamblea Nacional. (2011). Ley No. 769, Ley de Fomento y Regulación de las Microfinanzas. Publicada en La Gaceta Diario Oficial No. 128, del 11 de julio de 2011. Nicaragua.
- Asamblea Nacional. (2012). Ley No. 822, Ley de Concertación Tributaria. Publicada en La Gaceta Diario Oficial No. 241, del 17 de diciembre de 2012. Nicaragua.
- Asamblea Nacional. (2013). Ley No. 842, Ley de Protección de los Derechos de las Personas Consumidoras y Usuarias. Publicada en La Gaceta Diario Oficial No. 129, del 11 de julio de 2013. Nicaragua.
- Athié Gutiérrez, A. (2002). *Derecho Mercantil*. México, D.F: McGRAW-HILL.
- Balladares Saballos, R. (s/f). *Lecciones Fundamentales de Derecho Tributario*. Managua : Universidad Centroamericana.

- Ballesteros Garrido, J. A. (2005). Las condiciones generales de los contratos y el Principio de Autonomía de la Voluntad. Barcelona: J.M Bosch Editor. Recuperado de http://app.vlex.com/#WW/search/*/principio+de+autonomia+de+la+voluntad/WW/sources/1168
- Bertolotto Yeguanchuy, J. (2006). Arrendamiento Financiero: Ventajas y Desventajas. Contabilidad y Negocios (1), 27-31. Recuperado de http://app.vlex.com/#WW/search/content_type:4/leasing+financiero/p2/WW/vid/424161166
- Boneo Villegas, E. J., & Barrera Delfino, E. (1994). Contratos Bancarios Modernos. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Buonocore, V., Fantozzi, A., Alderighi, M., & Ferrarini, G. (1975). El Leasing. Buenos Aires: Abeledo-Perrot.
- Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. (2014). Ley general de títulos y operaciones de crédito. Publicada en el Diario Oficial de la Federación, el trece de junio de 2014. Estados Unidos Mexicanos.
- Castillo Salazar, E. (2015). Leasing o Arrendamiento Financiero. En M. Moreno, J. Herrera, O. Salazar, & E. Castillo, Contratos modernos de financiación y riesgo crediticio de la entidad bancaria. (págs. 236-265). Managua: UCA.
- Chavarro Cadena, J. E. (2014). El Contrato de Arrendamiento. Bogotá: Editorial Nueva Legislación. Recuperado de http://app.vlex.com/#WW/search/content_type:4/arrendamiento/WW/vid/513156946
- Chuliá Vincént, E., & Beltrán Alandete, T. (1998). Aspectos Jurídicos de los Contratos Atípicos. III. Barcelona: J.M. Bosch Editor.
- Comisión Nacional de Microfinanzas. (2013). Resolución No. CD-CONAMI-025-02OCT07-2013, Norma sobre Gestión de Riesgo Crediticio para Instituciones de Microfinanzas.

Publicada en La Gaceta Diario Oficial No. 213, del ocho de noviembre de 2013. Nicaragua.

Díaz Bravo, A. (1995). *Contratos Mercantiles*. México, D.F.: HARLA.

Fundación IFRS. (2009). *Material de Formación sobre la NIIF para las pymes que incluye el texto completo de la sección 20 Arrendamientos de la Norma Internacional de Información Financiera para las pequeñas y medianas entidades*. Publicado por el Consejo de Normas Internacionales, el nueve de julio de 2009. Londres.

Ginebra Serrabou, X. (2005). El arrendamiento financiero en México. *Iuris Tantum* (16), 89-101. Recuperado de http://app.vlex.com/#WW/search/content_type:4/leasing+financiero/WW/vid/54892578

González Oliú, M.X. (2009) *El Contrato de Arrendamiento Financiero en Nicaragua* (Tesis inédita de maestría). Universidad Centroamericana, Managua, Nicaragua.

Grupo Wolters Kluwer España. (2011). *Todo Contratos para la Empresa*. Valencia.

Gutiérrez Gilsanz, A. (2005). *Defensa del usuario en el Leasing Financiero mobiliario*. Madrid: EDERSA. Recuperado de <http://app.vlex.com/#WW/vid/241234>

Gutiérrez Gilsanz, A. (2007). El Contrato de Leasing Financiero. En A. Sequeira Martin, E. Gadea Soler, & F. Sacristán Bergia , *La Contratación Bancaria* (págs. 880-928). Madrid: Dykinson S.L. Recuperado de http://app.vlex.com/#WW/search/content_type:4+jurisdiction:ES/leasing+financiero/WW/vid/39087142

Herrera Espinoza, J. (2010). *Derecho Bancario, Doctrina y Lesgilación*. Managua: Facultad de Ciencias Jurídicas. Universidad Centroamericana.

Herrera Espinoza, J. J. (2007). *Contratos Atípicos*. Managua: Centro Nicaragüense de Estudios de Derecho.

- Hurtado, D. A. (2013) *Análisis Jurídico Tributario del Contrato de Arrendamiento Financiero en Nicaragua* (Tesis inédita de licenciatura). Universidad Centroamericana, Managua, Nicaragua.
- Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado. (1994). Convención de UNIDROIT sobre Arrendamiento Financiero Internacional. Roma.
- International Accounting Standards Board. (s/f). Normas Internacionales de Contabilidad, Número 17, sobre Arrendamientos. Unión Europea.
- León Tovar, S. (1989). El Arrendamiento Financiero (Leasing) en el Derecho Mexicano, una opción para el desarrollo. México, D.F: UNAM.
- Leyva Saavedra, J. (2003). El leasing y su configuración jurídica. *Vniversitas*, 743-789. Recuperado de [//www.redalyc.org/articulo.oa?id=82510620](http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=82510620)
- Matos Prado, G. A. (2009). El contrato de Leasing. *vLex International* (4), 1 - 18. Recuperado de <http://app.vlex.com/#/vid/contrato-leasing-69348630>
- Matus Roa, K. G. (2009). Introducción al Estudio del Derecho. Managua : Facultad de Ciencias Jurídicas, Universidad Centroamericana.
- Mavila H, D. (2003). Leasing Financiero. *Industrial Data. Revista de Investigación* (1), 86-88. Recuperado de <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=81606111>
- Miranda Leyva, M. d. (2012). Análisis de productos y servicios de financiación (UF0337). Andalucía: IC Editorial. Recuperado de <http://site.ebrary.com/lib/ucanicaraguasp/reader.action?docID=10692989>
- Orozco Gadea, G. (2009). Contratos Privados. Managua: Facultad de Ciencias Jurídicas. Universidad Centroamericana.
- Ortúzar Solar, A. (1995). El Contrato de Leasing. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.
- Orúe Cruz, J. R. (2008). Manual de Derecho Mercantil. Managua: Hispamer.

- Pérez Gurrea, R. (2010). La opción de compra en el Leasing Financiero. Revista Crítica de Derecho Inmobiliario. Recuperado de http://app.vlex.com/#WW/search/content_type:4/leasing+financiero/p2/WW/vid/81767994
- Pallares López, M.L. (s/f). Análisis del Arrendamiento Financiero. Revista Electrónica de Posgrados en Derecho (3). Recuperado de http://www.iberopuebla.edu.mx/micro_sitios/dcsh/derecho/
- Pérez Paputsachis, W. (2016). El Leasing Financiero un medio para mejorar los resultados de la Industria. Revista Fides Et Ratio (11). Recuperado de http://app.vlex.com/#WW/search/content_type:4/leasing+financiero/WW/vid/645174229
- Puelma Accorsi, Á. (1991). Contratación Comercial Moderna. Santiago: Editorial Jurídica.
- Reyes Medina, D., & Otero Núñez, O. (1998). El contrato mercantil de arrendamiento financiero (leasing) y su rol actual en la economía cubana. Revista Cubana de Derecho. Recuperada de http://app.vlex.com/#WW/search/content_type:4/leasing+financiero/WW/vid/47147128
- Rodríguez-Azuero, S. (1997). Contratos Bancarios, su significación en América Latina. Bogotá: Biblioteca Felabán.
- Sandoval López, R. (2010). Derecho Comercial. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile. Recuperado de http://app.vlex.com/#WW/search/content_type:4/leasing+financiero/p3/WW/vid/258108866
- Superintendencia de Bancos y de Otras Instituciones Financieras. (2008). Resolución No. CD-SIBOIF-547-1-AGOST20-2008, Norma sobre Gestión de Riesgo Crediticio.

Publicada en La Gaceta Diario Oficial No. 176 y 178, del 11 y 17 de septiembre de 2008. Nicaragua.

Superintendencia de Bancos. (1996). Resolución No. CD-Superintendencia-XLII-1-96, Normativa para la Constitución y Supervisión de las Entidades de Leasing o Arrendamiento Financiero. Publicada en La Gaceta Diario Oficial, No. 199, del 22 de octubre de 1996. Nicaragua.

Superintendencia de Bancos y de Otras Instituciones Financieras. (2009). Resolución No. CD-SIBOIF-586-2-MAY20-2009. Publicada en La Gaceta Diario Oficial, No. 123, del 02 de julio de 2009. Nicaragua.

Tinti, G. P. (1997). Las nuevas modalidades de contratos. Contratos Atípicos. Contrato de Fideicomiso. Contrato de Leasing. Contrato de Consumo. Córdoba: Alveroni Ediciones.

Unidad de Análisis Financiero. (2013). Resolución No. UAF-DIR 001/2013, Normativa del Registro de los Sujetos Obligados en la Unidad de Análisis Financiero. Publicada en La Gaceta Diario Oficial, No. 30 del 15 de febrero de 2013. Nicaragua.

Unidad de Análisis Financiero. (2016). Resolución No. UAF – N – 007 – 2016. Normativa de Inscripción de Instituciones Financieras y Actividades no Financieras en el Registro de Sujetos Obligados. Publicada en La Gaceta Diario Oficial, No. 46 de 7 de marzo de 2016. Nicaragua.

Valle Cordero, D. (2012). En torno a la naturaleza jurídica del contrato de arrendamiento financiero (leasing). Revista Cubana de Derecho (40). Recuperado de http://app.vlex.com/#WW/search/content_type:4/leasing+financiero/WW/vid/437403742/graphical_version

Valls Martínez, M. d. (2013). Operaciones financieras avanzadas. Madrid: Larousse - Ediciones Pirámide. Recuperado de

<http://site.ebrary.com/lib/ucanicaraguasp/detail.action?docID=11059408&p00=leasing+financiero>