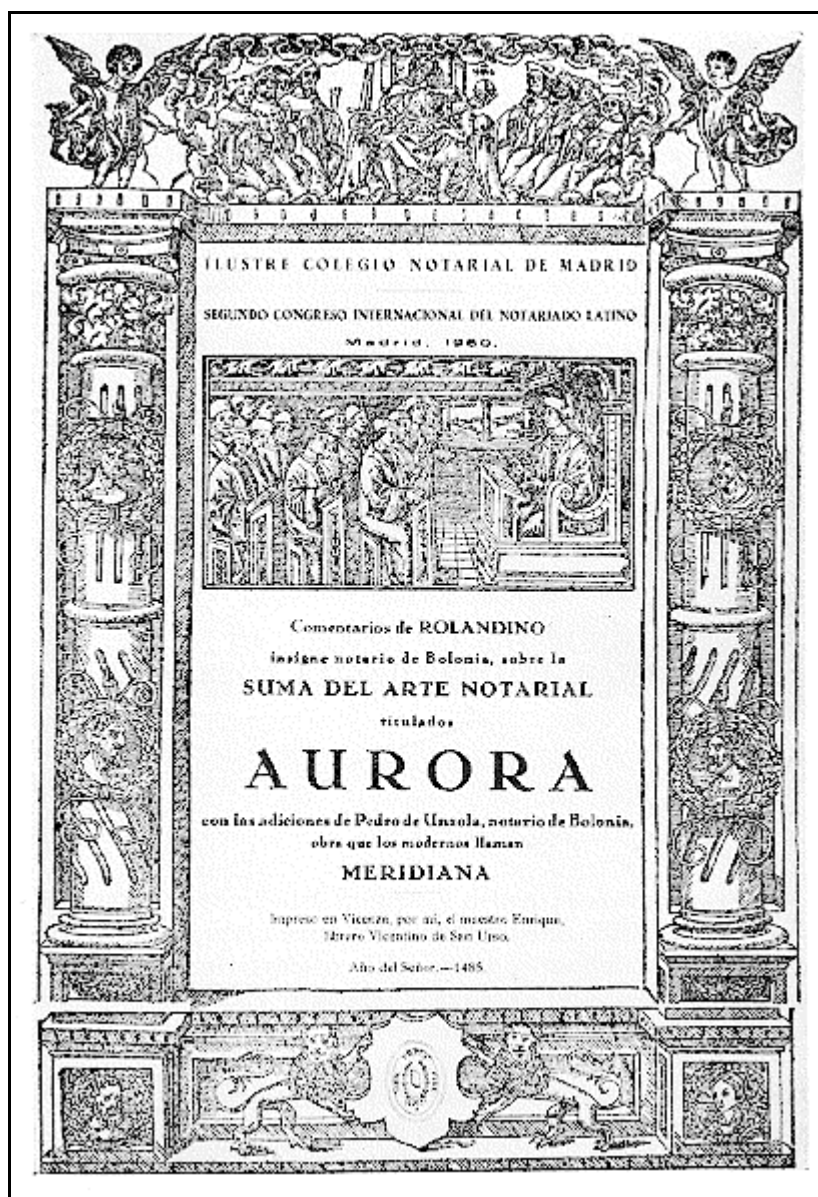


**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**



Los días 17, 23 y 24 de abril del corriente año el doctor Alberto M. Azpeitia dictó en el Colegio de Escribanos de la Capital Federal un curso sobre leasing inmobiliario, derecho de superficie y fideicomiso inmobiliario. Publicamos en este número la versión taquigráfica de la primera de dichas clases, en la que el expositor abordó una serie de consideraciones generales sobre los temas a tratar y luego desarrolló el relativo al leasing inmobiliario. En el próximo el lector contará con el texto de las dos clases posteriores en las que el doctor Azpeitia trató los restantes temas

***CURSO SOBRE LEASING INMOBILIARIO, DERECHO DE SUPERFICIE Y FIDEICOMISO INMOBILIARIO***

ALBERTO M. AZPEITÍA

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

**CLASE DEL 17 DE ABRIL DE 1985**

**I CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LOS TEMAS A TRATAR. LEASING INMOBILIARIO**

**I. CONSIDERACIONES GENERALES**

Comenzamos hoy una serie de tres clases sobre temas que aparentemente son independientes en cuanto a institutos jurídicos en sí, pero vamos a demostrar su interdependencia, no sólo por sus objetivos jurídicos, económicos y sociales, sino también por ciertos caracteres que les son comunes. Por otra parte, cada uno de ellos, a pesar de sus antecedentes históricos, presenta una moderna y actual evolución que los hace objeto de estudios en recientes eventos y simposios de derecho y en la producción de doctrina autoral. Y como nota común a los tres, a pesar de alguna mención o referencia legislativa, no han hallado todavía la integración en nuestro derecho positivo. Asimismo, desde ya queremos dejar aclarado que, dada la complejidad de la naturaleza jurídica de los referidos institutos, en los tres casos haremos su análisis con una descripción de su figura, los distintos tipos específicos dentro de cada derecho, la legislación, doctrina y aplicación en otros países, la legislación y doctrina autoral y judicial nacional, las conclusiones dadas en los eventos jurídicos nacionales e internacionales en que se trataron; se plantearán algunos problemas y quizás algunas soluciones pero no se concluirán las clases con categóricas resoluciones, por cuanto la controvertida naturaleza jurídica del leasing inmobiliario, del derecho de superficie y del fideicomiso, no lo permiten por el momento.

**Objetivos comunes**

- 1) Jurídicos:** evitar que se recurra al uso incorrecto de institutos de derecho que, a pesar de ciertas analogías, no contemplan íntegramente la solución de los problemas económicos y sociales.
- 2) Económicos:** financiamiento para distintos fines, algunos de ellos comunes, como ser, desarrollo empresario, viviendas, industrias y otros; adecuación tributaria y fiscal.
- 3) Sociales:** acceso a la vivienda a grandes masas de población de bajos ingresos con seguridades en su construcción, financiación y titularidad dominial.

**Caracteres comunes**

- 1) La cosa inmueble es objeto del ejercicio del derecho en los tres casos, si

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

bien la cosa mueble lo es también en leasing y fideicomiso.

2) Lo anterior hace de estricta e ineludible aplicación lo preceptuado en el artículo 1184, inc. 1º del Cód. Civil que dice: que deben ser hechos en escritura pública (bajo pena de nulidad decía antes de la reforma de la ley 17711, pero nosotros entendemos que sigue vigente por la armónica aplicación de otros artículos del Cód. Civil) los contratos que tuvieren por objeto la transmisión de bienes inmuebles, en propiedad o usufructo, o alguna obligación o gravamen sobre los mismos, o traspaso de derechos reales sobre inmuebles de otro.

3) Por la misma razón se impone la intervención notarial conforme con el art. 997 del Cód. Civil, para cumplir con la formalidad instrumental.

4) En la misma línea argumental, el orden público deberá estar presente en los tres derechos, y a tal fin, la seguridad jurídica estará dada en la forma anteriormente explicada.

5) Y ello se explica porque, en dichos negocios jurídicos, deberá estar resguardado el interés de las partes (dos o más) y el derecho de los terceros con interés legítimo.

6) A tal fin, la inscripción registral es indispensable, no sólo en consonancia de lo explicitado, sino también en cumplimiento de lo preceptuado en el art. 2505 del Cód. Civil: "La adquisición o transmisión de derechos reales sobre inmuebles, solamente se juzgará perfeccionada mediante la inscripción de los respectivos títulos en los registros inmobiliarios de la jurisdicción que corresponda. Esas adquisiciones o transmisiones no serán oponibles a terceros mientras no estén registradas"; nosotros siempre agregamos: "terceros interesados de buena fe que tengan o no emplazamiento registral", como se concluyó en las VIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil (La Plata, 1981).

7) Los tres institutos tienen vocación de derechos reales: el fideicomiso, porque ya está tratado escuetamente en el art. 2662 del Cód. Civil; el de superficie, porque está prohibido como derecho real en el art. 2614; y el leasing inmobiliario porque así se ha sostenido unánimemente en la XIII Convención Notarial de este Colegio y en el VI Congreso Internacional de Derecho Registral, Madrid, 1984; y en tal marco deberán ser tratados y legislados.

8) Dichos institutos deberán ser contemplados por la legislación tributaria y fiscal para posibilitar su aplicación en varios campos, y sobre todo, en la construcción y enajenación de viviendas.

9) Lo anterior es de rigurosa aplicación, puesto que se desarrollan óptimamente esos derechos en el mercado financiero.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

10) En todos ellos se impone la intervención estatal: 1º) en el derecho de superficie, porque esencialmente tendrá como base inmuebles demaniales; 2º) en el leasing inmobiliario y el fideicomiso, porque el Estado deberá fiscalizar los planes y quehaceres comerciales y financieros de las entidades bancarias y financieras. Lo dicho, no empece la actividad privada en la aplicación de dichos derechos.

11) La legislación única y común, de las obligaciones y contratos civiles y comerciales, es el campo jurídico propicio para el más efectivo desarrollo de esos tres institutos; y ello es opinión mayoritaria no sólo para los presentes casos. Si queremos circunscribirlos al derecho civil o al derecho comercial únicamente, no podrán tener la eficacia negocial a que están llamados. La legislación comparada nos muestra su recepción en el derecho positivo de algunos países, pero entre nosotros, aunque Segovia ya lo propusiera hace casi 100 años y le siguieran muchos otros, todavía no se ha logrado el fruto, y ello obstaculiza la aplicación de institutos como los que estamos tratando.

Para entender este último tema, que considero esencial para comprender la riqueza y posibilidades jurídicas, económicas y sociales de los referidos derechos, me referiré a uno de los más recientes análisis y debates de la cuestión en nuestro país, como lo fue el tratamiento de las IX Jornadas Nacionales de Derecho Civil celebradas en Mar del Plata, del 10 al 13 de noviembre de 1983, en que concurrieron juristas de alta autoridad científica, y presentaron ponencias que llevaron a conclusiones mayoritarias - si bien el tema específico era "Unificación de la legislación sobre sociedades civiles y comerciales" -:

"De acuerdo con la tendencia actual de la doctrina y legislación nacionales y extranjeras, debe propenderse a la unificación de aquellos tópicos del derecho civil y comercial que, como las obligaciones y contratos, presentan principios similares. Fundamentación: la unificación de los derechos civil y comercial se ha enfocado desde diversos puntos de vista. Así se ha llegado, a partir de la legislación interna de los países, a propiciar una unificación que va más allá de las fronteras de éstos. En tal sentido podemos citar el Proyecto Franco - Italiano de Código Uniforme de Obligaciones y Contratos del año 1982 y numerosas resoluciones de congresos internacionales. Desde otra perspectiva, se ha contemplado la posibilidad de una unificación amplia - comprensiva del derecho civil y comercial en su conjunto - o restringida - comprensiva de las obligaciones y contratos - o aun sólo de algunos institutos, como la sociedad. También han sido varios los sistemas de unificación propuestos; así se postula el tratamiento de los temas comerciales comunes a los civiles dentro del Código Civil; Código Civil de Italia de 1942 - Proyecto de Cód. Civil del Paraguay del Dr. Luis De Gásperi de 1964 - Código Civil Ruso de 1923 - Tercer Congreso Nacional de Derecho Civil, Córdoba, 1961. Sanción de un código único: como el Código Suizo de las Obligaciones, 1881, incorporado al Cód. Civil como libro V en 1912; o el sistema del Cód. Civil -

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

Comercial de China, 1929, que unificó la materia civil y comercial por oposición a la penal aunque dejando de lado los títulos de crédito, el seguro, las sociedades comerciales y los tratados de derecho marítimo. Como posiciones novedosas en nuestro país, puede mencionarse la de Satanowsky que propiciaba la unificación dentro del Cód. de Comercio, o la de Yadarola, que se inclinaba por la sanción de un "código de las relaciones económicas", que contenía una parte general de obligaciones y contratos y una parte especial sobre el comerciante y los agentes de comercio, otra sobre títulos de crédito, etc., y una última de quiebras, uniforme para deudores civiles y comerciales. En cuanto a los antecedentes de unificación restringida o parcial, destacamos por el desarrollo que ha tenido, la que se refiere a obligaciones y contratos. Además de los códigos citados, podemos mencionar el Código Polaco de las Obligaciones (1933), el Código Civil Peruano (1936) y las legislaciones de Inglaterra, Holanda y Estados Unidos, en las que prácticamente están unidas, sin distinción. En nuestro país, tuvimos - antes que los códigos extranjeros enumerados - unificación legislativa de las obligaciones y contratos. En efecto, el Cód. de Comercio sancionado en 1859 para la provincia de Buenos Aires, adoptado por la Nación en 1862 y reformado en 1889, representó una unificación legislativa de las obligaciones y contratos, pues trataba unas y otros, y al no existir por entonces código civil, esas normas se aplicaban a lo civil y comercial. Tenía 30 capítulos de temas de derecho civil. Numerosa doctrina civil y comercial se pronuncia por la unificación: Primer Congreso Argentino de Derecho Comercial, Buenos Aires, 1940. Sexta Conferencia Nacional de Abogados, La Plata, 1959. Tercer Congreso Nacional de Derecho Civil, Córdoba, 1961. Congreso Nacional de Derecho Comercial, Rosario, 1969. La unificación del derecho civil y comercial, aun en la limitada materia de obligaciones y contratos, no resulta tarea fácil de emprender, pues para su concreción sería necesaria la reforma del sistema tradicional que impera en nuestro país, consistente en mantener separados dos códigos tan importantes como el Civil y Comercial que, además, llevan largos años de vigencia, contando con una vasta y destacada interpretación doctrinaria y jurisprudencial. Partiendo de la conveniencia de tal unificación que, según vimos, es ya casi pacífica tendencia de la doctrina argentina civil y comercial, apareciendo como difícil su concreción total, parece adecuado su logro en forma gradual. Lisandro Segovia, en su exposición y crítica del nuevo Código de Comercio, Buenos Aires, 1892, dice que "no hay mayores inconvenientes en incorporar en una ley única las disposiciones comunes a todo contrato u obligación, pues la tendencia moderna, la grande obra, consiste en hacer fusionar los derechos civil y comercial, tarea que requiere tiempo y no puede ser improvisada". La recomendación que fue aprobada por unanimidad en el Tercer Congreso de Derecho Civil, Córdoba, 1961, dice:

1. Que no existe obstáculo alguno, de índole constitucional, para propiciar la sanción de un código único.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

2. Que tanto la legislación civil como la comercial tienen por objeto actos que sustancialmente responden a una similar naturaleza, no señalándose diferencias de estructuras ni de funcionamiento.

3. Que las causas sociales que en su origen dieron lugar a dualidad legislativa han desaparecido, resultando artificial una diversificación que en nuestra época no tiene justificación ni realidad.

4. Que ello resulta claramente en las consideraciones en doble régimen en materia de solidaridad, sociedades, garantías, onerosidad, prescripción, pacto comisorio, venta de cosa ajena.

5. Que además de suprimirse discordancias, ello impondría la supresión de los tribunales de distinta competencia...

Por último decimos que la unificación debe materializarse en un código único, que según ciertos autores, incluso debe comprender los derechos reales, quedando reservado el civil para las materias de la personalidad, la familia, las sucesiones. Las ponencias que se han tenido en cuenta para transcribir lo hasta aquí expresado, fueron presentadas entre otros por los doctores José María Gastaldi, Cesar Augusto Abelenda, Héctor Cámara y Alejandro E. Fargosi .

12) Derechos autónomos deberán ser considerados al legislarse los tres institutos que analizamos, y aun cuando en ellos puedan encontrarse analogías parciales con otros derechos, o que parecerían integrarlos o completarlos, la correspondiente tipicidad a cada uno de ellos, les otorgará a su naturaleza jurídica plena autonomía.

Esta previa enunciación de caracteres comunes al leasing inmobiliario, derecho de superficie y fideicomiso inmobiliario, se deberá tener en cuenta a lo largo del desarrollo del cursillo, pues así evitaremos repetir los mismos en cada caso, haciendo las correspondientes remisiones sin perjuicio de particularizar algún aspecto o cuestión cuando sea necesario.

## **II. LEASING INMOBILIARIO**

El leasing como vocablo, en su idioma de origen, significa "arrendar", pero ello no debe llevarnos a confusión y pensar que se trata de una simple locación a la que se agrega eventualmente una "opción de compra": las variantes al respecto le otorgan una complejidad que escapa a esa esquematización y nos obligan a profundizar el estudio de su riqueza institucional jurídico - económica.

El leasing ha llegado a configurar la herramienta indiscutible de financiación del progreso económico. El elevado número de compañías existentes dedicadas a esa actividad y la importante cifra total de inversión alcanzada en cada uno de los países que la practican, acreditan la positividad de la institución y puntualizan su notoriedad. El éxito alcanzado denota que la

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

actividad necesita normas específicas reguladoras que garanticen la protección de los intereses en juego.

Conocidos son los países que tienen una regulación específica e integral. En general se trata de aplicarle las normas comunes de los códigos civiles y comerciales relativas a la locación, al mandato, a la compraventa o las leyes fiscales que hacen referencia directa a la institución.

En cuanto a la denominación, la mayor parte de los autores están de acuerdo en mantener el término "leasing", no obstante las variantes terminológicas, como ser la de Francia "credit bail", es decir "arrendamiento financiero", o bien "location - accession a la propriété"; Bélgica lo denomina "location - financement", es decir locación financiera; España "arrendamiento - financiero" (estas denominaciones en la legislación, más adelante las comentaremos).

Entre nosotros Linares Bretón le llama "locación financiera", también Houssay; Varangot le llama "arrendamiento financiero", Barreira Delfino y otros "leasing financiero", Pero todos ellos recurren continuamente al genérico vocablo "leasing" a secas.

Claro que esta cuestión de la denominación, también varía con las distintas especies de leasing, que se generan con su desarrollo histórico. Los autores norteamericanos citan que la primera operación de leasing fue la del "leasing operativo", llevada a cabo a fines del siglo pasado por fabricantes de equipos como la Bell Telephone System mediante alquiler y asistencia técnica, a la que siguieron firmas como Rank Xerox (fotocopiadoras) e I. B .M. (computadoras). En 1952 en California, el señor D. P. Boothe (Jr) utilizó el leasing con el fin de elevar su producción y hacer frente a una solicitud de alimentos del ejército de EE.UU., resolviéndolo mediante el arrendamiento del equipo necesario. Dado el éxito de la operación, funda su propia empresa financiadora United States Leasing Corporation y a posteriori, en 1954, Boothe Leasing Corporation, a la que le siguieron otras de origen bancario con distintas variantes operativas, como ser la Dummy Corporation y Philadelphia Plan, o lease - purchase. Actualmente el 50 por ciento de las inversiones en activos fijos es realizado por medio de sociedades de leasing. Este porcentaje, en Europa, donde se legisla en 1965 (Bélgica) y 1966 (Francia), es del orden del 10 por ciento.

Si bien nos ocuparemos especialmente del llamado "leasing inmobiliario", vamos a enunciar los distintos tipos que suelen darse según la operativa financiera o las cosas que integran su objeto:

1) "Leasing operativo" (operational lease) o renting o "arrendamiento industrial": una persona cede el uso y goce de un equipo profesional tipo standard y de una rápida obsolescencia, durante un tiempo determinado, y en contraprestación, recibe un canon que se paga en forma periódica, reservándose el cesionario la facultad de terminar unilateralmente el contrato con un preaviso al cedente cuando las condiciones técnicas no le sean satisfactorias. Automóviles, ordenadores y fotocopiadores constituyen los ejemplos más salientes de las cosas muebles objeto del contrato. Es de corto plazo y así se explica que el usuario no tenga por lo general la opción



**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

de compra.

2) Lease - back o leasing de retro: el empresario moviliza sus activos fijos sin interrumpir la función que éstos cumplen en la explotación de su unidad de producción, a través de una operación por la que vende cosas muebles y/o inmuebles a una sociedad financiera y celebra con ésta un contrato de leasing sobre los mismos bienes. Las condiciones generales del contrato son muy parecidas al leasing financiero, pero los bienes son usados, por ello no se ha desarrollado en Francia y otros países europeos por no permitirlo el Instituto de Emisión pero sí en EE. UU. de donde es originario. Montojo lo califica de leasing poco ortodoxo, y coincide con el autor español, entre nosotros, Barreira Delfino que lo llama "forma anómala de leasing".

3) "Leasing financiero" o finance lease: es una fórmula financiera a mediano o largo plazo, mediante la que, en virtud de un contrato mercantil, una sociedad especializada se obliga a adquirir la propiedad de un bien de equipo (mueble) o un inmueble y/o construcción industrial o comercial, cuyo proveedor y características técnicas son señaladas por el futuro usuario, y conceder éste su tenencia, o posesión y disfrute, a cambio de una remuneración periódica durante el término inicial que corresponde a su amortización, con una opción de compra al final del período por un valor residual estipulado, a favor del usuario .

De este "leasing financiero" se deriva el "leasing inmobiliario" si en su objeto hay inmuebles, y de él podemos designar dos subespecies: 1) "leasing inmobiliario empresarial" si el usuario es una empresa comercial o industrial y así lo estipula la modificación de la ley francesa en el año 1967; 2) "leasing inmobiliario habitacional", que así nos permitimos llamarlo, cuando el usuario lo destina a vivienda (el inmueble), en un plan estatal o privado, con fines sociales comentarios y de carácter masivo.

### **III. SOCIEDADES DE LEASING**

Son los agentes dadores en el leasing inmobiliario y desempeñan sus actividades en distintas formas:

1) "Compañías intermediarias" o leasing broker: por su intervención reciben una comisión delegando el negocio a una institución crediticia.

2) "Sociedades directas" o lessor agent: estas compañías asumen por sí, integralmente, la realización del negocio de leasing, adquiriendo el material seleccionado por el tomador para cedérselo en locación, reconociéndole un derecho potencial de compra a la expiración del plazo contractual.

3) "Sociedades impropias", que son fabricantes o proveedores de bienes de capital y equipos, y recurren al leasing para incrementar sus ventas.



#### **IV. ANÁLISIS DE LA INSTITUCIÓN**

1) Ventajas: es una nueva técnica de financiación que otorga libertad de acceso a otras fuentes crediticias que las habituales, y el tomador o usuario o locatario (preferimos en adelante llamarle "tomador") no tiene que hacer inversiones iniciales o ellas son mínimas, lo cual le permite un aumento en su producción eliminando los peligros de obsolescencia de los bienes por las facultades de rescisión que le otorga el contrato; el negocio de leasing tiene incidencias en el balance impositivo, según se considere gasto el canon que se paga o inversión patrimonial que aumenta el capital a pesar del endeudamiento.

2) Desventajas: está presente la onerosidad de la financiación, con cuotas que siempre son superiores al alquiler de los bienes y, en cuanto al valor residual pactado, una situación inflacionaria en el mercado puede distorsionar el mismo. Debe agregarse que el tomador asume los riesgos de la cosa con las consecuencias que ello implica.

En síntesis, las ventajas e inconvenientes correspondientes al leasing inmobiliario, así como los factores estimulantes de su desenvolvimiento, están dados por los cambios en la coyuntura económica, financiera y fiscal de cada país donde se practique, y las perspectivas futuras son muy buenas en la construcción masiva de viviendas con métodos modernos.

El derecho real a legislarse, conforme el art. 2502 de nuestro Cód. Civil, deberá contemplar la situación y consecuencias jurídicas del concurso o quiebra de la sociedad de leasing o del tomador, aspecto éste que en la legislación comparada no se presenta claramente consignado.

El contrato de leasing inmobiliario podrá tener una extinción regular con restitución del inmueble, o renovando el contrato, o haciendo uso de la opción de compra; o bien una terminación anticipada o irregular por incumplimiento de las obligaciones por alguna de las partes o por incidencia de procesos inflacionarios que impongan la aplicación de la teoría de la imprevisión, resolviendo el negocio, o reajustando sus cláusulas. No es ajeno a la resolución el caso de lesión subjetiva u objetiva, así como el delito de usura.

#### **V. CONSIDERACIONES JURÍDICAS**

La estructura obligacional del contrato tiene una premisa fundamental: es una operación de financiación a favor del tomador, a quien se le otorga el uso y goce de un bien, destacándose una etapa de administración del mismo y una etapa de disposición. Por ello se destaca una causa o finalidad, que le otorga autonomía jurídica al leasing inmobiliario, puesto que la financiación como elemento principal es un vínculo unificante que hace a la unicidad del negocio a pesar de la estructura compleja del instituto. Es

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

decir, que hay una pluralidad de actos conexos bajo la misma causa, o como dice el español Benavides del Rey, repitiendo la jurisprudencia del Supremo Tribunal: "Es un negocio unitario complejo, porque entre sus partes existe una soldadura tan íntima en un solo nexo, que sería inútil pretender que se mantuviera su sustancia jurídica separando sus elementos componentes. Por ello si pretendemos definir la naturaleza jurídica del leasing inmobiliario, recurriremos al análisis que han hecho los autores queriendo subsumirlo en la teoría del préstamo (el comodato o el mutuo) o del depósito, o de la sociedad, o de la compraventa, o del arrendamiento, o del contrato mixto (usufructo, superficie, enfiteusis como elementos), y ello no nos permitiría conocer in totum y certeramente esta nueva y especial figura que consideramos autónoma, si bien puede tener rasgos y analogías con los institutos referidos.

Obligaciones del dador: adquirir el bien, pagar el precio al proveedor, entregar el bien, facilitar las garantías, responder por turbaciones en el uso y goce, no afectar el bien con gravámenes, contratar los seguros, recibir el bien, enajenarlo o renovar el contrato.

Obligaciones del tomador: abonar en tiempo y forma las cuotas, usar el bien conforme a derecho, mantenerse en el uso y goce conservando el bien, pagar impuestos, respetar restricciones, avisar al dador todo hecho que menoscabe su dominio, no ceder, pagar seguros, admitir inspección del dador, responder por daños y perjuicios, restituir o pagar el bien (valor residual).

Derechos recíprocos: dador: exigir fianzas, optar por rescisión en caso de incumplimiento, solicitar indemnizaciones, inspeccionar el bien; tomador: verificar situación jurídica del bien, reclamar intervención del dador, ejercer las garantías del proveedor.

Proveedor: obligación de entregar y garantía de evicción - directa hacia el tomador -, derecho de cobro al dador.

Según los casos, el tomador elige el bien a proveer y se lo comunica al dador para su adquisición; otras veces el dador lo adquiere conforme las especificaciones del tomador, elige el bien, y se lo comunica al mismo para su recepción .

## **VI. LOS CARACTERES DEL CONTRATO DE LEASING INMOBILIARIO**

Consensual: los autores entienden que se perfecciona por el solo consentimiento, pero si lo legislamos como un nuevo derecho real, sólo quedaría perfeccionado con la entrega de la cosa (tradición), y las formalidades (título suficiente) que exigen los arts. 1184, inc. 1º y 2505 del Cód. Civil, esto es escritura pública e inscripción registral.

De adhesión: o por adhesión: es que en esta actividad negocial financiera en que se desenvuelve el leasing, nos encontramos con contratos con cláusulas predispuestas a las que debe aplicárseles el estudio de la doctrina autoral y judicial sobre las "condiciones negociales generales" que pueden llevar a la lesión y la usura.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

Así que habrá que cuidar, al legislar, a la parte débil del contrato frente a cláusulas de exoneración de responsabilidad del dador, o de eximición de garantía por evicción y saneamiento, o por las cuales la sociedad de leasing no responde por deterioro o destrucción, o no responde por siniestro total o parcial; por lo que resulta de imposible cumplimiento el fin económico entre otros.

Pluralidad: puede ser el contrato bilateral, pero generalmente las partes son más de dos, porque hay que contar al proveedor del inmueble, por ejemplo, al constructor de la planta fabril, al proveedor de maquinarias para una línea de producción y a una sociedad financiera constituida ad hoc para el negocio, pues al pagar las cuotas del canon el tomador irá adquiriendo cuotas de capital de dicha sociedad hasta integrar la totalidad al finalizar el contrato, quedando dueño de la misma.

Oneroso y comunicativo: en el contrato de leasing, tanto el dador como el tomador participan de la rentabilidad económica del bien.

Tracto sucesivo, traslativo, primeramente del uso y goce de un bien, y posteriormente, traslativo, de la propiedad del mismo; éstos serían los otros caracteres, que no necesitan mayor explicación.

Aspectos contables financieros y tratamiento impositivo: si bien son muy importantes, tanto que en Francia se debió disminuir la presión impositiva para el desarrollo del leasing inmobiliario, no los trataremos, en razón de la especificidad del tema, si bien puede consultarse la obra de Lazlo Orban y otros autores especialistas.

## **VII. ANÁLISIS NEGOCIAL**

Etapa precontractual: el período que abarcan las negociaciones y tratativas preliminares, tendientes a concertar la operación de leasing, está signado por una serie de actos susceptibles de producir efectos jurídicos de distinta intensidad. Es así que el tomador determina el inmueble objeto del negocio, precio y financiamiento de su adquisición, con selección del proveedor, haciéndolo conocer a la sociedad de leasing, a la que se dirige una solicitud, y el dador suministrará un proyecto de contrato.

Etapa contractual: con la aceptación por las partes de las condiciones del contrato de leasing inmobiliario, así como el desenvolvimiento de una actividad negocial múltiple, dirigida primero a la adquisición del inmueble por el dador (si no fuera ya titular del mismo), a la contratación de construcción de edificio, y adquisición y provisión de una línea de producción si fuera el caso; a la cesión posteriormente del uso y goce de los bienes al tomador: en este caso los autores hablan de tenencia (si fuera locación), pero si se trata de un usufructo sería posesión, y si estuviera legislado como derecho real el tomador sería investido con la titularidad correspondiente al instituto. Esta etapa contractual tiene un largo desarrollo, conforme las cláusulas estipuladas por las partes, por lo que destacaríamos cronológicamente, primero, una propuesta contractual de parte del dador, a la que seguirá la aceptación de la misma por el tomador, el

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

perfeccionamiento del contrato, con el cumplimiento de las respectivas obligaciones, y su iniciación, desarrollo y terminación, conforme el análisis que anteriormente hicimos.

Esquema contractual de leasing inmobiliario: no estando legislado en nuestro país, los contratos que se realizan adolecen de imprecisión jurídica, puesto que utilizar derechos personales y/o reales vigentes que no se compadecen con la verdadera naturaleza jurídica del instituto, conllevan nulidades o situaciones de incumplimiento de obligaciones difíciles de resolver, como más adelante lo demostraremos con algunos casos de jurisprudencia local.

No obstante, Carlos Jorge Varangot en su trabajo publicado en El Derecho, tomo 50, con un "contrato de locación de Roberts SA y Eduardo A. Barreira Delfino", en su obra de Editorial Cangallo, nos ofrece un modelo adecuado a la institución analizada: en é podemos destacar que deberá precisarse claramente el objeto del contrato, plazo del mismo para el uso y goce del bien, precio de las cuotas, elección del bien y su entrega, responsabilidades por demora en la entrega y en la recepción, pago de las cuotas, pago del valor residual, restricciones al uso del bien, prohibición de cederlo. Deben agregarse, además, cláusulas sobre garantías del proveedor del bien mueble o inmueble, sobre conservación del bien por el tomador, sobre eximición de responsabilidad del dador, las cargas impositivas, y seguros, que son de cuenta del tomador, la notificación de eventos o siniestros que debe hacer el tomador al dador, la facultad de inspección por el dador, cláusulas de incumplimiento, mora e intereses punitivos, entre otros.

**VIII. TRATAMIENTO DEL LEASING INMOBILIARIO EN CONVENCIONES,  
CONGRESOS Y JORNADAS**

V Convención del Instituto Jurídico UNIAPRAVI: realizada en Bolivia, en 1982, encarece la aplicación del leasing inmobiliario como contribución a la solución del problema habitacional, pues ofrece las siguientes ventajas: a) Se logra la financiación del 100 por ciento del valor de la vivienda; b) No se necesitan garantías especiales para su otorgamiento; c) Se reducen los gastos de financiación, y por tanto, se facilita al deudor la adquisición en forma más económica; y por ello se recomienda que las legislaciones de los respectivos países incorporen el contrato de leasing inmobiliario, y desarrollen una adecuada reglamentación, que posibilite su aplicación en financiaciones a mediano y largo plazo, a través de las entidades de ahorro y préstamo para la vivienda.

**XIII Convención Notarial Capital Federal 1984:**

**DESPACHO**

CONSIDERANDO:

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

Que por las relaciones jurídicas complejas que surgen de la naturaleza del leasing se suscitan dificultades relativas a su funcionamiento, las que no son satisfechas por nuestro derecho positivo

Que se deben tener presente los beneficios que dicho instituto puede prestar para el cumplimiento del objetivo de la función social de la propiedad, facilitando el acceso a grandes masas de población sin recursos propios, a una vivienda digna (art. 14 bis de la Constitución Nacional y Declaración de los Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas);

Que dicha figura, además, posibilita la radicación de capitales para afectarlos a la actividad empresarial, con la consecuente creación de fuentes de trabajo;

Que teniendo en mira el orden público, y toda vez que las normas que legislan los derechos personales no ofrecen resguardo necesario para proteger los intereses de las partes y los terceros, con respecto a la relación negocial;

Que dentro del campo de los derechos reales ha de buscarse la efectiva garantía jurídica para este instituto;

Que ante la imposibilidad de los particulares de crear nuevos derechos reales (art. 2502 del Cód. Civil), los mismos deben procurarse mediante la modificación de la ley de fondo vigente;

Que la intervención notarial, con una adecuada publicidad registral, asegurará y dará certeza a la referida complejidad del negocio jurídico y al tráfico de los bienes;

Que la carencia de una norma específica provoca un tratamiento tributario inadecuado que no condice, y desvirtúa la naturaleza y los fines del leasing;

Que particularmente el leasing inmobiliario aún no ha sido lo suficientemente investigado por la doctrina,

Por todo ello declara:

1) Propiciar ante los poderes públicos la sanción de una ley creando un nuevo derecho real que contemple: a) La estructura jurídica del leasing y sus distintas modalidades; b) sus aspectos financieros - económicos - sociales; c) el interés público; d) la protección de las partes y los terceros; e) la intermediación del "usuario" con las cosas muebles e inmuebles para su uso y goce; f) asegurar el acceso a la eventual titularidad de dominio.

2) Adecuar la legislación impositiva vigente para alentar la aplicación de este nuevo instituto jurídico que, sin duda, se traducirá en el fomento, crecimiento y desarrollo de las posibilidades habitacionales y empresariales.

3) Recomendar la continuación del análisis de esta problemática y su solución a fin de colaborar con la tarea legislativa que se propicia.

Como puede advertirse las conclusiones traducen la profundidad del debate y el avance logrado en el análisis del instituto; y en la propuesta de soluciones para su vigencia y aplicación.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

Y en el encuentro internacional, al que al poco tiempo concurrimos juntamente con el escribano León Hirsch, defendiendo la posición argentina, participando en el debate y en la comisión redactora, logramos ratificar las ideas arriba expuestas en la XIII Convención.

**VI Congreso Internacional de Derecho Registral, Madrid, 1984:**

Analizaremos varios documentos que se fueron dando cronológicamente hasta llegar a las conclusiones del tema III: "El leasing inmobiliario y sus repercusiones jurídicas ."

**1) Ponencia de la delegación española:**

Primero: Es conveniente el estudio de cuantos medios financieros y jurídicos faciliten el acceso a la propiedad de amplias masas de la población, sin exigir la entrega inmediata de la contraprestación por parte del adquirente.

Segundo: El creciente desarrollo en los últimos tiempos del contrato de leasing en general, y específicamente del leasing inmobiliario, aconseja examinar los problemas jurídicos que plantea la aplicación práctica de este contrato y dotar de adecuada protección a la situación jurídica que de él deriva y a las partes intervinientes en la misma. Esta protección jurídica es especialmente necesaria en aquellos ordenamientos en que no se regula típicamente dicho contrato.

Tercero: La situación jurídica del leasing inmobiliario implica a favor del titular de la misma la concurrencia de dos derechos: el arrendamiento y la opción de compra que, desde el punto de vista de la finalidad de este contrato, deben considerarse como una realidad unitaria y compleja, y no como la suma de situaciones heterogéneas,

Cuarto: La protección jurídica de la situación de leasing inmobiliario aconseja, dada su complejidad y los importantes intereses económicos y sociales que en ella subyacen, que se regule adecuadamente su constitución y eficacia .

Quinto: Igualmente se estima necesario proporcionar a la situación de leasing inmobiliario la correspondiente publicidad registral, tanto para la defensa de las partes intervinientes en la misma, como para la seguridad del tráfico jurídico, ya que su falta de publicidad posesoria hace más imperativa su exteriorización a través del Registro.

Sexto: Como suelen formar parte del contenido del leasing inmobiliario diversas cláusulas o condiciones generales, parece recomendable que la calificación del registrador se proyecte detalladamente sobre las mismas, de manera que se niegue el acceso al Registro de las que no sean

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

jurídicamente aceptables.

Séptimo: Resulta conveniente examinar las posibles conexiones del leasing inmobiliario con otras figuras con las que puede estar en relación, como el derecho de superficie, la hipoteca y otros tipos de garantías reales inmobiliarias u organizaciones del dominio en régimen de comunidad. En tales casos debe estudiarse la especial complejidad resultante de la conexión con esas figuras

A esta propuesta española, con la cual en algunos aspectos coincidíamos y en otros, como el de la calificación, estamos en completo desacuerdo, la delegación argentina elaboró la siguiente, que llevó a Madrid:

- 1) El leasing inmobiliario responde a necesidades de financiación a mediano o largo plazo surgidas en negocios jurídicos complejos con pluralidad de partes, en virtud del cual, una de ellas transmite a la otra el uso y goce de un inmueble por una contraprestación periódica durante el plazo contractual previsto, vencido el cual el beneficiario puede optar por la adquisición de la cosa, según el monto pactado inicialmente (valor residual), por la prórroga, por la renovación o por la conclusión del vínculo con las restituciones debidas.
- 2) En esta institución deben distinguirse el acercamiento de las partes para deliberar sobre la elección del inmueble objeto del negocio, su precio y condiciones de financiación, aun en el caso de la adquisición a un tercero; y la posterior concertación del definitivo contrato de leasing inmobiliario.
- 3) Es necesario legislar detalladamente el contrato de leasing inmobiliario en el supuesto de que sobrevenga la secuencia típica del ejercicio de la opción de compra por el beneficiario, ante el eventual conflicto con terceros interesados cuyas expectativas nacieran durante la pendencia de dicho derecho de opción
- 4) En sistemas de configuración cerrada de los derechos reales, el orden público que preside su regulación preponderante y la señalada significación de los intereses legítimos de terceros sugiere la conveniencia de organizar la figura del leasing inmobiliario en conexión con derechos reales admitidos, de suerte que por esa vía el derecho de opción adquiera exteriorización registral suficiente, en base a la intervención de profesionales del derecho en la instrumentación de esas situaciones jurídicas reales, que conduzca a la autenticidad de la documentación registrable, en consonancia con el punto IX de la ponencia elaborada para el tema II del congreso.
- 5) Dentro del contexto de los apartados precedentes se reitera la declaración del Congreso de Buenos Aires para el tema II, apartado VII, con respecto a que: "No deben incluirse en el folio real actos o cláusulas de contenido puramente personal o que no tengan trascendencia real, sin perjuicio de su correlación con asientos que se lleven por separado."



**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

6) También se reitera la declaración IX de la Carta de Buenos Aires acerca de que: "La protección registral se concede a los títulos previa calificación de su legalidad por el registrador, quien ejercita una función inexcusable."

7) El régimen legal creditorio del leasing inmobiliario deberá contemplar las consecuencias jurídicas de las ejecuciones colectivas o individuales, insertándolo en la gradación de los derechos de los terceros acreedores con sujeción a las improntas de los diferentes ordenamientos nacionales.

8) Sin perjuicio de las vicisitudes normales del decurso del contrato, es factible contemplar su resolución anticipada ante el incumplimiento de parte o de sobrevenir sustanciales modificaciones de las bases del contrato que den pie a aplicar la teoría de la imprevisión o institutos afines, que en su caso podrán derivar también en el reajuste de las cláusulas pertinentes.

9) Una política tributaria adecuada podrá facilitar el desarrollo del instituto, de entérndolo, en la óptica de cada uno de los países, como una herramienta eficaz de promoción social de la vivienda propia con fines de bien común.

Como ustedes ven, se va perfilando poco a poco el instituto, y si bien en nuestro caso particular disentimos con algunos aspectos parciales de esta propuesta, como ella fue el resultado de un trabajo conjunto defendimos en Madrid, como correspondía, la misma.

En la comisión III, se discutió ampliamente el leasing inmobiliario, con la participación de juristas destacados de más de veinte países, entre ellos, los representantes calificados de Francia, Bélgica y España, que han legislado el instituto y llevan más de veinte años de aplicación del mismo (Francia y Bélgica). No fue posible precisar la naturaleza jurídica, por la complejidad ínsita en el leasing, lo cual hubiera llevado varios días o semanas de debate, y a fin de llegar a una conclusión concreta, se dice en ella lo que "no es" el leasing, despojando, por lo menos, de dudas el camino, para una mayor precisión de la figura. Debe entenderse, como se dijo en el seno de la comisión, que las conclusiones son en realidad propuestas dirigidas a los legisladores respectivos de cada país participante y, dadas las distintas legislaciones, la fórmula a la que se arribó por unanimidad tiene la amplitud, pero a la vez la precisión que atiende a los diversos caracteres nacionales:

1) El leasing inmobiliario es un contrato complejo integrado por diversos elementos que, a pesar de los términos en que aparezca redactado, no debe equipararse con el arrendamiento ni con la opción de compra, ni siquiera con el arrendamiento con opción de compra, sino que, por la unicidad de su causa, constituye una realidad unitaria e independiente y, mientras no sea regulado en su aspecto sustantivo, deberán aplicarse al mismo además de las reglas generales de la contratación, las

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

correspondientes al contrato más semejante de acuerdo con su naturaleza jurídica.

2) Como el leasing inmobiliario suele ser un contrato de adhesión y, por tanto, integrado por condiciones generales, la licitud, validez y eficacia de ellas deberán ser valoradas especialmente de acuerdo con su contenido y finalidad teniendo en cuenta además, el principio de equivalencia de las prestaciones y el orden público vigente en cada país.

3) Para cumplir su finalidad económico - social y conseguir la adecuada protección del adquirente en leasing, la relación jurídica nacida en este contrato debe tener eficacia real o frente a terceros. Para ello es necesario su inscripción registral previa su formalización pública. La calificación registral deberá proyectarse sobre el cumplimiento de los requisitos necesarios para la inscripción, y sobre las cláusulas o condiciones generales pactadas con la amplitud que permita cada legislación.

4) Se estima que el leasing inmobiliario puede ser un instrumento adecuado para facilitar el acceso a la propiedad de las viviendas, y contribuir de este modo a la solución de uno de los más acuciantes problemas sociales.

5) Es deseable que cada legislación regule el leasing inmobiliario con la eficacia real antes expresada y con especificación de las cláusulas admisibles.

Como puede apreciarse, las conclusiones de nuestra XIII Convención, fueron acertadas a la solución de la problemática de la nueva institución, por cuanto se anticiparon, coincidiendo con lo sustancial, con lo aprobado unánimemente en un foro internacional jurídico del más alto nivel científico.

Por ello, trataremos de concurrir a la II Jornada Notarial Iberoamericana a realizarse en Chile próximamente, en la que el leasing inmobiliario se discutirá entre las "nuevas formas de contratación", que es el tema II que se ha propuesto, a fin de proseguir en el esclarecimiento del instituto y asimilar las experiencias legislativas o de aplicación de otros países.

En correspondencia recibida últimamente de España un joven pero brillante jurista amigo, que participó activamente en la comisión del VI Congreso Internacional de Derecho Registral, me anoticia respecto de la expectativa que en octubre de 1984 se presumía en la Península Ibérica, que el leasing inmobiliario promovería la enajenación de muchos inmuebles construidos para grandes masas de población por empresas particulares que no desean someterlos a la ley de Arrendamientos Urbanos, N° 40, de 1964, que prorroga las locaciones, pero hasta la fecha la situación es la siguiente "...Desgraciadamente, el "arrendamiento financiero" de inmuebles no ha despertado en España todavía el interés que esperaban las financieras. Al menos esas son las noticias que me llegan. Es posible que, como ocurre con otras figuras jurídicas, sea cuestión de tiempo..."

**IX. LEGISLACIÓN COMPARADA. APLICACIÓN, DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA**

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

Aun siendo escasa es importante, y conviene detenerse en ciertos detalles que serán importantes como base de nuestra futura legislación.

España: siguiendo el análisis que el doctor José Luis Benavides del Rey hace de la legislación española, diremos que el ropaje jurídico ha sido casi simultáneo con el nacimiento del fenómeno económico; es así que se dicta el real decreto del 25/2/77, que contiene al mismo tiempo que un conjunto de medidas de carácter fiscal - financiero y dirigidas a fomentar la inversión pública, las bases fundamentales que configuran ya la institución jurídica objeto de nuestro estudio.

En su artículo 19 dice cuáles son las operaciones de arrendamiento que deberán incluir una opción de compra; en el artículo 20, los bienes deberán quedar afectados exclusivamente a los fines que la ley establece, y en el art. 22 determina los requisitos que han de reunir las "entidades" que con carácter de habitualidad tienen por objeto la realización de estas operaciones, debiendo estar inscriptas en un registro especial del Ministerio de Hacienda. El gobierno español, teniendo en cuenta la crisis por la que atraviesa el gremio de la construcción, aprueba el real decreto del 31/7/80, en cuyo art. 1° establece que "las sociedades inscriptas ... podrán extender su actividad a la realización de operaciones de arrendamiento financiero sobre bienes inmuebles los cuales sean objeto de tráfico empresarial habitual. . . En ningún caso podrán realizarse contratos . . . sobre inmuebles destinados a la vivienda. . ."; y con esto último, la ley no fue lo amplia que el mercado inmobiliario y financiero esperaba, y así están las cosas hasta la fecha.

Se ha querido, analógicamente, aplicar al leasing inmobiliario la legislación sobre el registro de venta a plazos, ley 50, de 1965, pero sólo serviría para las cosas muebles con pago diferido superior a tres meses y plazos que se determinan conforme a la ley, y cuyo art. 3° permite la venta con reserva de dominio, crea un registro especial que incluye la venta a plazos de automóviles, y la aplicación de la hipoteca mobiliaria legislada en 1954.

En una sentencia del 10 de abril de 1981, el Tribunal Supremo Español sienta doctrina respecto de las características del contrato de leasing, destacando las diferencias con el arrendamiento normal, que se trata de un contrato complejo y atípico, con una causa única esencial, que es la de tratarse de un nuevo medio de financiación de las empresas, y referencia que aparece regulado en otros órdenes como el leasing automovilístico (circular de la Dir. Gral. de Tránsito, 16/2/74) y en el ámbito fiscal reglamentos del 3/12/71 y 10/1/72.

En cuanto a la aplicación en el mercado financiero español podemos dar como referencia reciente la publicidad que el Banco de la Pequeña y Mediana Empresa hace en los siguientes términos: "pagando un alquiler sea propietario . . . el Banco le compra pagando al contado lo que usted y su empresa necesite . . . beneficiándose fiscalmente de la Deducción por Inversiones . . . la posibilidad de efectuar las amortizaciones al ritmo que mejor convenga a su inversión, actividad y resultados...". Consultada la

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

presidencia ejecutiva a cargo de D. José Jané Solá en Barcelona, nos proporcionó la información técnica del caso, la que nos dice, que el banco ha creado una empresa especializada en arrendamientos financieros denominada "Edamleasing SA", inscrita el 27/9/83 con el N° 53 en el Registro Especial de la Dirección General del Tesoro y Política Financiera. El tipo de inversión, que se puede financiar, comprende toda clase de bienes de importación o nacionales, entre ellos "naves industriales, edificios y locales comerciales"; estipula plazos de financiación hasta 36 meses o el que mejor se adapte a las necesidades de la financiación; aclara la negociación con el proveedor, y que el pago es al contrato por el 100 por ciento de la compra, y que en el precio se incluyen todos los gastos. Y en cuanto a la contabilización fiscal consigna que "la inversión no constituye una aportación de capital propio (la compra la realiza Edamleasing), y que las cuotas pagadas se deducen íntegramente de la cuenta de resultados y reduce el Impuesto de Sociedades o el de la Renta de Personas Físicas".

Bélgica: Existe el real decreto N° 55, del año 1967, que organiza el estatuto jurídico de las empresas que practican el leasing (location - financement) y en el informe de elevación al rey Balduino del proyecto de decreto se analiza la institución que había sido introducida unos años antes en Bélgica y llamativamente dice que "estos procedimientos de financiación . . . no llevan consigo la constitución de derechos reales... Sin embargo, el ejercicio de esta actividad tropieza con dificultades jurídicas, pues el contrato de leasing es un contrato complejo que no debe ser confundido con otros...". Por ello es de destacar que luego de casi 20 años, el representante belga que nos acompañaba en la mesa directiva de la comisión en Madrid, doctor Carlos Cappelman, Conservador de Hipotecas de la ciudad de Lovaina, votó favorablemente las conclusiones cuyo texto arriba transcribimos.

El decreto real describe en su art. 1° los elementos que caracterizan la operación de leasing. En el art. 2° subordina la actividad financiera en leasing a la aceptación del Ministerio de Economía, y en el 3° permite a los agentes calificados del Ministerio de Economía conocer los contratos concluidos con los clientes y todos los documentos en relación con estos contratos, previendo una sanción penal en los casos de transgresión de las disposiciones legales. Posteriormente, un decreto ministerial de 1968 determina las condiciones de autorización de las empresas practicantes del leasing, cuyo estatuto jurídico ha sido organizado por el decreto real 55/1967.

Francia: En este país es donde ha tenido más desarrollo la legislación, su aplicación, así como los estudios doctrinarios que posibilitan un mayor y más profundo conocimiento del leasing inmobiliario y la riqueza jurídica de su misma complejidad.

La ley 455 del año 1966, relativa a las empresas que practican leasing, tiene solamente cinco artículos, y en el primero define las operaciones de leasing mobiliario (bienes de equipo o material de utilaje), agrega "o bienes inmobiliarios de uso profesional"; y en su art. 2° y siguientes se ocupa de las empresas, las que como actividad habitual practiquen las operaciones de

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

leasing, y las somete a las disposiciones de leyes del año 1941 sobre la profesión de banquero y conexos.

Como se aprecia, la ley no trata el caso de viviendas, pues se trata de leasing inmobiliario profesional. Dado que la misma no contemplaba los problemas fiscales y tributarios, pues sometía a las compañías a leyes de 1941, al año siguiente, 1967, debió dictarse la ordenanza N° 837 relativa a las operaciones de leasing y a las sociedades inmobiliarias para el comercio y la industria, a fin de desarrollarlas útilmente en un marco jurídico y fiscal apropiado, modificando y completando la ley 455 de 1966.

El capítulo I de la ley modificada se refiere al "Régimen de las operaciones de leasing", definiéndolas como las que permiten a los arrendatarios convertirse en propietarios mediante la promesa unilateral de venta o por adquisición directa o indirecta de los derechos de propiedad del terreno y de la construcción. Y cierra la aplicación para viviendas, por cuanto dice claramente en el art. 3°: "Las operaciones de leasing . . . no pueden ser hechas habitualmente más que por empresas comerciales."

El capítulo II de la ley trata del "Estatuto de las sociedades inmobiliarias para el comercio y la industria", y el art. 6° concede a dichas sociedades un "régimen de transparencia fiscal", como dice el mensaje de elevación de la ordenanza, disminuyendo o eximiendo de impuestos a dichas sociedades cuando conceden inmediatamente el disfrute de los inmuebles cedidos. Esas diversas medidas hacen desaparecer los obstáculos fiscales de la anterior 455/66. Este cuadro normativo se completa, como no podía ser menos, con la publicidad registral, mediante el decreto N° 665/72 relativo a la publicidad de las operaciones de crédito - bail en materia mobiliaria e inmobiliaria, y dice en su art. 1° que ello permite la identificación de las partes y de los bienes que son objeto de la operación. En materia mobiliaria se registran en el Tribunal de Comercio, y si se trata de inmuebles en el registro inmobiliario o de hipotecas con la modalidad que fija la ley del 4 de enero de 1955. Pero además, en el capítulo III de dicho decreto 665 del año 1972, se refiere a la "Publicidad contable de las operaciones de leasing", y las sociedades inmobiliarias de comercio e industria autorizadas a realizar esas operaciones deberán llevar una cuenta separada por cada contrato, y distinguir, además, las mobiliarias de las inmobiliarias; además, en el balance constarán los montos de cada contrato y los otros detalles, para que la autoridad pública de control pueda constatar el cumplimiento de las disposiciones legales.

La legislación detallada, si bien es específica del tema que tratamos, se completa y se interfiere con una profusión de otras normas, tales como el propio Código de Comercio y leyes conexas, el Código de la Construcción y de la Habitación del año 1978/79; el Código de los Alquileres, que comprende los del derecho común y las locaciones comerciales, locaciones de habitación, locaciones profesionales y locaciones rurales - Loi Quilliot de 1948 y sus modificaciones -.

Por último hacemos referencia a la reciente ley N° 595, del 12 de julio de 1984, que se refiere a la "locación - cesión a la propiedad". Defínela como el contrato por el cual un vendedor se obliga hacia un accedane

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

(accedente) a transferirle, por la manifestación ulterior de su voluntad expresada mediante una carta recomendada con aviso de recepción, y después de un período de uso y goce a título oneroso, la propiedad total o parte de un inmueble, mediante el pago fraccionado o diferido del precio de venta y la entrega por éste de una garantía desde la fecha de la opción. La ley es extensa (44 artículos que incluso modifican el Código Civil) y no la analizaremos aquí por falta de tiempo, pero diremos que el capítulo I se inicia con la definición transcrita; en el II se refiere al contenido del contrato de locación - accesión; en el III a la garantía de los contratantes, con la sección 1 sobre rescisión del contrato, sección 2 sobre cesión de derecho y enajenación del inmueble, sección 3 sobre la información y protección al accedente, sección 4 sobre transferencia de la propiedad; un capítulo IV que trata de las obligaciones de las partes en materia de gestión y tratativas respecto del inmueble; y el capítulo V sobre disposiciones diversas que incluyen las modificaciones al Código Civil.

En cuanto a doctrina, se ha consultado a René Savatier, *La théorie des obligations en droit privé économique*; a Albert Chavanne y Jean Jacques Burst, *Droit de la propriété industrielle*; a René Rodière y Jean Louis Rives Lange, *Droit bancaire*: éstos se ocupan, en pág. 410 y sigtes. del "credit - bail ou leasing" con profusa cita de autores y algunos fallos que no transcribiremos. Además describen la operación de leasing, las empresas que practican la misma, consignando su número en diversos años, y, por ejemplo, a fin de 1977 existían 48 empresas que se ocupaban del leasing mobiliario y 22 del leasing inmobiliario; hacen distinción entre "operación de leasing" y "contrato de leasing", y analizan la situación jurídica de cada una de las partes, y en cuanto a las empresas que la ley autoriza las llama SICOMI; se ocupan de la complejidad de la operación, de la causa económica y de la causa jurídica, haciendo los distinguos cuando el inmueble está construido o es a construir.

Es interesante el análisis que J. Coillot en su obra *El leasing hace de la institución*, sobre todo en los capítulos XXII y XXIII. En el primero se refiere a la extensión del leasing al ámbito inmobiliario, comentando la ley 455 del año 1966, destacando, en el "hecho inmobiliario", la dualidad terreno - construcciones, la amortización de los inmuebles y la renta inmobiliaria; y en cuanto a la técnica del leasing aplicada a los inmuebles, trata la fase de colaboración, la fase de alquiler y la opción de compra; y por último, detalla los esquemas jurídicos que en ese momento se utilizaban, detallando algunos como "La sociedad Prétabail", "La sociedad Locamour", "La sociedad Batinorest"; como todavía no se había dictado la ordenanza modificatoria del año 1967, describe los diversos derechos que integraban las operaciones de leasing como el "derecho de acceso" previsto en los arts. 564 y sigtes. del Cód. Civil, el "arriendo enfiteútico" (arts. 937 - 50, Cód. Civil), y el "arriendo en la construcción" creado por ley 1247 del año 1964.

Cuando se ocupa de la sociedad Prétabail, destaca que la particularidad de este arrendamiento es conferir al tomador un derecho real inmobiliario.

En el capítulo XXIII de la citada obra Coillot, al comentar la ordenanza de

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

1967 (837), dice: "De ahora en adelante, el leasing inmobiliario se encuentra definido por un estatuto autónomo. Le han suprimido los principales obstáculos de orden jurídico y fiscal que se oponían a su extensión. Una transformación del derecho de la propiedad, tan importante, no podía introducirse, eficazmente, sin instituirse una publicidad legal." Ya nos hemos referido más arriba al decreto 665 del año 1972.

**X. ARGENTINA**

Como todos sabemos, lamentablemente, el instituto del leasing no está registrado en nuestro país, y la recomendación que se hizo en la XIII Convención Notarial de este Colegio sigue siendo válida íntegramente. Ello no es controvertido por las escasas referencias legislativas que citaremos, ni por el uso que bancos oficiales o privados y entidades financieras hacen del leasing, recurriendo a institutos de nuestros códigos Civil y Comercial, con los resultados gravosos de que da cuenta la jurisprudencia, por cuanto la intervención notarial y la publicidad registral se hallan ausentes en casi todos los contratos.

En el Cód. Civil hay normas e institutos que, por su vocación real y publicística, así como la imposición de escritura pública, pudieran utilizarse momentáneamente, sin que ello solucione la problemática de la falta de legislación del leasing inmobiliario. Entendemos que el derecho real de usufructo (arts. 2807 y sigtes. del Cód. Civil) responde mucho mejor que el derecho personal de locación; otorga el uso y goce de un inmueble por un tiempo determinado (si se trata de persona jurídica 20 años, art. 2828 Cód. Civil), se instrumenta por escritura pública y es inscribible en el Registro de la Propiedad Inmueble, y si se establece la opción, la propiedad se consolidará con la adquisición por el tomador o usufructuario de la nula propiedad que había quedado en cabeza del dador.

Asimismo pueden ofrecer soluciones momentáneas artículos del Cód. Civil, tales como el 1367 (venta con pacto de retroventa), 1367 (venta con pacto de reventa), 1368 (venta con pacto de preferencia), 1369 (venta con pacto de mejor comprador), pero otros artículos obstan al desarrollo del instituto, por ejemplo, 1381/82: el mayor plazo para la retroventa no puede exceder de tres años, o el 1380, que dice que las cosas muebles no pueden venderse con pacto de retroventa; otros artículos del Cód. Civil se refieren a la estipulación por otro, a la gestión de negocios ajenos, así como los arts. 221 a 231 del Cód. de Comercio se refieren al mandato y son subsidiarios, el art. 1869 del Cód. Civil, los artículos de locación comercial 450/451 y también los de compraventa comercial y civil. Pero todos ellos atienden a aspectos parciales de la complejidad del negocio de leasing, y su uso puede llevar a un fin no querido por las partes. El fideicomiso, registrado sólo en el art. 2662 del Cód. Civil, puede ser de aplicación también en algunos casos, combinándolo con otras figuras; pero insistimos en que, todo ello, no podrá lograr el fin jurídico - económico y social que se pretende con el negocio financiero del leasing en general y del inmobiliario



**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

empresarial y habitacional en particular.

Las referencias de derecho positivo, en nuestro país están dadas en la ley de entidades financieras N° 21526 que, en su art. 22, inc. j), al tratar de los bancos de inversión dice que podrán dar en locación bienes de capital adquiridos con tal objeto. En su art. 24, inc. k) otorga la misma facultad a las compañías financieras; y en su art. 21 dice que los bancos comerciales podrán realizar determinadas operaciones, y como el negocio de leasing no aparece en las prohibidas, pudieran realizarlo. También la ley 21526 en su art. 28 no prohíbe, como lo hacía el art. 24 de la ley 18061, "adquirir inmuebles que no sean para uso propio. . .", con lo cual, contrario sensu, pueden adquirir inmuebles para locera y realizar aparentes negocios de leasing. En otras leyes bancarias, como ser en la ley orgánica del Banco Nación N° 20757, las operaciones de leasing eran inciertas, sobre todo porque había prohibición con respecto a inmuebles; la ley 21351 mantuvo la situación, pero la ley 21799, para el mismo banco, en su art. 24, inc. q), permite "ofrecer los servicios que el mercado necesite" y con esa amplitud facultativa le será posible realizar dichas operaciones de cuasi leasing. En cuanto al Banco Nacional de Desarrollo, en el art. 31, inc. m) de la ley 20758, habla de la adquisición de bienes de capital, y luego en la ley 21629 en su art. 32 amplía a la adquisición de tecnología y patentes para su venta o locación a empresas industriales o mineras, y si bien no dice inmuebles, éstos integrarían los bienes de capital.

En el Cód. Aeronáutico, ley 17285, en su capítulo IV, trata del Registro Nacional de Aeronaves y en su art. 45, inc. 6°, trata de la inscripción de los contratos de locación de aeronaves que preceptúa en el capítulo IX, arts. 68, 69 y 70; el art. 46 habla de la reglamentación del registro, y éste, por ley 17743 y decreto 4907/63, trata de la inscripción de los contratos de locación. Lo costoso del material aeronáutico y su rápida obsolescencia, hacen de aplicación el leasing aeronáutico, y su vigencia internacional: ha llevado, por los tratados que el país ha suscripto, a su recepción registral.

Siguiendo con el tema registral, para el caso que se legislara el leasing en nuestro país como pretendemos, es necesario tener en cuenta cuál sería el organismo más adecuado para su publicidad y oponibilidad a terceros: 1) Registro de contratos de leasing; 2) Registro de leasing mobiliario; 3) Registro de leasing inmobiliario; 4) Registro Público de Comercio; 5) Registro de Sociedades, etcétera.

Por todo lo dicho, la aparente aplicación que se hace en nuestro país del leasing, conlleva problemas de toda índole, pues la mezcla inarmónica de institutos civiles y comerciales obliga a instrumentarlos con abundantes cláusulas que protejan al dador en grado sumo y muy poco al tomador, locatario, usuario, beneficiario o como quieran llamarlo los diversos contratos de que tenemos referencia. Algunos fallos pueden ser ilustrativos de lo que decimos:

1) CNCom., Sala D, 28/9/82; Roberto Di Pietro SA: Define con claridad conforme a doctrina, el contrato de leasing, y en el caso particular, por tratarse de una convocatoria de acreedores, se hallaba controvertido el

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

dominio de un automotor; y se ordena la restitución al locador por tratarse, en definitiva, de una locación lisa y llana, si bien la terminología y cláusulas del contrato parecían encubrir una opción de compra.

2) CNCom., Sala C, 20/10/82, Bullrich SA c/Yunes, Alfredo: Se trata de la promesa de entregar una cosechadora por un tercero vendedor Furh SRL, que no fue citada ni fue parte en autos; la financiadora pretendía cobrar la cosechadora, que era usada (así se había contratado), pero no funcionaba y por eso fue devuelta; la financiera pretendía cobrar las cuotas de la aparente locación, pero el fallo dice que no es exigible sin haberse entregado el objeto debido. El análisis en detalle del fallo muestra los problemas de la trilateralidad del contrato, las respectivas garantías sobre la cosa, y las respectivas obligaciones del tomador y del vendedor. Por eso, el fallo atiende parcialmente la cuestión y destacamos del voto del doctor Quintana Terán lo siguiente: ". . . el contrato que da motivo a estas actuaciones no puede, por su indiscutible complejidad, ser subsumido sin más en el marco de una simple compraventa comercial...".

3) CNCom., Sala B, 28/7/81, Lama SA c/Ford Finanfor SA.: Hay un extenso voto del doctor Morandi, que trata de la locación de un automotor en un aparente contrato de leasing, el que fue robado al locatario; dice el sentenciante: "...no estamos ni frente a una especie de venta bajo condición suspensiva, ni ante una venta con reserva de dominio, ni ante una locación con pacto de venta... dada la atipicidad de la relación contractual, la conclusión es que resulta aplicable en la emergencia el art. 1197 del Cód. Civil. . ."

En cuanto a la doctrina nacional, lleva ya buenos trabajos sobre el leasing en general, y no haremos transcripción de sus opiniones por hallarse al alcance de los interesados; sólo citaremos algunos autores: Eduardo A. Barreira Delfino, Leasing, de Editorial Cangallo, 1978, Buenos Aires; Laszlo Orban, Financiamiento mediante leasing, Editorial El Coloquio, Buenos Aires, 1977; Raúl Oscar Viero, "Operaciones de leasing", Clarín, 13/7/80; Saúl A. Argeri, "Compraventa comercial con cláusula de reserva de dominio", La Ley, 22/4/81; Julio Kelly, "La interpretación del negocio según la realidad subyacente", El Derecho, 23/2/83; Francisco Migliardi, "Consideraciones sobre el contrato de leasing", La Ley, 12/11/82; Héctor Foiguel López, "El contrato de leasing y la realización de los bienes de quiebra", El Derecho, 5/7/82; Julio César Rivera y Roque Fortunato Garrido, El leasing mobiliario como contrato atípico, conferencia en la Sección de Derecho Registral del Instituto de Estudios Legislativos de la FACA, 1984; Manuel A. Mosquera, "Contratación bancaria", Anuario 1979, Ed. Belgrano; Abatti, Enrique Luis y Dibar, Alberto, Contrato de leasing: necesidad de su legislación en el derecho argentino, Ed. L.G., 1978; Samuel F. Linares Bretón, "El contrato de locación financiera", L. L., 139; Leopoldo J. Houssay, "El leasing, un contrato de locación financiera", La Ley, 1975 - A: contiene un proyecto de ley de contratos de locación financiera y un registro de contratos; Carlos Jorge Varangot, "Arrendamiento financiero (leasing)", E.

**REVISTA DEL NOTARIADO**  
**Colegio de Escribanos de la Capital Federal**

D., 50: dice no crear nuevos registros e inscribir en Registro Público de Comercio; además opina que corresponde legislarlo en el Cód. de Comercio.

(Continuará)

**ANÁLISIS CRÍTICO DE LA LEGISLACIÓN DE AHORRO Y PRÉSTAMO(\*) (93)**

LUIS CORREA LARGUÍA y RODOLFO T. BUTTINI

**SUMARIO**

I. Las empresas de ahorro y préstamo en la República Argentina. Su origen y evolución. II. El préstamo y el ahorro. III. IV. Regulación del sistema. V. Visión general de los sistemas de ahorro y préstamo. VI. Rol de los bancos comerciales y las sociedades de ahorro y préstamo. VII. Aportaciones de las conferencias interamericanas de la Unión. VIII. Síntesis final.

**I. LAS EMPRESAS DE AHORRO Y PRÉSTAMO EN LA REPÚBLICA ARGENTINA. SU ORIGEN Y EVOLUCIÓN**

Las sociedades de Ahorro y Préstamo para la Vivienda nacieron teniendo por objeto paliar, colaborando con el Estado, el problema de la escasez de vivienda, una de las principales necesidades del hombre civilizado. Así lo expresa el art. 25 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre: "Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, a él y a su familia, la salud y el bienestar y, en especial, la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica..."

La vivienda constituye el vínculo más fuerte para la unión de la familia. Su mejoramiento constituye una manifestación tangible y visible de una elevación en el nivel general de vida.

La vivienda no es el simple conjunto de instalaciones domésticas, sino que constituye un número de servicios que vinculan al individuo y su familia con la comunidad, y a la comunidad con la región en que se desarrolla y progresa (Cme.: Felipe Alberto Villagra, Vivienda alquileres, 1968).

A partir del decreto n° 100038, del 6 de setiembre de 1941, el Estado comenzó en nuestro país a reglamentar la actividad de las empresas de ahorro y préstamo para la vivienda, cuya finalidad era financiar préstamos para la "vivienda familiar" por el sistema de ahorro previo.

Estas entidades nacieron con el objeto de que la actividad privada complementaría la actuación que en el área oficial realizaba el Banco Hipotecario Nacional (Cme.: Carlos S. Villegas, Régimen legal de bancos, Ed. Depalma, 1978).

Este Banco fue creado por ley 1804, de 1886, época en que en la República Argentina empiezan a tener cabida sistemas y métodos nuevos