

**Universidad Andina Simón Bolívar**

**Sede Ecuador**

**Área de Derecho**

Maestría Profesional en Derecho Administrativo y Contratación Pública

## **El *leasing* como procedimiento de contratación pública en el Ecuador**

José Javier Guamán Burneo

Tutor: Juan Francisco Díaz Colmachi

Quito, 2019





## **Cláusula de cesión de derecho de publicación**

Yo, José Javier Guamán Burneo, autor de la tesis intitulada “El leasing como procedimiento de contratación pública en el Ecuador” mediante el presente documento de constancia de que la obra es de mi exclusiva autoría y producción, que la he elaborado para cumplir con uno de los requisitos previos para la obtención del título de magister en Derecho Administrativo y Contratación Pública en la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador.

1. Cedo a la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, los derechos exclusivos de reproducción, comunicación pública, distribución y divulgación, durante 36 meses a partir de mi graduación, pudiendo por lo tanto la Universidad, utilizar y usar esta obra por cualquier medio conocido o por conocer, siempre y cuando no se lo haga para obtener beneficio económico. Esta autorización incluye la reproducción total o parcial en los formatos virtual, electrónico, digital, óptico, como usos en red local y en internet.
2. Declaro que, en caso de presentarse cualquier reclamación de parte de terceros respecto de los derechos de autor de la obra antes referida, yo asumiré toda responsabilidad frente a terceros y a la Universidad.
3. En esta fecha entrego a la Secretaría General, el ejemplar respectivo y sus anexos en formato impreso y digital o electrónico.

18 de noviembre de 2019

Firma: \_\_\_\_\_



## Resumen

El *leasing* cobra vida en la legislación ecuatoriana a partir de la promulgación del Decreto Supremo 3121 en el cual consta la Ley sobre Arrendamiento Mercantil, Leasing, publicado en el Registro Oficial 745, 5 de enero de 1979; es decir, hace más de 40 años.

Esta investigación se centra en el análisis de la figura de leasing, especialmente del leasing público para insertarlo en la legislación ecuatoriana como un procedimiento especial de contratación pública en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (LOSNCP), su funcionamiento, beneficios y cómo se podría aplicar en la contratación de bienes muebles e inmuebles para el Estado.

En el primer capítulo se aborda todo el sustento conceptual de esta investigación, que incluye definición, características, tipos, funcionamiento y beneficios del leasing, con la finalidad de analizar la viabilidad de su aplicación y resaltar su importancia como una forma eficiente de contratación de arrendamiento de bienes con opción de compra para el Estado.

En el segundo capítulo se explica acerca de la figura legal del leasing público como forma de contratación a ser establecida en la normativa ecuatoriana, para lo cual se analiza sus presupuestos normativos, elementos y requisitos, los sujetos intervinientes y sus efectos jurídicos. Asimismo, su posible uso en la contratación pública a fin de identificar sus aplicaciones y beneficios, hasta llegar a inscribirse como un procedimiento especial de contratación pública (no de régimen especial) para el arrendamiento y adquisición de bienes para el sector público.

Finalmente, se realiza una propuesta práctica de implementación del leasing como un nuevo procedimiento especial de contratación pública, en la cual se concrete y aprecie el aporte de esta investigación. Es decir, establecer líneas claras de cómo el Estado puede contratar empleando el leasing de manera legal, sin caer en ambigüedades o vacíos que puedan poner en entredicho al leasing como procedimiento especial reconocido por la LOSNCP. Además, beneficiarse en cuanto a operatividad, alternativas de financiamiento, combate a la obsolescencia, renovación y dinamismo en el arrendamiento de bienes de las instituciones del Estado.

Palabras clave: contratación pública, leasing, Estado, alternativa, financiamiento



A mis padres, mi hermana Cristina y a mi esposa Florcita, fuente de inspiración que con amor forjaron los cimientos para mi crecimiento personal y profesional.



## **Agradecimientos**

A mi esposa Florcita, por el apoyo para perseguir mis sueños y alcanzar mis metas.



## Tabla de contenidos

Introducción.....	13
Capítulo primero: Marco conceptual del contrato de leasing y su aplicación en Ecuador .....	15
1. El leasing o arrendamiento mercantil .....	15
1.1. Antecedentes .....	15
1.2 Concepto de leasing .....	23
1.3 Características del leasing.....	26
1.4. Naturaleza jurídica del leasing.....	33
2. De las clases y tipologías del contrato de leasing.....	36
3. Funcionamiento del leasing .....	47
3.1. Las partes contratantes en el leasing.....	47
3.2. Objeto del contrato de leasing .....	47
3.3. Aspectos Tributarios del leasing.....	58
4. El leasing como mecanismo complementario de financiación.....	60
5. Ventajas y desventajas del Leasing en términos generales.....	61
5.1. Ventajas .....	61
5.2. Desventajas .....	62
Capítulo segundo: El leasing y su incorporación a la contratación pública ecuatoriana	63
1. El leasing en la legislación ecuatoriana .....	63
1.1. Análisis del leasing en la derogada Ley sobre Arrendamiento Mercantil, Leasing (LAM) y su incorporación al nuevo Código de Comercio .....	63
1.2. Disposiciones legales referentes al leasing o arrendamiento mercantil y su diferencia con el arrendamiento tradicional en la legislación ecuatoriana .....	70
2. Leasing aplicado al sector público.....	89
2.1. Consideraciones a tomar en cuenta para incorporar al leasing como procedimiento de contratación con el Estado .....	89
2.2. Propuesta de funcionamiento del Leasing aplicado al sector público .....	91
3. Viabilidad del leasing como procedimiento de contratación en la LOSNCP.....	96
3.1. Ventajas del leasing en el sector público .....	103
3.2. Riesgos y limitaciones del leasing aplicado al sector público .....	107
Conclusiones y recomendaciones .....	111

Bibliografia..... 121

## Introducción

En Ecuador, el ámbito de aplicación de la Ley sobre Arrendamiento Mercantil, Leasing, vigente desde enero de 1979 hasta mayo de 2019 con la expedición del nuevo Código de Comercio, es definido como un contrato de naturaleza mercantil que se celebra entre particulares para arrendar bienes muebles e inmuebles con opciones de compra, renovación o devolución. Por otro lado, la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública (en adelante, LOSNCP), vigente desde agosto de 2008, tiene como objeto y ámbito establecer el Sistema Nacional de Contratación Pública en el país, y determinar los principios y normas para regular los procedimientos de adquisición o arrendamiento de bienes, ejecución de obras y prestación de servicios, incluidos los de consultoría que realicen las instituciones públicas descritas en el artículo 1 del mencionado cuerpo legal. Por tanto, para el presente trabajo de investigación, se plantea la utilización del leasing público como procedimiento especial de contratación, tomando en cuenta las particularidades del leasing recogidas en la normativa existente, y así abrir la posibilidad al desarrollo de un procedimiento especial más específico en la LOSNCP y su reglamento general (en adelante, RGLOSNCP).

El numeral 5 del artículo 6 de la LOSNCP, en referencia a la definición de contratación pública, reconoce al arrendamiento mercantil con opción de compra como procedimiento de contratación. Sin embargo, en ninguna parte de la ley o su reglamento general se desarrolla su procedimiento, especialmente cuando se trata de bienes muebles. Por el contrario, en el caso de los bienes inmuebles, solo mencionan al arrendamiento mercantil y remiten su aplicación a otros cuerpos normativos, ocasionando vacíos legales y laxitud en su interpretación, o simplemente la no aplicación de este procedimiento por falta de norma de desarrollo.

Adicionalmente, el RGLOSNCP en el artículo 108 menciona que para el arrendamiento de bienes muebles la entidad contratante observará las normas contenidas en el Código Civil, Ley sobre Arrendamiento Mercantil (hoy derogada, en adelante LAM) y demás leyes pertinentes, observándose para el efecto el procedimiento que determine mediante resolución motivada la máxima autoridad de la entidad o su delegado. En este punto, nace el problema por el vacío de procedimiento para el arrendamiento de muebles, debido a la dispersión de procedimientos que puede llegar a

generar cada entidad, siendo demasiado discrecional y ajeno a las políticas de buena administración pública.

De esta manera, la normativa tal como se encuentra concebida en Ecuador, no considera adecuadamente la relación que existe entre los participantes del leasing, pues no realiza una distinción entre los particulares y el Estado. Sin duda, las reglas de participación no están claras, y las vías en que el Estado puede ser parte de un contrato de leasing tampoco, pues obviamente los contratos con el Estado, con relación a los que se celebran entre particulares, responden a naturalezas, efectos jurídicos y condiciones diferentes.

Consecuentemente, el objeto de la presente investigación es partir de una figura legalmente instaurada en el país desde hace 40 años, que ha venido funcionando incluso a nivel mundial, e incorporarla como procedimiento de contratación en el Capítulo V de la LOSNCP referente a los Procedimientos Especiales, en la Sección 4ta, y que desarrolle su procedimiento en el RGLOSNCP. Igualmente, se pretende demostrar que la figura del leasing, además de ser una técnica y una operación financiera, puede constituirse en un procedimiento de contratación dentro de la LOSNCP. Para esto, su desarrollo debe estar normado en su Reglamento General y no en otros cuerpos normativos de igual o menor jerarquía, que rigen el leasing entre particulares y que no se adecuan a una realidad en donde uno de los actores primordiales es el Estado, es decir el leasing debe ser adecuado en la nueva legislación del Código de Comercio para ser utilizado por las entidades públicas.

El leasing, tal y como está establecido en la legislación ecuatoriana, es una figura con décadas de vigencia, aunque poco utilizada. A pesar de que presenta muchos beneficios, a corto y largo plazo, la LOSNCP solo la menciona sin darle el espacio que se ha ganado en otros países. Incluir al leasing como procedimiento de contratación en la LOSNCP, puede ser una gran oportunidad para hacer un aporte normativo con impacto económico y social al contar con la reglamentación de ésta figura de manera uniforme (en un solo cuerpo normativo). Dicho aporte, incluiría al Estado como parte del contrato de leasing, con la finalidad de que su uso genere fuentes alternativas de financiamiento y de obtención de bienes renovados en el sector público, dinamizando la economía con la relación entre Estado y empresas de leasing, sin mencionar que se evitaría el endeudamiento tal y como existe en la actualidad, bajo condiciones impositivas y desfavorables para el país.

## Capítulo primero

### Marco conceptual del contrato de leasing y su aplicación en Ecuador

El presente capítulo tiene como objeto describir las características del contrato de leasing, incluyendo sus cláusulas esenciales, ventajas y limitaciones tal y como fue concebido desde su creación. Adicionalmente, se analizan algunos tipos o clases de leasing en varios países. Conocer cómo funciona un contrato de leasing es fundamental por ser el punto de partida para sustentar cómo esta figura puede pasar desde su marco jurídico ya existente, la Ley sobre Arrendamiento Mercantil (hoy derogada, pero de figura vigente en el nuevo Código de Comercio), a incorporarse como un procedimiento especial de contratación pública dentro de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, LOSNCP.

#### 1. El leasing o arrendamiento mercantil

##### 1.1. Antecedentes

Doctrinariamente el leasing tiene su origen en Estados Unidos, donde surgió a finales del siglo XIX, cuya primera forma de aparición sería lo que hoy se conoce como leasing operativo.

Leopoldo Houssay cuenta que la primera empresa de leasing fue la “Bell Telephone System” que ofrecía sus productos (teléfonos) en locación con servicios de asistencia técnica, con la salvedad de que sus clientes (arrendatarios) podían obtener un nuevo equipo suscribiendo un nuevo contrato, si el equipo quedaba anticuado, o si el contrato inicial había finalizado. Respecto al leasing financiero, Houssay lo ubica en 1952 con la fundación de “Boothe Leasing Corporation”, cuya operatoria consistía en relacionar a empresas que precisaban bienes de capital con los fabricantes, y proporcionarles asistencia financiera para su compra.<sup>1</sup>

Para ejemplificar el vertiginoso proceso de crecimiento del Leasing en Estados Unidos, Miren Torrontegui reseña que:

---

<sup>1</sup> Leopoldo J. E Houssay, *El leasing: un contrato de locación financiera* (Buenos Aires: La Ley, 1975), 187.

[...] con la creación de la United States Leasing Corporation, Boothe inicio operaciones con un capital de tan sólo \$20,000. Muy pronto ante los positivos resultados de la United Leasing Corporation, el Bank of America le concede un préstamo de \$500,000. Dos años más tarde esta primera empresa de leasing financiaba bienes de equipo por un valor de \$3'000,000... En el período de 1980 a 1991 el sector dedicado a los contratos de leasing logró un importante desarrollo, pasando el volumen anual de actividades de 43,4 mil millones de dólares a 120,5 mil millones, estos niveles de actividad y de crecimiento hacen del mercado de visión estadounidense el mayor del mundo.<sup>2</sup>

Según J. Coillot, los principales factores que aportaron en la notable expansión del leasing en Estados Unidos fueron: a) Un mercado de capitales a mediano plazo; restringido e inaccesible; b) Una legislación fiscal rigurosa en materia de depreciaciones; c) Empresas obligadas a una rápida renovación de sus equipos debido al progreso tecnológico; y, d) Una próspera economía en búsqueda de altas tasas de utilidad.<sup>3</sup>

En Ecuador la Ley sobre Arrendamiento Mercantil, Leasing, incluyó algunos incentivos de carácter tributario para fomentar su implantación, tales como:

- un plazo forzoso no inferior a cinco años, entendiéndose bienes que han de coincidir con el lapso de su vida útil (cuando el arrendatario ejercía su opción de compra, este se considera para efectos del cálculo de los impuestos fiscales o municipales que gravan la transferencia de dominio);<sup>4</sup>
- autorización a los bancos para invertir en acciones de compañías que se dediquen al leasing;
- transferencias de dominio de bienes inmuebles para actividades de leasing exentas de los impuestos de alcabalas, registro e inscripción y de los adicionales a tales impuestos, así como del impuesto a las utilidades en la compraventa de predios urbanos y plusvalía;<sup>5</sup>
- exención a las transferencias de dominio de bienes inmuebles cuando se efectúen con el propósito de constituir un fideicomiso mercantil;
- exoneración del 30% del impuesto a la renta si las empresas de leasing registran contratos de arrendamiento mercantil de interés social, entre otras exenciones tributarias previstas en la mencionada ley.

---

<sup>2</sup> Miren Torrontegui Martínez, *Leasing: aspectos técnicos, económicos y jurídicos* (Quito: Universidad Central del Ecuador, 1993) 24-6.

<sup>3</sup> Jacques Coillot, *El leasing* (Madrid: Mapfre, 1979), 20.

<sup>4</sup> Ecuador, *Ley sobre Arrendamiento Mercantil, Leasing*, Decreto Supremo 3121, Registro Oficial 745, 5 de enero de 1979, art. 4.

<sup>5</sup> Ecuador, *Ley sobre Arrendamiento Mercantil, Leasing*, art. 14A.

Sin embargo, la realidad de Estados Unidos y la de Ecuador en materia de incentivos, no puede ser vista como la misma. Para empezar, la economía estadounidense basada en una constante renovación de equipos, por la innovación acelerada de tecnología, fue una causal importante para implantar la figura del leasing. De igual forma, en materia de depreciaciones, la carga fiscal estadounidense en comparación con la ecuatoriana fue mucho más rígida e impulsó también al desarrollo exponencial de la figura en los Estados Unidos más que en otras partes del mundo.

Para Carlos Pareja, este crecimiento se refleja estadísticamente en la economía estadounidense, pues alrededor del 50% de sus empresas acuden a este sistema: “esta proporción alcanzó 88% del comercio al detalle y el 93% del sector petrolífero... 10 millones de dólares en contratos firmados en 1950, cuarenta en 1960, que representaban el 1.5% del total emitido en bienes de equipo, un mil millones en 1965, aproximadamente el 3% y mil millones en 1970, aproximadamente el 10%”.<sup>6</sup>

Como se puede apreciar, el crecimiento del leasing es especialmente rápido y exponencial en los Estados Unidos, en parte porque obedece a una cultura del consumo, y también porque permitió otra modalidad de financiamiento desde el sector privado, tanto para la empresa como para el consumidor. Esto último se puede apreciar especialmente en el leasing para el sector automotriz donde hasta la actualidad, se mantiene y crece día a día, especialmente en una economía con depreciación acelerada para vehículos comerciales.

Otro indicador que refleja el crecimiento del leasing en los Estados Unidos en donde se muestra una tasa de inserción de esta modalidad contractual, es el financiamiento de equipos; es decir, “el porcentaje que representa el leasing sobre el total del equipo financiado. En 1991 esta tasa fue de 32%, lo que significa que, un tercio del equipo financiado fue contratado a través de leasing”.<sup>7</sup>

Para comprender mejor estos datos estadísticos es conveniente ubicarse en el contexto geográfico y económico de los Estados Unidos como una potencia mundial, donde la tecnología de maquinaria y equipos se renueva con más agilidad que en otras partes del mundo. Siendo así, es lógico que los equipos en general sean remplazados por otros nuevos y mejores. No obstante, la capacidad de adquisición de los consumidores

---

<sup>6</sup> Carlos Pareja Cordero, *El arrendamiento mercantil (leasing) en la legislación ecuatoriana* (Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 1988), 18.

<sup>7</sup> Boletín de la Asociación Mexicana de Arrendadoras Financieras A.C. AMAF 1, n.º 2, octubre 1992.

tiene sus límites en cuanto a esa dinámica, por lo cual para responder a esta demanda tecnológica estos equipos se ofrecen al ciudadano con la figura de leasing. Entonces, el leasing no es concebido solamente como un contrato de arrendamiento con opción a compra o renovación, sino como una posibilidad de financiamiento diferente a la tradicional forma que ofrecían y siguen ofreciendo los bancos. De esta forma, se viabiliza el poder adquisitivo de las personas y la posibilidad de contar con equipos y maquinaria renovados conforme al paso de la tecnología, siendo además agente dinamizador para el trabajo al contar de manera inmediata con el bien requerido.

Por otra parte, datos más recientes del leasing en el Informe Trimestral del Mercado de Leasing indican que “la penetración del leasing en el mercado mundial en 2016 registró una tasa de crecimiento de 9,4%, demostrando un desempeño incluso mayor al crecimiento económico mundial. En el caso particular de América Latina, la industria de leasing creció en 6,8% en el mismo periodo”.<sup>8</sup> En un ámbito regional, concretamente en Colombia, en acuerdo con información reportada a Asobancaria, el mercado de leasing tuvo un comportamiento similar al de 2016, cuyo crecimiento de 9,5% contrasta favorablemente con el 5,7% del total de la cartera del sector financiero (sin leasing), y con el 1,8% de la economía colombiana.<sup>9</sup> Este dinamismo permitió que la cartera de leasing en 2017 bordeara los \$43,6 billones, lo que representa cerca del 11,4% de la cartera del sector financiero sin leasing (\$380,4 billones).

De esta manera, el ejemplo de Boothe<sup>10</sup> fue imitado por bancos y entidades financieras que crearon sus propias sociedades para operar con “leasings financieros”, de lo cual surgieron más sociedades similares junto con una modalidad nueva de contratación sin vinculación con los fabricantes.

Sin duda, este nuevo tipo de contrato representó una forma original de arrendamiento de bienes, especialmente de capital, aunque su aparición y éxito ocurrió principalmente en el mercado estadounidense. Esta acogida se debió a una economía estable y de creciente competencia, en la que el aumento del costo del capital no resultaba proporcional a las fuentes de financiamiento. Incluso, dichas fuentes resultaron limitadas ante los nuevos requerimientos empresariales, con un régimen

---

<sup>8</sup> Jorge Castro Gómez, Felipe Noval Acevedo y otro, “Informe Trimestral del Mercado de Leasing” (2018), accedido el 10 de enero de 2018, 76, <https://www.asobancaria.com/wp-content/uploads/F-PRIMER-INFORME-TRIMESTRAL-DE-LEASING-29-de-mayoC-30-05-2018.pdf>

<sup>9</sup> Asobancaria. “Informe Trimestral del Mercado de Leasing”, *Asobancaria*, junio de 2018, [asobancaria.com/leasing/wp-content/uploads/infos\\_trimestral\\_pub/26%20de%20oct%20%20digital%20-%20Informe%20Trimestral%20del%20Mercado%20de%20Leasing%20%20Junio%202018%20.pdf](https://www.asobancaria.com/leasing/wp-content/uploads/infos_trimestral_pub/26%20de%20oct%20%20digital%20-%20Informe%20Trimestral%20del%20Mercado%20de%20Leasing%20%20Junio%202018%20.pdf)

<sup>10</sup> Houssay, *El leasing: un contrato de locación financiera*.

fiscal favorable donde el progreso tecnológico obligaba a las empresas a una continua y rápida renovación de maquinaria y equipos.

A pesar de existir contratos tradicionales aparentemente similares al contrato de leasing, este representó un aporte novedoso dentro del universo de contratos mercantiles, logrando satisfacer necesidades de una forma diferente, consiguiendo un tipo de garantía prácticamente inigualable. Así lo explica Carmona Gallo:

el arrendador puede convertirse en el propio dueño de un bien financiado, con gran ventaja en comparación con otros tipos contractuales como la hipoteca, la prenda, fianza, locación, etc. Además, de esta manera se evita cualquier incertidumbre con respecto a la disposición del activo. Así, por ejemplo, evita la verificación del crédito que tendría que hacerse en caso de quiebra del deudor, en fin, elimina cualquier demora y grandes pérdidas para los acreedores, por cuanto en este caso el arrendador sólo le bastará solicitar la devolución del bien entregado en arriendo.<sup>11</sup>

El contrato de leasing guarda una concepción de trato entre arrendador y arrendatario diferente al tradicional. Si bien guarda similitud a las figuras antes enunciadas, difiere por contar con opciones que dependerán del arrendatario y que van a definir el destino del bien. En otras palabras, la capacidad de disponer sobre algo sin que éste sea todavía suyo, solo es superada por la capacidad para acceder al mismo, al no tener las trabas y demoras propias de un crédito tradicional como el bancario. Esto sin duda contribuye al dinamismo y satisfacción inmediata de las necesidades de consumidores y compradores respecto a la disponibilidad de recursos de manera inmediata, y la capacidad de las empresas para ofrecerlos.

Por consiguiente, en el contrato de leasing, al otorgarse una sólida garantía éste se ha convertido en un modo de contratación conveniente para el sistema jurídico y económico, presentando otras ventajas como:

por un lado, el arrendatario no inmoviliza capital y dispone, por tanto, de una mayor liquidez; por otro lado, el arrendador obtiene beneficios adecuados para sus disponibilidades de dinero. En el aspecto tributario existe un claro beneficio por la posibilidad que hay de postergar el pago de impuestos, o anticipar las pérdidas, producto de la transferencia del activo a un valor muy bajo antes del término de su vida útil, anticipando en este caso el cargo a pérdida de la depreciación total del activo.<sup>12</sup>

En forma casi paralela, a mediados de siglo XX, esta nueva modalidad contractual hizo su aparición en los mercados europeos, con una connotación común

---

<sup>11</sup> Carlos Carmona Gallo, *Contrato de leasing financiero* (Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 1979), 105.

<sup>12</sup> *Ibíd.*, 105-6.

que inscribía al contrato de leasing dentro de las operaciones eminentemente bancarias, específicamente como una locación financiera. Constituye según Barreira Delfino:

una técnica de financiación dirigida, en principio, al empresario, se rige por disposiciones establecidas por los mismos contratantes, debido a que las partes pueden concluir contratos que no pertenezcan a los tipos que tienen una disciplina particular, siempre y cuando vayan dirigidos a realizar intereses merecedores de tutela según el ordenamiento jurídico.<sup>13</sup>

Por otro lado, en la década de los sesenta, Europa buscaba solucionar la falta generalizada de fuentes de financiación. Como lo cuenta Barreira Delfino:

según las normativas europeas, el leasing es una locación en que el locador es una entidad financiera que compró –previa o concomitantemente– un bien seleccionado por el cliente –futuro arrendatario– para así financiarle la adquisición. En esta operatoria, la entidad financiera reemplaza la relación de dinero –objeto habitual de sus transacciones– por la relación del uso y goce de la cosa que el cliente iba a adquirir con ese dinero; y el cliente reintegra el capital dispuesto y los intereses del mismo, abonando un alquiler que en realidad representa mucho más que un simple canon locativo, ya que contiene la restitución del valor de la cosa y/o su valor de amortización, más un interés por el uso del capital.<sup>14</sup>

En este contexto, el leasing de una forma de contratación con varias opciones al final del plazo previsto, pasa a ser a ser también una forma de financiación con un componente de renovación, restitución y compra. En todos los casos, implica un interés o utilidad a favor del arrendador, junto con un beneficio al arrendatario en cuanto al acceso inmediato del bien y su uso, sin tener que cancelar el importe total del mismo. Además, se dispone del dinero que evitó cancelar por el bien (como en una compraventa normal) para invertir o destinarlo en otros rubros como la contratación de personal, por ejemplo.

Una de las primeras normas fue la ley francesa de “credit bail” de 1966. En el mismo sentido, Bélgica emitió una normativa al respecto en 1967, designando al leasing como contrato “location-financement”, esto es, un contrato locación-financiación. En España en cambio se designó como contrato de “arrendamiento financiero”, al igual que en Italia y Portugal.

En una reseña histórica, Miren Torrontegui comenta cómo se aplicó el leasing en el contexto latinoamericano, señalando que “captó adeptos en la década de los 70s,

---

<sup>13</sup> Eduardo Boneo y Eduardo Barrera Delfino, *Contrato de leasing financiero* (Quito: Superintendencia de Compañías, 1978), 46-7.

<sup>14</sup> Eduardo A. Barreira Delfino, *Leasing: aspectos jurídicos, contables, impositivos y operativos* (Buenos Aires: Cangallo, 1978), 1-43.

introducido como mecanismo de financiación. La primera compañía de leasing latinoamericana se creó en Colombia en el año de 1972 con el nombre de CITYCON, subsidiaria del First National City Bank<sup>15</sup>.

De todo lo expuesto, se puede colegir que el leasing ha logrado tener mayor éxito en países industrializados con marcos jurídicos apropiados, que reglamentan y controlan su operación, en contextos mayormente estables o, que por lo menos brindan seguridad jurídica. Sin embargo, lastimosamente su desarrollo en Latinoamérica se encuentra escasamente explotado, con legislaciones aisladas y poco desarrolladas que pretenden reglamentar al leasing, mayoritariamente en cuanto a sus efectos fiscales y tributarios, sin contemplar minuciosamente los aspectos operativos del mismo.

El leasing dentro de ese análisis geopolítico y con énfasis en la legislación fiscal y tributaria, no ha sido utilizado para potencializar sus beneficios, especialmente cuando han existido regímenes estatistas y poco integradores del sector privado. Por este motivo, siempre se ha debido considerar que la empresa de leasing, nacional o extranjera, necesita una legislación apropiada con reglas claras para invertir tanto en el sector privado como en el público. Y no solamente a corto plazo, pues el leasing se caracteriza por ser un contrato que operativa y financieramente se desarrolla en el tiempo a mediano y largo plazo, tanto sobre bienes muebles como inmuebles. En adición a esto su aplicación con miras al desarrollo, no solo depende de las exenciones fiscales, sino de la seguridad jurídica en su legislación y la implementación de políticas estatales que integren el capital privado en las contrataciones con el Estado.

### **1.1.1 Antecedentes nacionales**

En Ecuador, las actividades de leasing iniciaron legalmente en diciembre de 1979 con el Decreto Supremo número 3121, en el que el Consejo Superior de Gobierno, presidido por el Almirante Alfredo Poveda Burbano, expidió lo que se conoce como Ley de Arrendamiento Mercantil. A partir de este Decreto Supremo, la Superintendencia de Compañías tuvo control de la actividad de leasing. Posteriormente, en virtud de la Regulación de Junta Monetaria número 489-88 de 12 febrero 1988, se incorporó al control de la Superintendencia las compañías anónimas que realizaban, de

---

<sup>15</sup> Miren Torrontegui Martínez, *Leasing Aspectos Técnicos, económicos y Jurídicos* (Quito: Universidad Central del Ecuador, 1993), 28-35.

manera habitual, operaciones de arrendamiento mercantil (leasing financiero) dentro del giro ordinario de sus negocios.<sup>16</sup>

Previo a su regulación normativa, el leasing se utilizaba de forma atípica como una variación del tradicional contrato de arrendamiento, con una cláusula adicional que contemplaba la opción de compra. La modalidad que se utilizó en un inicio fue la que hoy se conoce como leasing operativo, que más tarde evolucionaría a leasing financiero, tanto de muebles como inmuebles.

Cabe indicar que el arrendamiento mercantil está mencionado tanto dentro de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, como en su Reglamento General. Así, el numeral 5 del artículo 6 contempla sobre la contratación pública: “[...] Se incluyen también dentro de la contratación de bienes a los de arrendamiento mercantil con opción de compra”.<sup>17</sup> Por su parte, el Reglamento General de la LOSNCP contempla en su artículo 108, respecto al arrendamiento de bienes muebles:

Para el arrendamiento de bienes muebles que requiera la entidad contratante se observarán las normas contenidas en el Código Civil, Ley sobre arrendamiento mercantil y demás pertinentes, observando el procedimiento que para el efecto determine, mediante resolución motivada, la máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado, siempre que no exista normativa emitida para el efecto por el SERCOP.<sup>18</sup>

Las primeras compañías que iniciaron operaciones en el Ecuador fueron:

Lease del Pacífico (Grupo Financiero del Banco del Pacífico), Contileasing (Grupo Financiero del Banco Continental) e Investplan (compañía originalmente de propiedad del grupo Clyde Petroleum PLC de Inglaterra); en los años 90 las compañías de leasing formaron su asociación, la que primitivamente llevó el nombre de ACAME (asociación de compañías de arrendamiento mercantil) que luego se llamó asociación de compañías de leasing del Ecuador, en la que se discuten y analizan los distintos temas de carácter jurídico y financiero que afectan a las operaciones de leasing.<sup>19</sup>

Sobre este tema, González German explica que en Ecuador el leasing surgió como una “alternativa de financiación en un contexto inflacionario en la que toda medida tendiente a incentivar el ahorro, repatriar capitales y favorecer la inversión

---

<sup>16</sup> Miren Torrontegui Martínez, *Leasing Aspectos Técnicos, económicos y Jurídicos* (Quito: Universidad Central del Ecuador, 1993), 28-35.

<sup>17</sup> Ecuador, *Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública*, Registro Oficial 395, Suplemento, 4 de agosto de 2008, última modificación enero de 2018.

<sup>18</sup> Ecuador, *Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, Reglamento General*, Registro Oficial 588, Suplemento, 12 de mayo de 2009, última modificación enero de 2018.

<sup>19</sup> Hildebrando Pérez Leal, *Contrato de Leasing* (Quito: Superintendencia de Compañías, 1978), 101-03.

extranjera es bienvenido”.<sup>20</sup> Ciertamente, la situación económica del país siempre fue de alto riesgo para el empresario, lo que provocaba desconfianza e incertidumbre al momento de realizar ampliaciones o nuevas inversiones. Si a esto se suma la falta de fuentes de créditos de mediano y largo plazo para afrontar los nuevos retos del crecimiento del mercado, en muchos casos la alternativa era buscar líneas de crédito internacionales. No obstante, a menudo éstas se hacían efectivas después de largas esperas, por lo que al momento de su ejecución ya resultaban inoportunas.

Se puede concluir entonces que, el leasing surge en el mercado financiero ecuatoriano como respuesta a las necesidades de complementar el financiamiento de las instituciones bancarias, que por limitación de plazos de crédito no logran satisfacer todas las demandas de sus clientes. En cambio, las compañías de leasing ofrecen financiamiento a mediano y largo plazo para bienes de capital.<sup>21</sup> Este financiamiento fue incrementándose en el país, aunque probablemente no tanto por ser novedoso u ofrecer una alternativa al tradicional arrendamiento, sino precisamente por financiar tanto a bienes muebles como inmuebles. Por otro lado, resultaba menos atractivo en el escenario de inversiones y consumo, considerando la acelerada devaluación de la moneda que sufrió el país en las últimas décadas del siglo XX. En dicho contexto, el leasing no se desarrolló de la mejor manera, probablemente por la falta de seguridad jurídica, por no contar con un desarrollo normativo que dé soporte legal dentro de un marco jurídico a todas las posibilidades del leasing, todo esto, por no mencionar el contraste con una cultura tributaria muy incipiente.

## 1.2 Concepto de leasing

Miren Torrontegui Martínez señala que:

Etimológicamente la expresión Leasing proviene del vocablo inglés “to lease” que significa arrendar o alquilar. La expresión arrendamiento (como se desprendería de su sola traducción) es del todo insuficiente para explicar lo que es el leasing. [...] El nombre más adecuado es el suyo propio, leasing, pues al no tener equivalente al español, las distintas acepciones, no abarcan su verdadera esencia y alcance.<sup>22</sup>

Por su parte, Víctor Cevallos Vásquez manifiesta que:

---

<sup>20</sup> German González, *Bondades y Beneficios Financieros del Arrendamiento Mercantil* (Quito: IV Conferencia Internacional de Leasing, 30-31 octubre 1990).

<sup>21</sup> Miren Torrontegui Martínez, *Leasing aspectos técnicos, económicos y jurídicos* (Quito: Universidad Central del Ecuador, 1993), 73-8.

<sup>22</sup> *Ibíd.*, 15-6.

podemos señalar la función o actividad de financiación, ordinariamente sin una inversión inicial; de otro lado, el plazo de arrendamiento es más considerable que el de las modalidades de préstamo; se coadyuva a la modernización de las maquinarias o equipos sin las complicaciones que plantea una compraventa; en algunos países adicionalmente se suelen entregar ventajas de índole tributaria. En el caso del Ecuador los tributos se pagan en base al valor residual. Las empresas de leasing están exoneradas del impuesto de alcabalas, de la plusvalía, del impuesto a la renta en el 30%, cuando entreguen en leasing vivienda de interés social, por un valor no inferior al 15% de su cartera, por fin están exentos del pago de derechos de registro e inscripción [...].<sup>23</sup>

En Ecuador se cuenta con una Ley especial para el leasing, la Ley de Arrendamiento Mercantil, promulgada mediante Decreto Supremo 3121 de 22 de diciembre de 1978 (RO 745 de 5 de enero de 1979), en cuyo artículo 1 se define al leasing de la siguiente manera:

El arrendamiento de bienes o inmuebles tendrá carácter mercantil cuando se sujete a estos requisitos:

- a) Que el Contrato se celebre por escrito y se inscriba en el libro de arrendamientos mercantiles que, al efecto llevará el registrador mercantil del respectivo cantón;
- b) Que el Contrato tenga un plazo inicial, forzoso para ambas partes;
- c) Que la renta a pagarse durante el plazo forzoso, más el precio señalado a la opción de compra de que se trata más adelante, excedan el precio en que el arrendador adquirió el bien. El monto de dicha renta no estará sometido a los límites establecidos para el inquilinato, cuando se trata de muebles.
- d) Que el arrendador sea propietario del bien arrendado;
- e) Que al finalizar el plazo inicial forzoso, el arrendatario tenga los siguientes derechos alternativos:
  1. Comprar el bien, por el precio acordado para la opción de compra o valor residual previsto en el contrato, el que no será inferior al 20% del total de rentas devengadas.
  2. Prorrogar el contrato por un plazo adicional. Durante la prórroga la renta deberá ser inferior a la pactada originalmente, a menos que el contrato incluya mantenimiento, suministro de partes, asistencia y otros servicios.
  3. Recibir una parte inferior al valor residual del precio en que el bien sea vendido a un tercero, y,
  4. Recibir en arrendamiento mercantil un bien sustitutivo, al cual se apliquen las condiciones previstas en este artículo.<sup>24</sup>

Para resumir, el concepto de leasing puede definirse en los siguientes términos:  
Una figura legal que viabiliza una operación mercantil por la cual una empresa de

---

<sup>23</sup> Víctor Cevallos Vásquez, *Manual de Derecho Mercantil* (Quito: Editorial Jurídica del Ecuador, 2002), 362.

<sup>24</sup> Ecuador, *Ley sobre Arrendamiento Mercantil, Leasing*, Decreto Supremo 3121, Registro Oficial 745, 5 de enero de 1979, art. 1.

leasing, sea o no productora de bienes o de servicios, pone a disposición de un arrendatario un bien determinado para su uso, a mediano o largo plazo, forzoso por un pago o canon arrendaticio; al final, el arrendatario podrá hacer uso de las siguientes opciones, sea comprar el bien por un valor residual, renovarlo, o devolverlo.

Adicionalmente, se puede señalar que es una figura legal y tradicionalmente mercantil de contratación en la que intervienen tres sujetos, el arrendador o sociedad de leasing (dador), el fabricante en el operativo, y el arrendatario, financiado o usuario (tomador). Esta operación se plasma en un contrato donde el dador, sea productor (leasing operativo) o la empresa de leasing (quien adquiere el producto del fabricante, leasing financiero), ponen un bien determinado a orden del tomador. Entonces, el tomador hace uso por un plazo generalmente largo con un canon determinado, luego del cual elige una de las opciones del leasing, como comprar la cosa por el valor residual del bien, la renovación del bien, o la restitución del bien al dador tras finalizar el tiempo previsto en el contrato.

### **1.2.1 Diferencias entre arrendamiento y arrendamiento mercantil, leasing**

Estos conceptos usualmente son confundidos, algunas veces como sinónimos, por lo que en marco de esta investigación y con el fin de explicar mejor la propuesta de este trabajo, es importante tener claro el significado de cada uno de ellos.

El arrendamiento es entendido como un contrato en donde dos personas recíprocamente se obligan, la una otorga el goce de la cosa, y la segunda se compromete a pagar por este con un precio previamente acordado.

El arrendamiento mercantil es entendido como un acto de comercio y una operación financiera, en donde una parte llamada dadora (arrendador) otorga a otra llamada tomadora (arrendataria) un bien para su uso y goce, por un plazo determinado y por el pago de cuotas periódicas, teniendo el tomador al final del plazo pactado, las siguientes opciones que puede ejercer: comprar la cosa por un valor residual, prorrogar el contrato por un plazo adicional al originalmente previsto, recibir parte del dinero al valor residual si el bien es vendido, recibir en arriendo un bien sustitutivo, y por último, devolver el bien.

El leasing es un término anglo sajón que deviene del verbo “to lease” que quiere decir arrendar o dar en arrendamiento, sin embargo, se debe aclarar que no existe una

traducción exacta de lo que es leasing, pero para fines investigativos tomaremos como igual significado leasing o arrendamiento mercantil.

En la legislación ecuatoriana, el arrendamiento se encuentra definido en el artículo 1853 del Código Civil: “Arrendamiento es un contrato en que las dos partes se obligan recíprocamente, la una a conceder el goce de una cosa, o a ejecutar una obra o prestar un servicio, y la otra a pagar por este goce, obra o servicio un precio determinado, salvo lo que disponen las leyes del trabajo y otras especiales”.<sup>25</sup>

La legislación sobre el arrendamiento mercantil o leasing originalmente fue concebida por el Decreto Supremo 3121 que incorporó la Ley de Arrendamiento Mercantil, Leasing, ya mencionado anteriormente, la cual se encontró vigente desde enero de 1979 hasta mayo de 2019, donde la figura fue incorporada en el nuevo Código de Comercio que derogó a la anterior legislación.

### 1.3 Características del leasing

Etimológicamente la palabra “leasing” es de origen sajón, introducida en Estados Unidos en 1952 y proviene del verbo “to lease” (arrendar), mas se diferencia de éste en el mismo ordenamiento jurídico donde el contrato de alquiler se denomina “renting”, que se deriva de “to rent”.<sup>26</sup>

Con relación a esto, Carlos Carmona Gallo manifiesta que el contrato de leasing:

es un acuerdo de voluntades de la sociedad del leasing y del arrendatario, destinado a crear derechos y obligaciones; b) Bilateral: los contratantes se obligan recíprocamente; c) Oneroso: ya que tiene la utilidad de ambos contratantes; d) Conmutativo: cada una de las partes se obliga a dar o hacer una cosa que se mira como equivalente a lo que la otra parte debe dar o hacer a su vez; e) Principal: subsiste por sí mismo sin necesidad de otro contrato; f) Consensual: se perfecciona con la voluntad de las partes, sin perjuicio de que se lo celebre por escrito; g) Innominado: es un contrato que no está reglado por la ley y que no se le ha trazado una figura propia; h) De tracto sucesivo: por la forma periódica que se cumplen las prestaciones a cargo del arrendatario; i) Irrevocable: este tipo de contrato contiene un plazo durante el cual el arrendatario está obligado a usar y gozar el bien dado en arriendo, pagando, en consecuencia un canon determinado, teniendo en cuenta el plazo de amortización del bien y por eso solo al final del plazo el arrendatario puede ejercer su derecho de opción.<sup>27</sup>

---

<sup>25</sup> Ecuador, *Codificación del Código Civil*, Registro Oficial Suplemento 46, 24 de junio de 2005, última modificación julio de 2019.

<sup>26</sup> Víctor Cevallos Vásquez, *Manual de Derecho Mercantil* (Quito: Editorial Jurídica del Ecuador, 2002), 354.

<sup>27</sup> Carlos Carmona Gallo, *Contrato de leasing financiero* (Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 1979), 34.

En cambio, López de Zavalía reconoce que “si sólo se tratara de un fenómeno económico, con describirlo sería suficiente para luego entrar en el tema del examen del molde jurídico en que se vierte. Pero en realidad hay una pluralidad de fenómenos a los que se alude con el nombre del leasing”.<sup>28</sup>

Por su parte, Ángel Buonocore observa que el término leasing, aunque tiene mucho de similar con el contrato de locación, difiere de este debido a que su principal característica se funda en el financiamiento, por lo que lo define como “una locación financiera, que puede dividirse en dos, por un lado el núcleo base del instituto indicado por la palabra ‘locación’ y por el otro el atributo financiero que intenta captar el aspecto teleológico del fenómeno, o bien su atributo distintivo: la función de financiación, que cumple el instrumento del Leasing”.<sup>29</sup>

En cambio, Enrique Abati e Ival Rocca lo designan como un:

contrato de locación especial, por el cual el locatario solicita al locador que ponga a su disposición un determinado bien de capital previamente escogido, a cuya finalización el locatario podrá hacer uso de una opción de compra del bien pagando un valor residual previamente fijado, o solicitar la sustitución por otro nuevo o más moderno, o continuar la locación de aquél, con la consecuente variación del alquiler, si así se hubiere estipulado.<sup>30</sup>

Desde otra perspectiva, Noemi Nicolau afirma que leasing es el:

negocio jurídico bilateral, contrato, celebrado por una entidad denominada dadora que, con el fin de otorgar financiamiento a su cliente, denominado tomador, adquiere un bien por indicación del mismo, entregando a este su uso y goce, por un precio en dinero, durante un plazo determinado, a cuyo término podrá optar el tomador por adquirir el dominio del bien, previo pago de su valor residual.<sup>31</sup>

Warrant por su lado reconoce al leasing la calidad de “operación financiera efectuada por sociedades especializadas, que, a petición de sus clientes, compra bienes de equipo y los pone a disposición de las firmas peticionarias, en forma de arrendamiento, ligado a condiciones especiales”.<sup>32</sup> En este sentido, no debe confundirse operación financiera con el tradicional préstamo que hacen las entidades financieras, pues en primer lugar, son efectuadas por entidades dadoras especializadas en leasing,

---

<sup>24</sup> Fernando López de Zavalía, *Reformas al Código Civil. Compraventa – Leasing-Permuta-Suministro* (Buenos Aires: ED. Abeledo Perrot, 1994), 205.

<sup>29</sup> Ángel Buonocore, “El Leasing”, en *El leasing como herramienta de financiación*, ed. María Cecilia Chorén, 2015, 15.

<sup>30</sup> Enrique Abati e Ival Rocca, *Régimen de leasing* (Buenos Aires: Editorial Astrea, 2001), 30.

<sup>31</sup> Noemí Lidia Nicolau, *El leasing: Algunos aspectos jurídicos su problemática en el ámbito inmobiliario* (Buenos Aires: La Ley, 1987), 957.

<sup>32</sup> Javier Losada Balbontín, *Arrendamiento financiero (leasing)* (Madrid: Ediciones Informática SA, 1969).

debidamente autorizadas por el ente de control de cada país; segundo, es una operación intrínseca a la naturaleza de la figura del leasing, puesto que se da para poner de forma inmediata a disposición del cliente o arrendatario el bien requerido de forma previa; y tercero, va a estar condicionado al cumplimiento de condiciones especiales más allá del clásico préstamo, por ejemplo: que se contrate una póliza *all risk*<sup>33</sup> para resguardar el bien entregado.

Para Lorenzetti, el leasing es en sí mismo “una técnica de financiamiento”,<sup>34</sup> entendiéndose como técnica la capacidad de la empresa dadora para poner a disposición del arrendatario el bien, sin que éste cancele la totalidad del precio del bien requerido. Por el contrario, se va amortizando su costo a través del tiempo, de mediano a largo plazo en el caso del leasing, prolongación por la que, en el pago total o renovación del bien, la empresa recibe una utilidad con intereses a su favor.

Barreira Delfino coincide con esta caracterización pues lo considera como:

una típica operación de financiación de mediano o largo plazo que se materializa entre una empresa prestadora (entidad financiera, compañías de leasing o sociedad fabricante o vendedor de bienes de capital) y una empresa comercial, industrial o de servicios interesada en incorporar, renovar modernizar sus equipos e instalaciones productivas, en pro de la obtención de mejores niveles de eficiencia y competitividad... no es otra cosa que un mecanismo de financiación con perfil propio.<sup>35</sup>

Resulta un poco apresurado por parte de Barreira Delfino aseverar que se trata de una típica operación de financiación, puesto que la financiación inmersa en un contrato de leasing contiene características propias, como el interés propio de esta operación, y el tiempo para el cual está previsto (mediano a largo plazo). Este tiempo se diferencia de un préstamo otorgado por una entidad financiera tradicional que, por ejemplo, no otorga el crédito para toda la vida útil del bien. Otra distinción es que la empresa dadora, a diferencia del banco, no persigue solamente que retorne la inversión con el pago del préstamo, sino que éste pueda ser renovado, si el arrendatario opta por esa opción al final del contrato. Con relación a este asunto, Marzorati opina que el Leasing:

es una operación financiera consistente en facilitar la utilización de maquinarias y equipos a quien carece de capital necesario para su adquisición, merced a una

---

<sup>33</sup> Es una cobertura que asegura una gran cantidad de riesgos y escenarios de pérdidas.

<sup>34</sup> Ricardo Lorenzetti, *Derecho contractual: Nuevas formas contractuales* (Lima: Palestra Editores, 2001).

<sup>35</sup> Eduardo A. Barreira Delfino, *Leasing: aspectos jurídicos, contables, impositivos y operativos* (Buenos Aires: Cangallo, 1978), 45.

financiación a largo o mediano plazo, coincidente con el término de amortización del bien en cuestión y garantizada con el bien objeto de ella, cuyo dominio se reserva, mediante el pago periódico de un alquiler o canon, con la posibilidad de adquirirlo a su conclusión por un valor determinable.<sup>36</sup>

No se puede dudar que la operación en la cual está inmersa la financiación traiga consigo una característica importante, facilitar que el arrendador utilice de manera ágil y oportuna los bienes requeridos a la empresa dadora. Solo así se hace posible algo que en una operación financiera tradicional sería muy difícil, donde generalmente la persona que solicita un préstamo, no siempre tiene la solvencia para que se lo otorguen, o los bienes para respaldarlo o caucionar el bien que el Banco o la entidad financiera pueda requerirle para ser aprobado. Esta circunstancia no sucede con el leasing, en el cual se respalda con el propio bien entregado y por el lapso de su vida útil, e inclusive después, reajustando el canon de arrendamiento o renovando el bien sustituyéndolo con otro nuevo, y, por consiguiente, la operación de financiamiento efectuada previamente.

Según José Manuel Porto, se establece como otra cualidad propia del leasing que el dador “convenga en transferir al tomador, la tenencia de un bien, cierto y determinado para su uso y goce, contra el pago de un canon, y le confiera una opción de compra, por un precio”.<sup>37</sup> Esto, aunque parecería obvio conforme el concepto de leasing, no lo es para una operación de financiación donde un préstamo, al final del tiempo para el cual fue otorgado, implica la devolución del monto otorgado al Banco. No obstante, en el leasing, el arrendatario puede hacer uso de las múltiples opciones propias del contrato de leasing al final del contrato, que comprenden también la financiación del bien.

Lo curioso de esta modalidad contractual es su perfeccionamiento, el cual no sucede únicamente con el financiamiento, sino que además constituye una provisión a medida que ofrece la posibilidad de adquirir el bien al final de la relación contractual. En otras palabras, optar por su compra o su renovación, ante lo que Barrera Delfino afirma que: “la entidad financiera, a petición de su cliente adquiere el bien de capital, previamente seleccionado por este último y facilita su utilización durante un período determinado de común acuerdo”.<sup>38</sup>

Es sumamente importante abordar el punto del perfeccionamiento del contrato, puesto que, a diferencia de un contrato de compraventa, donde se perfecciona con la

---

<sup>36</sup> Raúl Aníbal Etcheverry, *Derecho Comercial y Económico. Contratos Parte Especial 3*, (Buenos Aires: Editorial Astrea, 2000), 331.

<sup>37</sup> José Manuel Porto, *Fuentes de Financiación* (Buenos Aires: Ed. Osmar D. Buyatti, 2011), 251.

<sup>38</sup> Eduardo Barrera Delfino, *Leasing, aspectos jurídicos contables impositivos y operativos* (Quito: Superintendencia de Compañías del Ecuador, 1978), 77.

entrega de la cosa y su pago, el leasing llega a perfeccionarse más allá de lo ya descrito, es decir, por el cumplimiento de las cláusulas del contrato a través del tiempo, en razón que es de mediano y largo plazo. Más aún con la elección del arrendatario al final del plazo original, al pagar por el bien en cuanto a su valor residual, prorrogar el plazo del contrato, renovar el bien obteniendo un equipo con características y tecnología actualizada o, por último, devolver el bien.

En este sentido y queriendo evidenciar la utilidad de la figura, Barrera Delfino afirma que “Es un medio para ofrecer a industriales y comerciantes un sistema nuevo y flexible de disponer de un bien de equipo alquilándolos”<sup>39</sup>. Adicionalmente, Raúl Aníbal Etcheverry, sostiene que es una “operación realizada por sociedades especializadas, que alquilan para un plazo convenido, por un canon fijado en contrato, dejando la oportunidad al arrendatario para la compra del objeto al término del periodo inicial de contratación”.<sup>40</sup>

Actualmente, no se puede afirmar que el leasing sirva a industriales y comerciantes como un sistema para disponer de un bien, porque es aprovechado masivamente por los consumidores para acceder a bienes como automóviles, en caso de cubrir su movilización, necesidad cada vez más básica. Por ello, el leasing no solo sirve a la empresa que provee los bienes, sino principalmente, a quien los recibe, los utiliza y al final los dispone según las opciones que otorga la figura.

Sobre este asunto, Ghersi agrega que “en la economía capitalista es una forma de adquirir activos fijos sin compromiso de capital inicial, permite desde la contabilidad de la empresa, que su balance no se vea comprometido por un endeudamiento (relación total de la deuda en el pasivo de la empresa), e impositivamente le permite cargar a costo el pago del arrendamiento”.<sup>41</sup> Por consiguiente, este beneficio del leasing permite efectuar adquisiciones con cargo a ejercicios futuros, permitiendo contar con más dinero disponible, e implementar el bien al mismo tiempo a través de proyectos a mediano y largo plazo, generando fuentes de trabajo, amortizando el precio del bien durante la relación contractual.

Al respecto, si bien la legislación ecuatoriana no desarrolla un concepto específico de lo que es el contrato de leasing, sí demarca algunas pautas características

---

<sup>39</sup> *Ibíd.*, 78.

<sup>40</sup> Etcheverry, *Derecho Comercial y Económico*, 330.

<sup>41</sup> Carlos Ghersi, *Contratos Civiles y Comerciales* (Buenos Aires: Editorial Astrea, 1998), 36.

que lo distinguen de las demás formas contractuales, como se puede ver en el artículo 1 del Decreto Supremo 3121 que determinó lo siguiente:

El arrendamiento de bienes muebles e inmuebles tendrá carácter mercantil cuando se sujete a estos requisitos: a) que el contrato se celebre por escrito y se inscriba en el Libro De Arrendamientos Mercantiles que, al efecto llevará el Registrador Mercantil de respectivo cantón; b) el contrato contenga un plazo inicial forzoso para ambas partes; c) que la renta a pagarse durante plazo forzoso, más el precio señalado a la opción de compra de que se trata más adelante, excedan del precio en que la arrendadora adquirió el bien, el monto de dicha renta no está sometida a los límites establecidos para el inquilino, cuando se trata de inmuebles; d) que el arrendador sea propietario del bien arrendado; e) que al finalizar el plazo inicial forzoso, el arrendatario tenga los siguientes derechos alternativos: 1. comprar el bien, por el precio acordado para la opción de compra o valor residual previsto en el contrato, el que no será inferior al 20% del total de rentas devengadas. 2. prorrogar el contrato por un plazo adicional. Durante la prórroga la renta deberá ser inferior a la pactada originalmente, a menos que el contrato incluya mantenimiento, suministro de partes, asistencia u otros servicios. 3. recibir una parte inferior al valor residual del precio en que el bien se ha vendido a un tercero. 4. Recibir en arrendamiento mercantil o bien sustitutivo, al cual se apliquen las condiciones previstas en este artículo.<sup>42</sup>

A partir de los conceptos enunciados, se puede observar que, tanto la doctrina como la legislación ecuatoriana se han rehusado a definir expresamente al contrato de leasing; más bien se han enfocado en detallar las características especiales de su funcionamiento. No obstante, casi todas las aproximaciones de este contrato presentan un rasgo común, la noción de financiación. En efecto, financiación es la “acción y efecto de costear o adelantar fondos para llevar a cabo un bien o servicio”.<sup>43</sup>

Otro rasgo común encontrado consiste en describir la necesidad del tomador de obtener facilitación económica para acceder al bien, ya sea a la posibilidad de su aprovechamiento económico o a su titularidad. Según las diferentes calidades de dadores, sean estos fabricantes o intermediarios, resultarán distintas finalidades perseguidas a través de leasing:

mientras que la entidad financiera o Sociedad de Leasing persigue una finalidad exclusivamente financiera (en vez de dar crédito para la compra de un bien, lo compra ella misma y lo facilita al tomador); el fabricante o vendedor, además de financiar el acceso al bien, persigue con esta figura una finalidad distributiva (el leasing representa para él una técnica de inserción de su producto en el mercado).<sup>44</sup>

O.J. Marzoti, citado por Barreira Delfino, define al leasing como:

---

<sup>42</sup> Ecuador, *Ley sobre Arrendamiento Mercantil, Leasing*, Decreto Supremo 3121, Reformatorio del Código de Comercio, Registro Oficial 745, 5 enero de 1979, art. 1.

<sup>43</sup> Boneo y Delfino, *Superintendencia de Compañías*, 48.

<sup>44</sup> Juan M Farina, *Contratos comerciales modernos: modalidades de contratación empresarial* (Buenos Aires: Editorial Astrea, 1997), 32.

[...] una operación financiera consistente en facilitar la utilización de equipos y maquinaria a quien carece de capital necesario para su adquisición, merced a una financiación a largo o mediano plazo, coincidente con el término de amortización del bien en cuestión y garantizada con el mismo bien objeto de ella, cuyo dominio se reserva, mediante el pago periódico de un alquiler o canon, con la posibilidad de adquirirlo a su conclusión por un valor determinable.<sup>45</sup>

La Superintendencia de Compañías en cambio contempla al respecto:

El objeto sobre el cual recae el leasing en la generalidad de las veces y respecto al cual su desarrollo es más notable, es el conformado por los bienes de equipo o bienes de capital; bienes muebles que eventualmente pueden devenir en inmuebles por incorporación y que utiliza el industrial como instrumento fundamental para la producción de los bienes resultantes de su proceso industrial. Se trata de bienes no consumibles, lo que deja por fuera la materia prima y como tales pueden ser objeto de una amortización fiscal que traduce, en últimas, la disminución económica de su valor. Son bienes de utilización profesional y rentables [...]

La doctrina ha venido insistiendo, en épocas recientes, sobre la utilización del leasing para adquirir bienes destinados a la prestación de servicios públicos con respecto a los cuales, desde luego, el criterio de medición no se relaciona con la capacidad de generar ingresos adicionales, así se produzcan, sino, principalmente, con la capacidad presupuestal de pago predicable del ente deudor.<sup>46</sup>

Por otra parte, desagregando el concepto de leasing, es necesario hacer referencia a lo que se puede entender como uso y goce de las cosas. En este sentido Carlos Molina Sandoval manifiesta que:

el dador facilita al tomador, financiera y (según el caso) comercialmente, la posibilidad de usar y gozar de un bien como si fuese propio, pero sin realizar el esfuerzo financiero que implica su adquisición. No se trata exactamente de una locación, en realidad es un negocio complejo, con un importante contenido financiero, que adopta ciertas características de un “molde” locativo. Pero a diferencia de la locación, el pago periódico que se abona representa no sólo el valor de uso de la cosa, sino asimismo la restitución del capital invertido por el dador; y, adicionalmente adquiere gran relevancia la titularidad del bien por parte de aquél como garantía de su inversión, y la posibilidad cierta del tomador de obtener su transferencia al concluir el plazo del contrato.<sup>47</sup>

En resumen, el leasing, incluido su objeto, es el resultado de una operación compleja, ya que no solo implica la financiación del bien para ser utilizado por el arrendatario, sino que implica su correcto uso, mantenimiento y conservación a través del tiempo. Además, al final del plazo contractual, el tomador tiene que cubrir el valor

---

<sup>45</sup> O.J., Marzorati (h.), “El leasing como forma de inversión extranjera”, *Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones* 35 (octubre 1973): 715.

<sup>46</sup> Superintendencia de Compañías, *El arrendamiento mercantil [leasing] en el Ecuador* (Quito: Superintendencia de Compañías, 1984), 149-50.

<sup>47</sup> Carlos A. Molina Sandoval y Cristina Amunátegui Rodríguez, *Leasing* (Buenos Aires: Editorial Reus, 2007), 27.

del bien para que se configure también la utilidad de la empresa de leasing, pues su objeto no termina necesariamente con el plazo contractual originalmente previsto, sino que está sujeto a la opción que elija el arrendatario o tomador.

La doctrina en cambio explica que el carácter locativo y financiero del leasing conforman el núcleo inescindible de su concepción, por lo cual, su relación se configura en torno al paso de medios afines. Es decir, “el desenvolvimiento del contrato como si fuese una locación, es la técnica ideada para obtener la finalidad del contrato, que es la facilitación —principalmente financiera— del acceso a la explotación económica del bien”.<sup>48</sup>

Por esta razón, fijar una definición unánime del leasing no resultaba una tarea sencilla, pues requería una explicación que lograra distinguirlo de las diferentes figuras con las que guarda afinidad, y que todavía incorpora tanto las características propias del contrato de leasing, como sus fundamentos jurídicos que definen al contrato, más por sus prestaciones y su causa-fin que por su dinámica económica.

#### 1.4. Naturaleza jurídica del leasing

Es importante conocer lo que caracteriza al contrato de leasing en cuanto a su naturaleza, para identificarlo y no confundirlo con otras figuras jurídicas de características similares. De lo contrario, el desconocimiento de las obligaciones de las partes y su confusión con otras figuras podrían acarrear la nulidad del contrato de leasing.

Para Miren Torrontegui existen dos razones fundamentales que hacen necesaria la determinación de la naturaleza del leasing “para diferenciarlo de otro tipo de operaciones semejantes, aunque distintas; y, por las distintas implicaciones jurídicas y tributarias que se derivarían según su configuración jurídica sea una u otra”.<sup>49</sup> Concretamente, señala los siguientes caracteres del contrato de leasing:

Principal

En la medida que subsiste por sí mismo, sin necesidad de otro contrato, por cuanto tiene vida propia e independiente.

Bilateral o sinalagmático

Produce derechos y obligaciones recíprocas entre la compañía de leasing y el usuario [...] la empresa de leasing se obliga a la financiación de bienes de equipo

---

<sup>48</sup> Claudia I. Weis y Ernesto Eduardo Martorell, dirs., *Tratado de Derecho Comercial: Contratos comerciales modernos*, t. III (Buenos Aires: Editorial La Ley, 2010), 741.

<sup>49</sup> Miren Torrontegui Martínez, *Leasing Aspectos Técnicos, económicos y Jurídicos* (Quito: Universidad Central del Ecuador, 1993), 50.

mediante su compra a un fabricante, a ponerlos a disposición del usuario para su uso y goce y a venderlos a éste, en su momento, si optara por ello.

El usuario por su parte se obliga a pagar cantidades periódicas convenidas, a conservar los bienes, asegurarlos y destinarlos a su función específica.

#### Oneroso

Ya que tiene por objeto la utilidad de ambos contratantes, gravándose en mutuo beneficio. Indudablemente que tanto la Compañía de Leasing como el usuario obtienen un beneficio de la operación.

#### Conmutativo

Considerando que las prestaciones se miran como equivalentes, las partes se hallan en situación de apreciar de inmediato la ventaja o pérdida que les acarrea el contrato.

Es posible calcular los beneficios a obtener de la conclusión del contrato, sin que dependan de una circunstancia todavía desconocida, de un riesgo o del azar.

#### Solemne

La mayor parte de la doctrina señala que el contrato de leasing es de “solo sensu” con prescindencia de todo requisito de forma, se perfecciona con el acuerdo de voluntades de las partes, es decir con el mero consentimiento, en contraposición del contrato real, en que se precisa la entrega de la cosa.

Solo en principio es consensual, pues en aras de la seguridad jurídica es necesario limitar la consensualidad a través de elementos formales. Por el volumen económico que alcanzan estos contratos es aconsejable que todas las operaciones y trámites se hagan por escrito. [...]

#### De tracto sucesivo

El cumplimiento del contrato de leasing se prolonga necesariamente a través de un período de tiempo. Las prestaciones de las partes se cumplen periódicamente durante un lapso prefijado. La empresa debe mantener al usuario en el goce de los bienes durante el tiempo que dure el contrato, por otra parte, el usuario debe satisfacer un canon de forma periódica.

#### Típico

En la mayor parte de países este contrato permanece innominado y atípico, rigiéndose por normas generales relativas a las obligaciones y las disposiciones del Código Civil y de Comercio. [...]

#### De adhesión

La totalidad de las cláusulas y condiciones generales del contrato son dispuestas por la Compañía de Leasing. En esta clase de contratos no cabe la discusión de cláusulas. Son dispuestas por una sola de las partes, no teniendo la otra la facultad de modificarlas, se limita a prestar su aprobación o adhesión en bloque a dichas condiciones.

#### Mercantil

Este contrato [...] reúne los elementos de intermediación y lucro que son los que tipifican el acto de comercio. “Resalta el carácter mercantil de este negocio jurídico al ser celebrado por una empresa que en forma organizada, estable y continuada y con ánimo permanente de especular se dedica a prestar este servicio financiero.”<sup>50</sup>

De estas características, para efecto de este trabajo de investigación, se destacan dos aspectos. Primero, la adhesión, pues los contratos en el sector público son producto de procedimientos de contratación, pero con cláusulas estipuladas sobre la base de un modelo obligatorio establecido por el SERCOP, así como por estipulaciones de

---

<sup>50</sup> Rodrigo Escobar Gil, *El contrato de leasing financiero* (Bogotá: Edit. Temis), citado en Miren Torrontegui Martínez, *Leasing Aspectos Técnicos, económicos y Jurídicos* (Quito: Universidad Central del Ecuador, 1993), 53.

adhesión que son impuestas desde la Entidad Contratante y no por el Contratista. Como se vio anteriormente, en el leasing estas cláusulas son establecidas por la empresa de leasing, lo que podría traer una complicación en su aplicación con el sector público, de no estipularse directrices claras. En el caso de que el leasing llegase a desarrollarse como procedimiento de contratación pública, el SERCOP debería proporcionar un modelo de contrato que tenga en consideración las características del leasing público, por tratarse de un contrato administrativo.

Segundo, llama la atención su carácter oneroso, pues si bien la utilidad es destinada o puede ser concebida para ambas partes, al ser el leasing una contratación de mediano o largo plazo, éste puede contemplar al final de su plazo contractual una mayor onerosidad para el Estado. Al compararla con otras figuras tradicionales como la clásica compraventa o el arriendo tradicional, puede ser objeto de observación por los entes de control, y aunque el concepto de mejor costo se encuentra definido claramente en los numerales 17, 18 y 19 del artículo 6 de la LOSNCP, donde se enfatiza que “sin que el precio más bajo sea el único parámetro de selección”.<sup>51</sup> Sin embargo, esta consideración al concepto de mejor precio debe ser entendida, o acompañada, de políticas de apoyo a la inversión y a la operación de empresas de leasing. Por ende, se tienen que estipular beneficios de orden fiscal destinados a mitigar este costo aparentemente mayor para el Estado, atendiendo al balance donde los beneficios de la figura sobrepasan a las limitaciones.

Respecto de la onerosidad del leasing existe un factor o elemento clave, el canon periódico previsto, y que se entiende como la contraprestación que el tomador otorga al dado por el uso, goce y explotación del bien. Pero se debe aclarar porque se utiliza la palabra canon y no renta o alquiler, y esto obedece a que se remunera no solo el goce, el uso y explotación, sino también otros aspectos tales como servicio, gastos varios, intereses, proporción del precio del bien, seguro, mantenimiento, etc. Es decir, el valor total del bien es el que se amortiza, total o parcialmente por medio de cánones.

---

<sup>51</sup> Ecuador, *Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008, art. 6, nums. 17-9.

## 2. De las clases y tipologías del contrato de leasing

De la mano de la definición y operatividad del leasing, la práctica internacional y las formas que se han adoptado para su aplicación, han creado diversas variedades de leasing.

Para Barreira Delfino los sujetos que intervienen en el leasing pueden ser operativo, financiero o de *lease back* (leasing de retro). Según el objeto de contratación, puede ser mobiliario o inmobiliario; y a partir del ámbito geográfico, el leasing puede ser nacional o internacional. A esta última tipología debería añadirse otra, por el ámbito de las partes intervinientes como leasing público y leasing privado.<sup>52</sup>

En un análisis pormenorizado de la propuesta de incluir al leasing como una modalidad de contratación en la LOSNCP, que implica también la comprobación de la hipótesis de esta investigación, no puede dejar de identificarse y estudiar las tipologías de esta figura legal. Al respecto, Eduardo Barreira Delfino determina los requisitos tipificantes y no tipificantes del leasing:

La tipicidad pretendida para el leasing exige distinguir ambas clases de requisitos, en razón de los efectos que pueden derivar de la falta de uno y otro recaudo.

Requisitos tipificantes serían aquellos que resultan sustanciales para poder encuadrar el contrato en la forma correspondiente al leasing. Por su parte, requisito no tipificante sería aquel que, siendo común y necesario en todo contrato, no determina el tipo contractual.

En materia de leasing, entendemos que constituyen requisitos tipificantes los siguientes:

- La opción de compra que tiene el tomador, cuyo ejercicio es unilateral e incondicional.
- La duración del contrato fijada en función de la duración económica del bien.
- El precio del contrato estipulado en relación con el valor de adquisición del bien y al beneficio de la inversión.
- La asunción por el tomador de los riesgos y vicios de la cosa y de su conservación y mantenimiento.

Cualquiera de estos requisitos que faltare provocará el desconocimiento del contrato como operación de leasing. [...] La ausencia de requisitos tipificantes hace impugnable el contrato como de leasing y da pie a su calificación como contrato disfrazado o simulado, originando las consecuencias del caso.<sup>53</sup>

Por lo expuesto, los requisitos tipificantes son importantes en tanto permiten identificar y diferenciar una figura de otra. Más allá de una confusión ante la falta de uno de estos requisitos, podría observarse una simulación o tergiversación de la figura,

---

<sup>52</sup> Eduardo Barreira Delfino, *Leasing: aspectos jurídicos, contables, impositivos y operativos* (Buenos Aires: Cangallo, 1978).

<sup>53</sup> *Ibíd.*, 119-20.

por ejemplo, si el leasing pierde la opción de compra, podría verse como una compraventa a largo plazo.

## 2.1 Leasing financiero

Shaw Bollini y Villegas Boneo consideran que el leasing financiero es una operación técnica financiera antes que un instituto jurídico. En efecto, constituye una operación financiera a mediano o largo plazo que surge con la finalidad de facilitar el uso y goce de bienes de capital, o de equipos, a quienes carecen del capital suficiente para optar por su adquisición.

Para empezar, el leasing financiero es operado por una sociedad especializada o entidad financiera que adquiere los bienes de un proveedor, atendiendo los requerimientos y especificaciones técnicas señaladas por el futuro usuario. Dicho usuario obra como requirente necesitado de esos bienes, a quien la Entidad Financiera le concede el uso y goce de los mismos durante un plazo fijo a cambio de una remuneración periódica; dicho plazo coincide normalmente con el término de amortización o vida económicamente útil de los bienes. Al finalizar el periodo, el usuario o tomador puede adquirir los bienes pagando un valor determinado. En esta cuestión, debe tenerse claro que en el leasing financiero, la financiación está garantizada con la propiedad de los bienes, pues la sociedad especializada (entidad financiera) se reserva su propiedad.<sup>54</sup>

Delfino explica que dentro del leasing financiero “la obligación de conservar el bien contratado, recae en el tomador, debiendo efectuar a su cargo el mantenimiento, limpieza y reparaciones pertinentes”.<sup>55</sup> Así mismo, como particularidad, resalta que habitualmente se pacta un determinado período irrevocable:

ninguna de las partes puede rescindir el contrato, de modo tal que cumplido ese período los importes percibidos por el dador deben compensar el valor de compra originario. A la expiración del convenio se reconoce al tomador la facultad de optar por la adquisición del bien. El beneficio del dador en el leasing financiero está dado por el plus emergente del total de los alquileres abonados una vez deducido el importe total de la inversión originaria y por la posible venta del bien contratado al valor residual pactado. El leasing financiero demuestra que el dador actúa con vocación puramente financiera,

---

<sup>54</sup> Shaw Bollini y Villegas Boneo, *Manual para operaciones bancarias y financieras* (Buenos Aires: Editorial Abeledo-Perrot, 1981), 304.

<sup>55</sup> Eduardo A. Barreira Delfino, *Leasing: aspectos jurídicos, contables, impositivos y operativos* (Superintendencia de Compañías del Ecuador, Servicio Documental Especializado de Difusión Técnica y Promoción, 1978), 101.

proporcionando al tomador una forma de financiación diferente de las técnicas tradicionales. En este sentido, el dador se arriesga sobre la solvencia del tomador.<sup>56</sup>

Por consiguiente, el leasing financiero tiene como característica facilitar los bienes al tomador que muchas veces son difíciles de recolocar, previamente requeridos por este identificándolos con antelación para que el dador los adquiera al proveedor y finalmente los entregue al arrendatario. De esta manera, este tipo de leasing es una operación que busca generar utilidad, en primer lugar, para la empresa de leasing, y luego para el arrendatario. Se calcula el tiempo que se devengue el valor invertido con la amortización del bien, generando conjuntamente otra utilidad y beneficio, cubriendo todos los gastos de gestión y administrativos generados en la operación financiera. En particular, esta modalidad se distingue de otras porque claramente se aprecia su vocación financiera, donde:

sociedades especializadas invierten su capital en activos fijos, y ceden su uso y goce a terceros para obtener un beneficio”.<sup>57</sup> El dador se limita a “proveer el dinero y retener la titularidad de los bienes, pues el tomador busca el proveedor y el bien que le interesan, luego acude donde el primero indicándole las especificaciones para que efectúe la compra del equipo y el proveedor se lo entrega directamente al tomador.<sup>58</sup>

Siendo así, el leasing financiero suele recaer sobre bienes de equipo o de capital con un mercado limitado, difíciles de recolocar; por lo cual tiene un plazo que comprende la vida económicamente útil del bien, que es fijo y forzoso (no se admite la rescisión unilateral antes del vencimiento del contrato). Por esto, el precio se calcula para la recuperación al término del plazo irrevocable, del costo de inversión, intereses, gastos de administración y beneficio.<sup>59</sup>

Para Rodrigo Rojas Palma ambas partes se benefician en esta modalidad de leasing, debido a que en la división de responsabilidades coinciden también sus intereses y sus capacidades:

el mantenimiento, reparaciones, seguros e impuestos corren por cuenta del tomador, al tener el dador únicamente vocación financiera; por ello el último se hace cargo de los riesgos financieros, y no de los técnicos, los cuales asume el tomador dada su capacidad

---

<sup>56</sup> *Ibíd.*, 102.

<sup>57</sup> Sergio Azuero Rodríguez, *Contratos Bancarios: Su significación en América Latina* (Bogotá: Biblioteca PELABAN, 2002), 496.

<sup>58</sup> Rene Avilés Pérez, “El contrato de leasing en Puerto Rico”, *Revista de Derecho Puertorriqueño*, 86 (Puerto Rico: Universidad Católica de Puerto Rico, 1983), 241.

<sup>59</sup> Rojas Palma, Rodrigo, “Tratamiento financiero, contable y tributario del leasing en Chile”, *Revista de Derecho Económico*, 54-55 (1981), 88.

técnica (sabe cómo mantener el bien y cuenta con instalaciones para ese fin). El tomador, igualmente, asume el riesgo de la obsolescencia al haber un plazo inicial fijo.<sup>60</sup>

En consecuencia, se entiende que tanto este tipo de leasing como la operación requiere unos bienes o equipos específicos del arrendador (empresa de leasing) para que los compre a un proveedor, nacional o internacional. Luego se procede a la compra y la entrega al usuario en contraprestación de sumas, generalmente pagaderas mensualmente por un período determinado y forzoso para las partes. Tras este plazo, el arrendatario podrá acceder a una de las opciones propias del contrato de leasing, ya mencionadas con anterioridad. Al respecto, aparecen tres actores en el leasing financiero, el usuario (arrendatario o tomador), la empresa de leasing (arrendador o dador) y el proveedor. Así, la empresa que arrienda hace las veces de intermediario financiero entre el proveedor de la maquinaria o equipo y el usuario, es decir, provee los fondos necesarios para hacer posible la operación del usuario.

## 2.2 Leasing operativo

En esta modalidad intervienen dos sujetos: a) El dador que reúne dos cualidades: la de financista y la de proveedor-fabricante que posee el bien antes de formalizarse el contrato; y b) El tomador que responde a un esquema bilateral subjetivo, que es sustituido por el trilateral subjetivo del leasing financiero.<sup>61</sup>

Esta clase de leasing también se conoce como arrendamiento industrial o de explotación, creada por los fabricantes para ampliar el volumen de sus negocios y el mercado de sus productos. Recae sobre bienes instrumentales con un mercado amplio, fácilmente recolocables que facilita pactarlo por períodos cortos (no coinciden con la vida económicamente útil del bien), y permiten su terminación unilateral, por voluntad del tomador, si los bienes han devenido en obsoletos.<sup>62</sup>

Es importante señalar las evidentes diferencias existentes en el leasing financiero y el leasing operativo. En cuanto a los sujetos, en el primero intervienen tres (dador, tomador y proveedor), y en el leasing operativo dos, dador, que es el financista, y proveedor (fabricante), y el tomador. En lo que plazo se refiere, en el leasing operativo

---

<sup>60</sup> Lawrence J. Gitman, Mei Mei Pullido y Alicia Chu, *Fundamentos de administración financiera* (México: Ed. Harla, 1978), 861.

<sup>61</sup> Otto Andrade Gil, Leasing (arrendamiento mercantil), *Revista de Información Legislativa*, 68, (Brasilia: Editada por Senado Federal, 1980), 218.

<sup>62</sup> E., Parra Bortot, "Consideraciones legales sobre el leasing", *Revista Pelaban*, 18, (Bogotá: Editorial Kelly, 1974), 56.

éste no coincide con la vida útil del bien. En relación a los bienes, son fáciles de recolocar en el leasing operativo, por lo que el plazo del contrato del financiero va a ser mayor que el operativo.

Por otro lado, en el leasing financiero no es posible la terminación unilateral por parte del tomador; mientras que, en el operativo sí, a causa del cambio de tecnología y el consecuente deterioro del mismo. Un claro ejemplo de leasing operativo se encuentra en el mercado automotriz, particularmente en Estados Unidos donde cada vez aumenta el número de personas que adquieren o acceden a un vehículo por este tipo de leasing. De esto surge otra diferencia, pues además de recuperar el valor del bien y generar utilidad con un plazo amplio, el leasing operativo persigue la renovación del bien. Al respecto, Rodrigo Escobar Gil explica que:

el precio de las rentas no es calculado para obtener el valor del activo durante la vigencia del plazo, pues al tener los bienes un mercado amplio, su pago puede lograrse por medio de la ejecución de varios contratos con clientes diferentes, por tal razón a estos contratos no les es inherente la opción de compra, es decir, los pagos totales no cubren el costo inicial del activo y el bien tiene un valor positivo al concluir el contrato.<sup>63</sup>

Para puntualizar lo que indica Escobar, en esta clase de leasing operativo no es tan importante la recuperación del valor del bien con un contrato a muy largo plazo, sino ubicar y reubicar en el mercado la mayor cantidad de bienes. De esta forma, al final del plazo, el bien ya depreciado en comparación con las cuotas o cánones pagados, tiene un valor o saldo positivo para el dador, quien no está esperanzado necesariamente en que el tomador haga uso de la opción de compra, sino más bien de la renovación del bien.

El propietario asume la obligación de conservar y mantener en buen estado de funcionamiento el bien facilitado y se hace cargo de todos los gastos de reparación que no sean los originados por culpa directa del locatario. Así también, ambas partes tienen la posibilidad de revocar el contrato en cualquier momento, siempre que lo hagan respetando el tiempo de preaviso pactado. Además, se reconoce al tomador la posibilidad de renovar el convenio a su expiración por otros tantos períodos como le sea conveniente.<sup>64</sup>

---

<sup>63</sup> Rodrigo Escobar Gil, *El contrato de leasing financiero* (Bogotá: Ed. Temis, 1ra edición, 1984), 21-2.

<sup>64</sup> Lawrence J. Gitman, Mei Mei Pulido y Alicia Chu, *Fundamentos de administración financiera* (México: Ed. Harla, 1978), 515.

En lo relacionado a las sociedades que se dedican al leasing operativo, estas alquilan bienes y equipos estándar, lo cual se debe fundamentalmente a que en su intención prevalece la colocación de sus bienes en varios locatarios, por lo que la vida física del bien es aprovechable al máximo. Sin embargo, esto provoca que los contratos no sean pactados a muy largo plazo, pues lo que realmente importa en este tipo de negociación, es la renovación reiterada del alquiler. Otra diferencia sustancial con el contrato de leasing financiero se produce en la coincidencia entre las figuras del proveedor del equipo y tomador, ya que recaen en la misma persona, por lo que no es dable la colaboración entre dador y tomador para seleccionar y adquirir el bien al proveedor o fabricante.<sup>65</sup>

También se distingue del financiero en que no reconoce opción de compra a favor de locatario, y en que la transferencia de la propiedad del bien no está en la intención de los contratantes. En este leasing, el propietario actúa con vocación de servicio, ofreciendo al locatario desentenderse de los peligros y responsabilidades inherentes a la propiedad al hacerse cargo de la conservación y mantenimiento del bien. Esto obliga al propietario a:

contar con personal técnico y centros de revisión destinados a asegurar resguardar el estado de funcionamiento del bien. El arrendador se arriesga sobre la duración económica del bien que alquila. La empresa que recurre a esta modalidad contractual tiene en mira la explotación en alquiler de bienes y equipos de su propiedad, para una duración variable. El éxito del negocio supone entonces el lograr pactar varios alquileres sucesivos de un mismo material de distintos usuarios. Ello conlleva que la amortización del bien que se arrienda pueda repartirse entre varios alquileres sucesivos, lo que hace sumamente complicado que el usuario pueda convertirse en propietario mediante el pago de un valor residual, dado que sólo soporta parcialmente la amortización del bien.<sup>66</sup>

El leasing operativo, conocido como *Operating lease* (por sus siglas en inglés), no debe confundirse con el *renting* (como rentar un auto) o el *hiring* (alquiler tradicional utilizado mucho en navieras o taxis), pues generalmente el fabricante de los bienes financia la operación. (Como se manifestó antes, en este leasing intervienen dos sujetos, el proveedor del bien y el usuario).

---

<sup>65</sup> Jorge Blas Marrupe, y Mónica Rocco, “El leasing”, *Revista Notarial*, 899 (Buenos Aires, 1988), 5.

<sup>66</sup> Eduardo A. Barreira Delfino, *Leasing: aspectos jurídicos, contables, impositivos y operativos*, 100.

Beatriz Tovar de Umaña<sup>67</sup> establece algunas diferencias entre el leasing financiero y el leasing operativo e incorpora un cuadro comparativo tomado de Carlos Vidal Blanco que, para el caso ecuatoriano, se podría recoger las siguientes:

- a) En el leasing operativo es muy remota la opción de compra; en el financiero por ley está prevista la opción de compra que tiene el arrendatario;
- b) El contrato es de corto plazo en el leasing operativo; en cambio en el financiero normalmente se dan plazos de 24 a 60 meses para todos los casos, con excepción del leasing inmobiliario;
- c) El leasing operativo es revocable mediante previo aviso al arrendador. En el financiero no puede revocarse unilateralmente durante el período pactado, excepto en casos de quiebra, insolvencia o cosa parecida por parte del usuario;
- d) En el leasing financiero la elección del bien corresponde al arrendatario mientras que, en el leasing operativo se limita a escoger entre los bienes que el arrendador ponga a su disposición;
- e) El leasing normalmente dispone de una etapa de “período de gracia” de los cánones mensuales al comienzo de la operación, mientras el equipo o maquinaria esté instalándose. En el leasing operativo no existe tal período de gracia, se paga desde el primer día del uso del equipo o instalación.
- f) En el leasing financiero se cobran los cánones por anticipado y se exige un depósito como garantía equivalente a un canon, que no devenga intereses; mientras en el leasing operativo no existe tal depósito y los cánones mensuales normalmente se cobran vencidos;
- g) El mantenimiento y seguro es tomado o dado por el arrendador en el leasing operativo, mientras que en el financiero corre por cuenta del arrendatario.<sup>68</sup>

Es indispensable para que haya un leasing operativo el tener un mercado secundario muy grande, y para esto, tiene que haber empresas que se especialicen en ciertos productos, como por ejemplo IBM. Sin embargo, hay que tomar en cuenta y estudiar para su implementación los valores residuales, es decir saber qué hacer con los bienes cuando se devuelven, por lo tanto, ese mercado secundario necesita un país más desarrollado, como Estados Unidos de Norteamérica, en cuanto a volúmenes de mercado de capitales y de bienes consumidos.

### **2.3. *Lease back* o leasing de retro**

Antonio Cabanillas Sánchez, al analizar la naturaleza del leasing, define al *lease back* como una variación de los contratos de leasing aplicable a bienes mobiliarios e inmobiliarios, que se produce cuando:

---

<sup>67</sup> Beatriz Tovar de Umaña, *El leasing o arrendamiento financiero* (Bogotá: Ed. Pontificia Universidad Javeriana, 1979), 83.

<sup>68</sup> Carlos Vidal Blanco, “El leasing”, (Madrid: Universidad Complutense, tesis Madrid, 1977), 83

una empresa vende a una sociedad de leasing sus bienes inmobiliarios o mobiliarios de capital activamente utilizados en sus negocios, y simultáneamente la segunda le concede su uso y goce a la primera, mediante la celebración de un contrato de leasing, produciéndose de esa manera una tradición ficta. Hay dos sujetos, el dador y el tomador, en este último coinciden las funciones de proveedor y usuario. El comprador deviene en dador y el vendedor en tomador (no hay consignación de bienes, lo único que muta es el título de propiedad).<sup>69</sup>

Por tanto, esta forma de contratación “permite al tomador atender sus necesidades de liquidez, movilizandolos activos fijos; retiene el uso y goce de los bienes con la posibilidad de readquirirlos si ha estipulado una opción de compra; sigue empleando los bienes para los mismos fines productivos, y obtiene fondos para la producción”.<sup>70</sup>

No obstante, sus críticos no lo consideran un verdadero contrato de leasing sino más bien un contrato de mutuo o un préstamo mercantil simulado, debido a que, en el leasing financiero, por ejemplo, el tomador busca el uso y goce de un bien que no posee, mientras que en el *lease back* lo que se busca es la disponibilidad de liquidez. De esta forma, se disfruta de un bien del que ya se dispone, provocando un posible decrecimiento de la capacidad productiva del tomador, al perder la propiedad de un activo cuyo precio se reintegra al dador con el pago de las rentas.<sup>71</sup>

Si se realizara una traducción literal de *Sale and Lease back* se obtendría “Venta y retroventa”; por lo que, en resumen, el usuario es el mismo proveedor de los bienes que va a vender a la sociedad de leasing, que los compra y enseguida los arrienda. Este tipo de operación es utilizada con frecuencia por las empresas que necesitan liquidez inmediata, operación donde las empresas de leasing compran y financian el 80% del valor avaluado por períodos no mayores a dos años.

## 2.4. Leasing público

El leasing público se puede definir como la inclusión del Estado en la financiación (bienes y obras) desde el sector privado (aunque no se puede descartar una empresa de leasing desde el sector público) para emprender en un proyecto. Posee alternativas como la opción de compra, la renovación de los bienes o la terminación del

---

<sup>69</sup> Antonio Cabanillas Sánchez, “La naturaleza del leasing o arrendamiento financiero, Anuario de Derecho Civil”, (Madrid: tomo 35, fascículo 1, enero-marzo 1982), 61-2.

<sup>70</sup> Luis Muñoz, *Contratos y negocios jurídicos financieros*, II (Buenos Aires: Editorial Universidad, S.E. 1981), 852.

<sup>71</sup> Centro de Leasing y Factoring (Florencia), “El leasing: Problemas jurídicos y efectos en la práctica”, *Revista Pelaban*, No. 45 (Bogotá: Editorial Kelly, mayo 1982), 243.

contrato de leasing, obviamente dependiendo del tipo de leasing, si recae sobre bienes muebles o inmuebles (leasing inmobiliario). Al respecto, Ignacio de la Riva, realiza un breve, pero conciso análisis del leasing público:

La característica distintiva de esta figura es que permite mantener la propiedad de la infraestructura en cabeza del inversor privado que la financia por el plazo que se haya pactado al efecto. Durante ese lapso, aquel percibirá de manos del Estado o de los usuarios un canon o peaje por medio del cual podrá recuperar los fondos invertidos y obtener su remuneración, con el añadido de un monto equivalente al valor residual del bien. A lo largo de ese mismo período los usuarios dispondrán del uso del bien, que sólo revertirá al Estado al finalizar el plazo indicado.<sup>72</sup>

Por otra parte, María de los Ángeles Fernández Scagliusi añade que:

El leasing público ha logrado flexibilizar, de este modo, la concepción tradicional de las infraestructuras como bienes necesariamente públicos. Mediante el diferimiento de la transferencia al Estado de la propiedad sobre la obra, la cual sólo se verificará al momento de completarse su construcción, o bien al término de la vida del contrato, se consigue, en efecto, compatibilizar la natural tendencia a que estos bienes queden bajo la titularidad estatal con la necesidad de reconocer al inversor privado que financia la obra un derecho de propiedad sobre lo construido, al menos mientras no se haya completado la amortización de la inversión realizada.<sup>73</sup>

Sobre este asunto, De la Riva agrega que “La principal ventaja del esquema comentado estriba en que permite la constitución de garantías reales sobre el bien a edificarse, ampliando de ese modo de manera ostensible las posibilidades de obtener financiamiento para el desarrollo del proyecto”.<sup>74</sup>

Hay varios registros históricos normativos del leasing público a nivel mundial, entre los cuales se pueden mencionar los siguientes:

- En Estados Unidos de América la ley “Lend lease Act”, 11 de mayo de 1941.
- En España, “Ley de Préstamos y Arriendos”, Decreto Ley 15, de 25 de febrero de 1977.
- Real Decreto 1669, de 31 de julio de 1980, España.

---

<sup>72</sup> Gaspar Ariño Ortiz, *Aspectos jurídico-políticos del problema: La financiación privada de obras públicas*, en AA.VV., cit., 27, A. P. Guglielminetti, “Contratos administrativos y financiamiento privado”, cit., 137, en Nuevos modelos de financiación de infraestructuras públicas. 2017. *Revista Digital de Derecho Administrativo*, no. 17: 207.

<sup>73</sup> María de los Ángeles Fernández Scagliusi, *La rentabilización del dominio público en tiempos de crisis: ¿nuevas tendencias coyunturales o definitivas?* (Madrid: Ed. Tecnos, 2015, en Ignacio M De la Riva, “Nuevos modelos de financiación de infraestructuras públicas”, *Revista digital de Derecho Administrativo*, 17.

<sup>74</sup> Ignacio M. De la Riva, “Nuevos modelos de financiación de infraestructuras públicas”, *Revista digital de Derecho Administrativo*, 17, primer semestre (2017), 193-212.

Por su parte, Carlos Vidal Blanco, al analizar la viabilidad del leasing en el sector público manifiesta:

Por la definición legal aludida puede comprobarse que, de las diferentes figuras del Derecho que hemos mencionado, la única que requiere algunos de los requisitos que rigen la contratación por parte del sector público es la del arrendamiento, ya que el mandato no compromete; la compraventa la realiza el arrendador financiero, y la opción de compra es una decisión unilateral de promesa de venta, también por parte de este último, y, por tanto, no obliga al arrendatario financiero.

Puede decirse, entonces, que el leasing no presenta trabas en cuanto a los trámites en la formalización de estos contratos por parte de la Administración Pública, organismos autónomos, y mucho menos en la empresa pública, que tienen una gestión más independiente muy próxima a la del sector privado.<sup>75</sup>

El que la verdadera riqueza consista en el uso o disfrute de los bienes y no en su propiedad, tal como afirmaba Aristóteles, tiene una gran importancia en el sector público (leasing público). De esta forma, lo que se legisla, en comparación con las decisiones políticas de los gobernantes de turno, no pretenden como primera opción incrementar la propiedad del Estado, sino que toda decisión, desde los poderes, es tendiente al último fin, al bien común, donde se necesita utilizar los distintos bienes adquiridos por el sector público.

## 2.5. Leasing en razón del objeto

Según la naturaleza de los bienes que son objeto del contrato, se distinguen el leasing mobiliario (aeronáutico, marítimo, y similares) e inmobiliario.

Para Marzorati, con el leasing inmobiliario:

[...] se puede financiar o el terreno, la construcción o los dos a la vez siempre que el arrendatario ponga algún capital para el objeto. El período de contratos del leasing inmobiliario es de 15 a 30 años, durante el cual el arrendatario pagó un alquiler cuyo importe total corresponde al precio de la construcción, incrementando por un cierto porcentaje de beneficio para la compañía. Los gastos de seguro y mantenimiento corren siempre a cargo del arrendatario.<sup>76</sup>

Pedro Silva Ruiz explica que con esta modalidad de leasing “sólo se pueden formalizar *este* tipo de contratos sobre bienes de producción, sean tanto bienes muebles como inmuebles. Los bienes de producción o bienes de capital son aquellos que sirven

---

<sup>75</sup> Carlos Vidal Blanco, *Revista Española de Financiación y Contabilidad*, 53 (mayo-agosto 1987); 440.

<sup>76</sup> H. Marzorati, “El leasing como forma de inversión extranjera”, *Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones*, 35 (Buenos Aires: octubre 1973), 715.

para la obtención de otros bienes o son instrumentos para producir servicios”.<sup>77</sup> Esto se explica debido a que el capital fijo o inmovilizado que poseen las empresas que representan grandes sumas de dinero, permanecen inactivas y, por ende, no producen. Por ello, los empresarios intentan desesperadamente poner en actividad este capital, pues lo consideran ocioso, como ocurre con las acciones que se emprenden para obtener fondos a través de hipotecas, o prendas de muebles e inmuebles respectivamente.

## **2.6. El leasing en razón del ámbito geográfico**

De acuerdo con este criterio, se habla de leasing interno o doméstico cuando los sujetos y el objeto se encuentran sometidos a una misma jurisdicción nacional; mientras que, es leasing internacional cuando el tomador y el dador se encuentran bajo jurisdicciones diferentes.<sup>78</sup>

Al abordar el tema del leasing como una nueva modalidad de contratación, a la luz del Derecho Administrativo y en especial en la Contratación Pública, la legislación ecuatoriana tiene una influencia y repercusión en muchas áreas que no se limitan solo al ámbito jurídico, sino a la política de contratación y a la economía en el país. En este sentido, se relaciona con el Derecho Administrativo Económico, por cuanto el equilibrio de la correcta intervención administrativa en la economía respeta los derechos afectados y también consigue resultados positivos en el ámbito social.

Justamente, el leasing en el sector público puede, además de ser una modalidad de contratación extraordinaria en cuanto a renovación de equipos y de financiamiento, convertirse en una oportunidad para que el Estado emprenda grandes proyectos incluyendo al campo inmobiliario, aprovechando el tipo de cambio al incursionar procedimientos de contratación con empresas de leasing ubicadas fuera del territorio nacional, lo que conlleva además un claro ejemplo de inversión extranjera con las condiciones y beneficios propias del leasing, evitando adicionalmente acudir a organismos de crédito internacionales que impongan al Estado condiciones y garantías cuestionables para su otorgamiento.

---

<sup>77</sup> Pedro Silva Ruiz, “El leasing inmobiliario en Puerto Rico”. *Revista del colegio de abogados de Puerto Rico* 46, n.º 1-4 (1985): 41-9.

<sup>78</sup> Antonio Boggiano, *Derecho Internacional Privado*, t. II (Buenos Aires: Ed. Depalma, 1983), 1034-7.

### 3. Funcionamiento del leasing

#### 3.1. Las partes contratantes en el leasing

Víctor Cevallos Vásquez indica que existen tres sujetos en la estructura funcional del leasing:

a) Arrendador o sociedad de leasing (dador) y fabricante en el operativo. Es la sociedad anónima financiera pues [...] debe tener esta forma jurídica, que ofrece el servicio de leasing. Su intervención, se contrae a la aportación de recursos financieros para adquirir los bienes objeto de la operación arrendaticia con opción de compra de acuerdo a las especificaciones del futuro usuario. En el operativo el arrendador es el propio fabricante o constructor. [...]

b) Arrendatario, financiado o usuario (tomador). Es la persona natural o jurídica, ordinariamente un industrial, que recibe en arrendamiento los bienes que son de propiedad de la sociedad de leasing, desde luego subrayando que puede hacer uso de la opción de compra, hasta tanto paga un canon o cuota periódica.

c) Proveedor. También es el que vende las maquinarias que van a ser dadas en leasing, en sentido estricto no es parte del contrato, pero puede participar coadyuvando para su celebración poniendo en contacto al arrendador y al usuario.<sup>79</sup>

En síntesis, y para identificar mejor a los actores o partes intervinientes en el contrato de leasing, tenemos los siguientes:

- El dador (arrendador), que cede el bien. En el leasing operativo es el fabricante.
- El tomador (arrendatario), que lo recibe.
- El proveedor del bien. No es parte en sí, pero ayuda para su concreción.
- El mueble o inmueble cedido.
- El canon periódico por la prestación o alquiler.
- La opción de compra.

#### 3.2. Objeto del contrato de leasing

Eduardo Barreiro Delfino detalla el objeto, operación y contratación del leasing con la siguiente definición:

El leasing es una operación de financiación de mediano o largo plazo practicada por una entidad financiera, en favor de una empresa comercial o industrial, interesada en

---

<sup>79</sup> Víctor Cevallos Vásquez, *Manual de Derecho Mercantil* (Quito: Editorial Jurídica del Ecuador, 2002), 357-8.

instrumentar y modernizar sus actividades para incentivar su expansión, mediante su óptimo equipamiento.

La entidad financiera, a petición de su cliente adquiere el bien de capital, previamente seleccionado por este último y le facilita su utilización durante un período determinado de común acuerdo.

Durante el período de utilización del bien la sociedad cliente debe abonar – periódicamente- a la entidad financiera una suma preestablecida en concepto de alquiler. Asimismo, el cliente asume a su cargo los gastos que ocasionen el mantenimiento y uso del equipo en razón de utilizarlos como propios.

Paralelamente la sociedad financiera reconoce a la contraparte, al vencimiento del período, el derecho de ejercer la opción de compra del bien utilizado, abonándole – en ese acto- una suma de dinero pactada de antemano y que constituye el valor residual de la operación. Si, por el contrario, el cliente no hace uso de tal opción, al vencimiento del contrato debe restituir el bien objeto del mismo o celebrar un nuevo convenio en los términos y condiciones que se estipulen en esa oportunidad.

El único desembolso de dinero que hace la sociedad cliente, es el pago del primer alquiler, que –generalmente- se realiza contra entrega del equipo solicitado. (sic)

Por su parte, al retener la entidad financiera la nuda propiedad del bien contratado, éste se erige en la mayor garantía del pago de los alquileres pactados.

Habitualmente el fundamento jurídico de esta operación es el contrato de locación, aunque es preciso destacar que el leasing constituye una figura jurídica más compleja que –sin lugar a dudas- excede los límites de la locación.<sup>80</sup>

En este punto, es oportuno distinguir qué puede ser objeto del leasing, sin pretender hacer una enumeración taxativa de todo los objetos posibles: muebles e inmuebles, software (bienes intangibles), patentes o modelos industriales, marcas, propiedad del dador o lo que tenga la facultad de dar en leasing, vehículos agrícolas, industriales, y de construcción, equipos para hoteles y restaurantes, computadoras y equipo tecnológico en general, equipos médicos, bienes muebles que se constituyen en inmuebles por su destino, como buques y aeronaves. Inclusive también los denominados derechos federativos sobre el pase de los jugadores de fútbol, no expresamente de leasing, pero sí cuando un club da un miembro en “préstamo” con opción de compra.

Como se ha indicado antes, el objeto del leasing es brindar tanto a las empresas dadoras como al tomador o arrendatario, una herramienta de operación y financiación que facilite la adquisición y la utilización de bienes a través de un tiempo de mediano a largo plazo. Con esto, por un lado, se genera utilidad para la empresa, así como hacer uso del bien de manera inmediata por parte del arrendatario, sin una inversión inicial fuerte; y, por otro lado, al final de la contratación, las partes obtienen alternativas convenientes para su perfeccionamiento.

Cabe mencionar que por Ley y por la naturaleza de la contratación de bienes bajo leasing, estos deben estar protegidos con una póliza de seguros con una cobertura

---

<sup>80</sup> Eduardo A. Barreira Delfino, *Leasing: aspectos jurídicos, contables, impositivos y operativos* (Buenos Aires: Cangallo, 1978), 26-7.

todo riesgo para los bienes que pueden ser objeto de leasing; con todo, esta garantía es contratada por el arrendador, sin embargo, es cancelada a la compañía aseguradora por el usuario. Al momento, en Ecuador no existen pólizas especializadas para compañías de leasing, solo estándar y *all risk*.

### 3.2.1. Obligaciones de las partes

Eduardo Barreira Delfino indica exhaustivamente las obligaciones de las partes en el contrato de leasing de la siguiente manera:

Obligaciones del dador:

- Adquirir el bien solicitado por el cliente, siguiendo sus expresas instrucciones técnicas y por ante el proveedor que hubiere designado.
- Pagar el precio prestado por el proveedor, dentro del plazo fijado en la propuesta de venta.
- Entrega del bien al tomador o velar que el mismo le sea entregado por el proveedor.
- Facilitar o poner a disposición del tomador el uso de las garantías de fábrica y servicios de mantenimiento correspondientes al bien contratado e interceder ante el proveedor por los reclamos que difiere el tomador.
- Responder por las turbaciones en el uso y goce pacífico del bien, provocadas por su gestión o las de sus dependientes. (sic)
- Asumir el compromiso de no contraer gravámenes ni medidas precautorias que pudiere afectar o turbar el uso o disposición del bien en poder del tomador.
- Contratar los seguros pertinentes y cumplimentar todas las cargas inherentes al asegurado, a fin de evitar acciones o reclamos de terceros contra el tomador por los daños ocasionados por o con el bien contratado.
- Recibir el bien, por la restitución que el tomador al término del contrato. (sic)
- Enajenar el bien al tomador una vez ejercida la pertinente opción de compra y percibir el importe del valor residual pactado.
- Efectuar todos aquellos actos, trámites y diligencias correspondientes a la transferencia del dominio del bien adquirido.
- Pagar todos los gastos derivados de la compraventa y transferencia, en las proporciones correspondieren o fueren pactadas. (sic)

Obligaciones del tomador:

Por su parte, las obligaciones primordiales del tomador son:

- Abonar en tiempo y forma, los importes de las cuotas establecidas.
- Usar el bien contratado conforme a derecho y a las condiciones convenidas.
- Mantener el bien en perfecto estado de uso y hacer las reparaciones exigidas para su adecuada conservación.
- Pagar todos los impuestos tasas y contribuciones, patentes, derechos y demás tributos que recaigan sobre la propiedad, tenencia o uso del bien facilitado.
- Respetar las restricciones y limitaciones impuestas por el propietario.
- Avisar al dador todo hecho, siniestro, evento o acontecimiento que pueda provocar el deterioro o destrucción del bien contratado o turbare o

interfiriere en el derecho de uso y goce pedido, o afectare en la situación jurídica del bien o generare cualquier responsabilidad.

- Evitar, ceder, prestar, subalquilar o facilitar a terceros, el bien contratado. (sic)
- Admitir la inspección y verificación del 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 buen estado de uso, conservación y mantenimiento, salvo el deterioro producido por el uso normal del mismo.
- Abonar el valor residual pactado, en la fecha prevista para ello.
- Pagar los gastos relativos a la transferencia de dominio del bien adquirido.<sup>81</sup>

Las obligaciones del dador y del tomador descritas por Barreira Delfino ciertamente no son taxativas, puesto que dependen en gran medida del tipo de leasing u operación que se efectúe. En particular, dentro de las obligaciones del tomador, no se menciona mantener un seguro *all risk* que responda ante eventuales desperfectos o inconvenientes en el uso o goce del bien, ni otorgar una fianza al dador por el bien entregado. Es más, el dador debe velar también porque el proveedor cumpla sus obligaciones para con el tomador, respondiendo por sus actuaciones u omisiones, así como la entrega del bien por el dador, en las condiciones y según requerimientos del tomador.

En lo que al tomador respecta, la principal obligación, junto al pago a tiempo de los cánones de arrendamiento, es el mantenimiento del bien entregado, que puede incluir, además de mantenimientos preventivos y correctivos, el pago de impuestos, tasas y contribuciones como consecuencia de su propiedad, uso y tenencia del bien. Esto ocurre porque dependerá del cumplimiento de dicha obligación para que el tomador pueda ejercer su derecho de opción al final del plazo pactado. Por tanto, el pago del canon pactado debe ser equilibrado, con un precio relacionado no solo por el concepto de uso, sino también por el de compra.

### **3.2.2. Derechos recíprocos**

Delfino examina exhaustivamente los derechos de las partes en el contrato de leasing de la siguiente manera:

---

<sup>81</sup> Eduardo A. Barreira Delfino, *Leasing: aspectos jurídicos, contables, impositivos y operativos* (Buenos Aires: Cangallo, 1978), 200-1.

Los derechos de cada una de las partes se engendran en las obligaciones asumidas en el contrato por la contraparte, recíprocamente.

De este modo al dador se le reconoce, entre otros, los siguientes derechos:

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

A su vez, el tomador puede ejercer los siguientes derechos:

- Verificar la situación jurídica del bien contratado, a efecto de evitar la contratación de gravámenes o medidas tanto cautelares que afecten su disponibilidad. (sic)
- 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 de redhibitorios que correspondieren.<sup>82</sup> (sic)

Sobre los derechos y obligaciones de las partes, se puede percibir que el contrato de leasing en estas contraprestaciones recíprocas no debe confundirse con ninguno de los contratos convencionales o tradicionales, ya que existen diferencias plenamente identificables como que, la compraventa impide la devolución del bien adquirido cuando se ha acabado su vida útil y ya no es económicamente atractivo; y que la locación impide el acceso a la propiedad de ese bien. Por el contrario, el contrato de leasing supera ambos impedimentos en un mismo contrato, sin necesidad de recurrir a otras figuras que la complementen o terminen siendo subsidiarias. Así, el leasing, reúne en sí mismo un auténtico acto jurídico de administración - financiación y de control, y no simulados como sucede en la compraventa con reserva de dominio. En síntesis, esta característica dual lo distingue de otras figuras legales, y además la constituye en una técnica de financiación.

### **3.2.3. Precio en el contrato de leasing**

Delfino define al precio dentro del contrato de leasing en los siguientes términos:

El pago del precio constituye la principal obligación que asume el tomador en el contrato de leasing.

Su fijación se hace en función de las dos etapas que integran la operación: la administrativa y la dispositiva. No es serio ni técnicamente acertado determinar el precio de cada faz contractual por separado, atento a que el justiprecio de ambas etapas

---

<sup>82</sup> *Ibíd.*, 201-2.

conforman un mismo valor inicial, que es el de la financiación brindada y cuyo cálculo depende del tiempo de duración de la operación como el porcentaje reservado en concepto de valor de compra para el supuesto de hacerse efectiva la opción reconocida.

Necesariamente, debe existir una relación entre el precio por el uso del bien y el precio de compra del mismo al final del contrato, dado que este último es determinado en función de las cuotas a pagar por el uso. Esta relación debe ser tal como para impedir que el tomador tenga por única salida ejercer la opción de compra, porque de ser así, estaríamos en presencia de una venta disfrazada.

En otros términos, las cuotas no deben ser tan elevadas ni el valor residual tan reducido, que obliguen al tomador a dar su consentimiento con la compra, anticipadamente, incluso desde la misma firma del contrato.<sup>83</sup>

Sin duda, el costo debe estar incluido no solamente en una cláusula esencial del contrato de leasing, sino que debe ser analizado dentro de las ventajas de la figura. Por ejemplo, en lo fiscal, si se tratara de una compraventa normal, el IVA se gravaría al momento de configurarla. No obstante, en el caso del leasing, el IVA está incluido en cada una de las cuotas, evitando el costo de dicha erogación por parte del tomador en una compraventa normal.

Otro aspecto para tomar en cuenta y que se relaciona con el precio es que, a la larga, el costo del bien dentro de un contrato de leasing, puede ser más alto al incluirse una utilidad para la empresa de leasing en cada cuota. Sin embargo, esto debe ser analizado en todo el conjunto, comparando las ventajas que la figura ofrece al tomador, el concepto de mejor costo que prevé la LOSNCP, en especial su opción de compra o renovación de bien, así como su restitución.

Adicionalmente, en el contrato de leasing el precio de la opción de compra y el precio del contrato pueden estar acompañados y afectados por una cláusula de actualización que, básicamente, comprende un reajuste del precio del bien. Esto se basa en factores como la devaluación del bien, la moneda, el índice de precios al consumidor, entre otros que van a depender de lo pactado en el contrato, o que también muchas veces son impuestos por la empresa de leasing, pues su adhesión es una de las características del contrato.

#### **3.2.4. Plazo en el contrato de leasing**

La Superintendencia de Compañías en la compilación bibliográfica de su trigésimo aniversario contempla lo siguiente con relación al plazo:

---

<sup>83</sup> *Ibíd.*, 203.

Especial importancia del plazo. El leasing es uno de los contratos en los cuales el plazo juega un papel fundamental pues su determinación consulta y obedece al interés de ambas partes. Para el arrendador supone la existencia de un lapso mínimo indispensable para la amortización fiscal de los equipos y materiales y para el arrendatario el tiempo necesario para aprovechar en forma adecuada los bienes en su explotación industrial. (sic)

Un tiempo distinto, inferior al de la amortización, sería conveniente a claras luces para el arrendador o se traduciría en un incremento del precio desfavorable para el arrendatario y un plazo demasiado corto para este último, a más del incremento en el precio, no consultaría de seguro sus programas de producción ni su capacidad financiera, colocándolo prematuramente ante la necesidad de optar. Por ello un plazo utilizado con frecuencia en los contratos de leasing sobre bienes de equipo oscila alrededor de 5 años, término que en buena parte de las legislaciones se admite como suficiente para la amortización de bienes muebles.

#### Doble Plazo

No existe en rigor un doble plazo, pero queremos indicar que la opción, consagrada en favor del arrendatario, de prorrogar el contrato en nuevas condiciones económicas durante un cierto tiempo, se traduce en la práctica en la existencia de dos momentos temporalmente definidos. El primero, inmodificable por parte del arrendatario y destinado a la amortización de los bienes y el segundo, facultativo para permitirle continuar con la maquinaria si ella le resulta útil todavía. Desde luego, el doble plazo es potencial pues, salvo pacto en contrario, o que se excluya de las opciones terminales admisibles en algunas legislaciones, el cliente puede devolver los equipos si, por ejemplo, se muestran obsoletos, pues resultaría antieconómicos mantenerlos frente a modelos más costosos, pero más productivos.<sup>84</sup>

Como el plazo del leasing puede ser mediano o largo, con el propósito de amortizar el precio del bien y prever la utilidad, no solo del dador sino también del tomador, resulta un elemento fundamental del contrato; además, conduce a establecer un equilibrio relacionando tiempo y precio; caso contrario, podría malinterpretarse como una compraventa disfrazada. A diferencia de otras figuras, prevé un potencial doble plazo cuando al final del periodo pactado originalmente y sobre el cual no cabe dispensas, el arrendatario notifica al dador de su elección de continuar con el bien otorgado en leasing. Esto conlleva una reprogramación en cuanto al precio y este segundo plazo sí podría ser convenido entre las partes, lo cual es una excepción en los contratos de adhesión.

Al abordar la duración del contrato de leasing, Carlos Carmona Gallo profundiza en lo siguiente:

Ya hemos dicho algo sobre el plazo y uno fundamental, ya que el término de él resulta de interés recíproco de las partes contratantes, pues vemos que tiene una duración mínima para el arrendador, suficiente para la amortización de los bienes de equipo, y para el arrendatario, lo justo para satisfacer sus necesidades usando adecuadamente el bien de equipo para su explotación industrial. Así, un plazo inferior al requerido por

---

<sup>84</sup> Superintendencia de Compañías, *El arrendamiento mercantil [leasing] en el Ecuador* (Quito: Superintendencia de Compañías, 1984), 161.

ambas partes significaría para el arrendador un claro perjuicio o, si no, se traduce en un aumento inconveniente del precio para el arrendatario e incluso no llegaría a satisfacer sus intereses, colocándolo prematuramente en la necesidad de terminar el contrato, viéndose en la obligación de restituir el bien o en la posibilidad de ejercer su derecho de opción.

Es conveniente, también, indicar que en este tipo de contrato no hay, en verdad, un doble plazo por el hecho de existir, además de la entrega del bien en el arrendador, la posibilidad de ejercer el derecho de opción por parte del arrendatario. Por cierto, existen dos momentos bien definidos y distintos. El primero, irrevocable por parte del arrendatario, que lleva implícito, como dijimos, el período de amortización. El segundo, que es facultativo, eventual, que le permite al cliente de la sociedad de leasing continuar con el arrendamiento en otras condiciones o proceder a adquirir el bien por un valor residual, si le resulta útil todavía. Pero, como vemos, estos dos momentos no sugieren necesariamente un doble plazo, y aquel cliente tiene la facultad de devolver el bien de equipo, si así entiende que le conviene al término del plazo inmodificable.<sup>85</sup>

Adicionalmente, se puede mencionar que la extensión de los plazos en el contrato de leasing permite sustituir el bien por otro de mejores características, por lo cual se debe analizar la amortización del bien (vida útil) en comparación con la vida económica del proyecto. No obstante, si se trata de un contrato de leasing sobre bienes muebles donde se pretende su colocación a otros locatarios, los plazos podrían ser cortos y los bienes estandarizados, es decir, leasing operativo.

Por otro lado, el cumplimiento del plazo inicial da lugar a que se configure la opción de compra por parte del arrendatario, pues hasta esa fecha ya se habría terminado de pagar por el tomador los cánones de arrendamiento previstos en el contrato. El plazo previsto en el contrato tiene estrecha relación con la capacidad operativa de la empresa de leasing para amortizar el bien sobre el que verse el contrato, de tal manera que, si el arrendador ejerce la opción de compra, se lo hará por el valor residual. En este sentido, es de vital importancia el cálculo preciso del plazo del contrato de leasing, tanto para que el tomador pueda cancelar su valor, como para que la empresa de leasing pueda generar sus utilidades.

Para resumir, el plazo de un contrato de leasing podría ser modificado por las partes sobre la base de la autonomía de la voluntad, en el caso de que el tomador opte por la renovación del contrato, en cuyo caso, ya no estaría de por medio la amortización del bien. En caso de tratarse de un leasing del sector público, debe obedecer a causales bien identificadas en el contrato, como caso fortuito o fuerza mayor (para suspensión, prórroga, terminación de mutuo acuerdo), mas no para modificarlo, pues el plazo

---

<sup>85</sup> Carlos Carmona Gallo, *Contrato de leasing financiero* (Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 1979), 34.

original obedece a la naturaleza del leasing y se entiende como forzoso, por lo cual se vuelve inmodificable, debido a su carácter de adhesión.

### 3.2.5. Procedimiento para una operación de leasing

Carlos Carmona Gallo explica el procedimiento de operación del leasing en Chile en los siguientes términos:

Primero la sociedad de leasing le explica a su cliente las ventajas, el modo de operar, el período necesario de duración, costos de operación, y todos los detalles necesarios para dar una amplia visión del significado del contrato de leasing. Para este objetivo se le entrega al cliente, normalmente, una solicitud de leasing, una hoja de tarifas indicativas, un borrador de contrato.

La solicitud de leasing contiene una serie de exigencias que permiten hacer un análisis de crédito del cliente. En esta solicitud se deben indicar todos los datos referentes a la empresa interesada, tales como razón social, registro, giro comercial, fecha de constitución, directorio que la compone, bancos con que opera, capital social, registro, giro comercial [...] Una vez entregados los antecedentes solicitados, la sociedad de leasing aprobará o no la solicitud, informando al cliente en un plazo que no supere los diez días.

Aprobada la solicitud, se procede a hacer el contrato, si los bienes de equipo son nacionales. En el caso de que fueren importados, ya una vez firmado el contrato de arrendamiento financiero, se hace la presentación del registro de importación al Banco Comercial y, aprobado finalmente por parte del Banco Central de Chile, se extiende la carta de crédito en favor del proveedor extranjero. Si éste tuviere representantes en el país, se les notifica para que informen a la fábrica, la cual efectuará el embarque de los bienes.

Por excepción, en caso que los proveedores comiencen a fabricar los bienes de equipo solo con la orden de compra, posteriormente se presenta el registro de información y se abre una carta de crédito, si la mercadería está lista para su embarque.

Una vez obtenida toda la documentación de embarque, ésta se pondrá en manos del agente de aduana, quien procederá inmediatamente al desaduanamiento, entregándose las mercancías directamente al cliente, con una guía de entrega<sup>86</sup>.

Analizando la naturaleza del contrato de Leasing a partir de las formas de obtenerlo, se puede apreciar las siguientes vías de acceso al mismo:

- El Tomador contacta al proveedor.
- Acuerdan equipo, especificaciones, precio, entrega.
- El proveedor ofrece leasing al Tomador / El Tomador contacta al dador.
- Aprobación crediticia.
- Se determina el canon con periodicidad a convenir.
- El Tomador firma el contrato de leasing con el Dador.
- El proveedor entrega el bien / objeto del contrato y comienza el leasing.<sup>87</sup>

---

<sup>86</sup> Carlos Carmona Gallo, *Contrato de leasing financiero* (Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 1979), 87-8.

Respecto del procedimiento del leasing antes descrito, con un formulario y la aceptación de éste con la suscripción de un contrato facilitaría una relación entre privados. No obstante, para efectos del presente trabajo de investigación, al ser una de las partes el Estado, el procedimiento señalado no podría simplificarse al punto de la aceptación o no de una solicitud, sino que obedecería a un procedimiento especial de contratación (no Régimen Especial). Dicho procedimiento especial se incluiría en el Capítulo VI de la LOSNCP, con su respectivo procedimiento desarrollado en su Reglamento General de aplicación.

Hoy por hoy, el RGLOSNCNP prevé el arrendamiento de bienes muebles, solo lo menciona sin clarificarlo en ese cuerpo legal, pero más importante no desarrolla el procedimiento de arrendamiento con opción de compra (leasing) tanto de bienes muebles como de inmuebles en la LOSNCP o en el RGLOSNCNP, el cual sería pertinente incluirlo en la Sección Cuarta del mencionado capítulo V. Igualmente, debería incorporarse reglas claras de participación de las partes, asegurando los recursos públicos a ser erogados por parte del tomador (Estado) ya que actualmente las reglas de participación para el leasing constan en el Código de Comercio para normar esta relación jurídica y operación financiera entre particulares solamente, sin que pueda derivarse de ello un contrato administrativo.

### **3.2.6. Terminación del contrato de leasing**

Miren Torrontegui aborda el estudio de la terminación del contrato y expone lo siguiente:

[...] los contratos de leasing son de plazo forzoso e irrevocable, es decir que no pueden darse por terminado unilateralmente antes de su finalización natural, en la práctica se observa que no se trata de principios absolutos, distinguiéndose dos formas básicas de terminación de un contrato de leasing:

- a) La terminación ordinaria y natural, y,
- b) La terminación extraordinaria o excepcional.

La Ley de Arrendamiento Mercantil señala que al cumplimiento del plazo forzoso, el usuario tiene los siguientes derechos alternativos:

1.- Comprar el bien por el precio acordado para la opción de compra por el valor residual previsto en el contrato el que no será inferior al 20% de las rentas pagadas.

---

<sup>87</sup> Fabrina Noelia Trombotto, “Leasing Como opción de financiamiento para pymes en la Provincia de Córdoba” (tesis de grado, Universidad siglo 21, 2011), 25, <https://repositorio.uesiglo21.edu.ar/handle/ues21/10846>.

- 2.- Prorrogar el contrato por un plazo adicional.
3. Recibir una parte inferior al valor residual del precio en que el bien sea vendido a un tercero.
- 4.- Recibir en arrendamiento un bien sustitutivo.

[...]

#### Terminación Extraordinaria

No siempre transcurre normalmente el contrato. En ocasiones se produce la terminación anticipada o irregular, por hechos acaecidos después de la celebración del mismo, voluntarios o involuntarios y antes de que se cumpla el plazo convenido.

#### Terminación Voluntaria

Expira voluntariamente el contrato por el acuerdo expreso de las partes, quienes de consenso lo truncan, configurando una figura jurídica que en doctrina se conoce con el galicismo de “Resiliation” traducido al español como Resciliación. [...]

#### Terminación Involuntaria

Sucesos ajenos a la voluntad de las partes pueden originar la terminación anticipada del contrato.

En este orden de ideas, encontramos tres causales específicas:

- a) La destrucción total de la cosa alquilada que torna imposible la ejecución del contrato.
- b) La muerte o disolución del arrendatario.
- c) La declarada en juicio.

#### La destrucción Total de la Cosa

Es habitual consignar en el contrato de leasing que no será motivo de suspensión en el pago de las rentas, el hecho de que el equipo no funcione o no pueda ser utilizado por desperfectos de cualquier naturaleza y origen. Este compromiso es consecuencia directa de la naturaleza misma de la operación en la que el bien y el proveedor han sido expresamente escogidos por el usuario, él lo ha recibido del proveedor de tal forma que la compañía de leasing delega en el usuario el riesgo de la cosa, así como las acciones que correspondan.

Todo bien está afecto a riesgos y peligros, puede suceder que por caso fortuito la cosa perezca, haciendo imposible la continuación del contrato.

La práctica contractual del leasing en diversos países es unánime en determinar que un siniestro total o parcial no suspende ni interrumpe la ejecución del contrato ni varía los vencimientos de los pagos de las rentas.

[...]

Como protección frente a la eventual destrucción o desaparición de la cosa, la propia Ley de Arrendamiento Mercantil en el Artículo 12 impone al usuario la obligación de tomar un seguro contra riesgo.<sup>88</sup>

A estas formas de terminación debería adicionarse otra que constituye retirar la cosa materia del leasing por parte de la empresa de leasing, ya sea de manera anticipada al plazo previsto o con la no renovación de los contratos. Esta causal tiene un antecedente real, cuando la General Motor Company (GMC) retiró del mercado cientos de autos eléctricos denominados EV1<sup>89</sup> fabricados en 1996, los que tuvieron muchos usuarios (1117) con un canon de US \$300 a 500 al mes, en calidad de arrendamiento

<sup>88</sup> Miren Torrontegui Martínez, *Leasing Aspectos Técnicos, económicos y Jurídicos* (Quito: Universidad Central del Ecuador, 1993), 107-18.

<sup>89</sup> Xataka, EV1: la historia del coche eléctrico, <https://www.xataka.com/historia-tecnologica/ev1-la-historia-del-coche-electrico-que-tuvo-ceremonia-de-entierro-cuando-general-motors-ordeno-su-destruccion>

mercantil, cuyo retiro unilateral (febrero del 2002) nunca fue justificado. Este tipo de prerrogativas no solo obedecen a la empresa del leasing, sino a sus fabricantes, por lo que debería preverse un seguro ante este tipo de acontecimientos; concretamente, este caso debería considerarse como otra causal de terminación, junto con la muerte o disolución del arrendatario y la declarada en juicio.

Siendo la propuesta de este trabajo de investigación incluir al leasing como un procedimiento de contratación especial, este tipo de contrato además debe estar sujeto a las formas de terminación estipuladas en la LOSNCP descritas en el artículo 92: “1. Por cumplimiento de las obligaciones contractuales; 2. Por mutuo acuerdo de las partes; 3. Si el monto de las multas supera el monto de la garantía de fiel cumplimiento”;<sup>90</sup>

### **3.3. Aspectos Tributarios del leasing**

Sin intención de hacer un análisis exhausto del impacto tributario del contrato de leasing, es importante mencionar que la Ley de Arrendamiento Mercantil (LAM), Leasing, en su artículo 4 contemplaba: “Cuando el arrendatario ejerciera la opción de compra por el valor residual, éste se considerará la base imponible para efectos del cálculo de los impuestos fiscales o municipales que graven la transferencia del dominio”.<sup>91</sup> De igual forma, es importante señalar que tanto arrendador como arrendatario, al no hacer grandes desembolsos inmediatos, poseen mayor liquidez para emprender en otros negocios o simplemente para cumplir con obligaciones previamente establecidas. Otro aspecto positivo es que el leasing, por ser también una forma de financiamiento, no se refleja en los estados contables pues, en sentido estricto, no significa una deuda, por lo que no influye en los índices financieros que miden el endeudamiento de la empresa.

Al respecto, la Subgerencia de Estudios Especiales del Banco Central del Ecuador explica la tributación del usuario en la operación del leasing:

Los pagos efectuados al arrendador por concepto de las cuotas de alquiler son reconocidos por la legislación fiscal como gastos deducibles de la base imponible, gravada con el impuesto a la renta, pues tales pagos constituyen parte integrante de los costos de producción.

---

<sup>90</sup> Ecuador, *Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública*, Registro Oficial 345, Suplemento, 4 de agosto de 2008, art. 92.

<sup>91</sup> Ecuador, *Ley sobre Arrendamiento Mercantil*, Leasing, Decreto Supremo 3121, Registro Oficial 745, de 05-ene.-1979, art. 4, última modificación: 31-jul-1996.

El monto de la cuota de alquiler está en función del costo del bien, de la tasa de interés aplicada por el arrendador, del período de arrendamiento pactado y de otros gastos adicionales incrementados al valor del contrato. Uno de estos gastos adicionales constituye el impuesto a las transacciones mercantiles, que siendo pagados por el arrendador se incorpora al contrato. [...] se ha encontrado que el arrendador al calcular la cuota periódica de alquiler, adicionalmente vuelve a cargar dicho impuesto, por lo que el arrendatario estaría pagando dos veces por este concepto. La razón de esta doble aplicación impositiva –según las empresas de leasing- estriba en que siendo tan noble este mecanismo en el Ecuador aún no se ha extendido su conocimiento a todos los niveles de la administración pública, de tal modo que se reintegre su valor cobrado en primera instancia al arrendatario a través de la compañía de leasing, caso contrario, debería absorber (el 2do. Pago) la empresa arrendadora que en definitiva no es sino una intermediaria financiera.<sup>92</sup>

Entonces, las ventajas tributarias para el usuario deberían ser mayores que las planteadas en la LAM. En relación con este aspecto, se puede apreciar que los impuestos a valor actualizado van a ser mayores si el bien es adquirido con fondos propios, o por maneras tradicionales de pago o crédito, a diferencia del leasing. Por este motivo resulta una figura más atractiva como operación, financiación; ante las necesidades estatales actuales, producto del déficit fiscal, el leasing destaca como una opción atractiva para cumplir el bien común.

Por otra parte, la Subgerencia de Estudios Especiales del Banco Central del Ecuador explica el impacto de las finanzas del usuario, mismas que pueden ser enfocadas desde varios ángulos: 1. Como mecanismo complementario de financiación a los distintos medios que el usuario dispone; 2. Efectos del pago de alquiler sobre el capital de trabajo; 3. Refinanciamiento mediante “sale and lease back”.<sup>93</sup>

En términos financieros los beneficios del leasing deben tener una interdependencia cuantitativa y cronológica para que constituyan un pilar importante para la consecución del bien común, es decir, la utilización del leasing debe conducir a que se traslade su coste a los contribuyentes en los ejercicios fiscales del futuro. Además, estos últimos se beneficiarían en su respectiva proporción en el tiempo por los bienes que originaron las obligaciones dinerarias concretadas en cánones arrendaticios. De esta forma, estos costes no serían afrontados totalmente por los presupuestos actuales sino también por los futuros, lo cual finalmente representa un beneficio de costo social. En este contexto, las certificaciones presupuestarias para cancelar por un bien o servicio podrían extenderse plurianuales y así liberar recursos de utilización urgente en un solo ejercicio fiscal. En este mismo sentido, el coste por el servicio

---

<sup>92</sup> Marco Terán, y Hugo Leiva, *Leasing, Nuevo Mecanismo Financiero* (Quito: Ed. Subgerencia de Estudios Especiales del Banco Central del Ecuador, 1982), 28.

<sup>93</sup> *Ibíd.*, 30.

prestado podría pasar a inversión a conveniencia del sector público; en otras palabras, lo que se propone es una operación de inversión escalonada, cuyos beneficios se reflejarían en el ámbito económico, administrativo y legal. Incluso si una operación que inicia como de servicios en un presupuesto, termina en el siguiente ejercicio como inversión, mientras se ejerza la opción de compra.

Otro aspecto a tener en cuenta, consiste en que los ingresos del usuario del período inicial y forzoso son cargados a gastos generales, lo que cargados al cuadro de pérdidas y ganancias deviene en que son deducibles del impuesto a la renta.

Por otro lado, la depreciación es gasto deducible para el cálculo de la renta imponible sobre la que aplica ese impuesto. Es así que, la operación de leasing, no ingresa al pasivo, sino que es deducible como gasto.

#### **4. El leasing como mecanismo complementario de financiación**

La Subgerencia de Estudios Especiales del Banco Central del Ecuador explica que:

[...] una de las ventajas evidentes del leasing para el usuario constituye la rapidez y flexibilidad en que opera este mecanismo que lo hace atractivo para empresas jóvenes que no disponen de suficiente respaldo en activos o que no pueden abalizar (sic) sus créditos a mediano o largo plazo. El leasing en nuestro medio está afianzándose dentro del llamado grupo de financiación a mediano plazo (mayor de un año y menor a Cinco), que canaliza en forma directa la inversión; esto es, que el usuario no recibe fondos para adquirir el bien sino que lo entregan directamente para su explotación, sin dar lugar a eventuales desvíos de fondos, como sucede en casos de crédito convencional.<sup>94</sup>

De esto se infiere que la financiación para el contrato de leasing está ligada a un plazo de mediano a largo plazo; va a depender del tipo de bien, su valor, así como del tipo de leasing aplicado, por ejemplo, de operación o de financiamiento. En cualquier caso, el plazo variará ostensiblemente si se trata de bienes muebles o de bienes inmuebles, puesto que la amortización del valor del bien y la utilidad generada por la operación variarán. Si son muebles será menor y mayor para inmuebles, con excepción de casos especiales como los bienes inmuebles por destino, como un barco o una aeronave.

---

<sup>94</sup> *Ibíd.*, 30.

## **5. Ventajas y desventajas del Leasing en términos generales**

### **5.1. Ventajas**

El leasing como figura, técnica, y operación cuenta con una gran aceptación mundial; de hecho, en Ecuador data desde hace más de 40 años, por lo que incorporarla en el mundo contemporáneo como procedimiento de contratación traería múltiples beneficios como:

- Renovar fácilmente maquinaria y equipos para mantener la inversión sin las complicaciones de una compraventa, contando así con un inventario actualizado, moderno y acorde a la tecnología actual, evitando así la obsolescencia de los mismos.
- Comprender una operación o actividad financiera sin una inversión inicial, con excepción de la primera cuota del canon arrendaticio, siendo posible financiar el 100% de la inversión. El carácter financiero es traslativo del uso, dejando intacta la posibilidad de solicitar otro préstamo, lo que no ocurre en el crédito tradicional.

Por otra parte, entre los beneficios fiscales, el leasing puede tomarse como gasto tributario a las cuotas de amortización, por lo que el valor total del bien (equipo o maquinaria) es factible de ser deducido como gasto, exceptuando el 20% o más del valor residual del bien.

Ciertamente, el contrato de leasing tiene ventajas de índole tributario que fueron contempladas en la Ley sobre Arrendamiento Mercantil (LAM), como su plazo, considerablemente mayor a otras modalidades de préstamo o financiamiento. De esta manera, se evita realizar constantes procesos de contratación con las opciones que perfeccionan el contrato de leasing al final del plazo inicial forzoso, eludiendo así los constantes trámites administrativos al interior de la Entidad. En el caso de vehículos, este beneficio se maximiza en cuanto a los procedimientos para mantenimientos preventivos y correctivos, sin mencionar las condiciones de vigencia tecnológica ya abordada anteriormente.

En resumen, las ventajas conllevan utilidades inmediatas para las partes; el tomador hace uso inmediato del bien y el dador cuenta con fluidez de efectivo para su

negocio; es decir, el proveedor vende sus artículos con fluidez al dador en comparación a la compraventa tradicional.

## 5.2. Desventajas

Entre las principales desventajas del leasing podemos encontrar las siguientes:

- Mayor costo financiero de la deuda con relación a un crédito bancario normal [...].
- Solo se accede a la propiedad del bien una vez terminado el contrato de leasing.
- No suelen incluir servicios adicionales. En el caso de los coches, por ejemplo, esto supone que los seguros, reparaciones y conservación los tendrá que pagar la empresa o el autónomo, lo que supone un sobre coste adicional frente al renting, por ejemplo.
- Cancelar el contrato supondrá pagar una penalización”.<sup>95</sup>

En definitiva, y a criterio del investigador, las mayores desventajas del leasing serían su mayor costo a largo plazo, y que el tomador tenga que pagar por un bien que no consta en sus activos. Sin embargo, éste último hecho, no necesariamente debe ser considerado como desventaja, puesto que, al no registrarse contablemente en sus activos, hay una directa incidencia en el pago de impuestos del tomador, es decir, si la propiedad del bien otorgado en leasing sigue en poder del dador (arrendador) no cabría que el tomador asuma los impuestos derivados por ese concepto.

La desventaja de no poseer la propiedad de la cosa otorgada en leasing es discutible si la figura se encuentra siendo utilizada en el sector público, pues a diferencia de una persona natural o una empresa que busca la propiedad del bien para disponer de ella y acumular propiedades para heredarla, en las entidades públicas se busca satisfacer un interés público y social, es decir se propende en contar con los bienes para satisfacer un interés general y por ende prestar un mejor servicio público.

Otro aspecto cuestionado en relación a la segunda desventaja es que no hay una real apreciación por parte de terceros de los bienes que efectivamente le pertenecen al tomador, ya que en su registro contable no van a ser apreciados, sin embargo, éste contaría con una gran maquinaria y equipos comprendidos en un contrato de leasing, pero esto se podría subsanar con un registro aparte que los identifique como bienes que están siendo utilizados bajo la modalidad de un contrato de leasing.

---

<sup>95</sup> Gestión Pyme, “Ventajas y Desventajas del Leasing”, Gestión Pyme, 01 de marzo de 2016, <http://gestionpyme.com/ventajas-y-desventajas-del-leasing/>

## Capítulo segundo

### El leasing y su incorporación a la contratación pública ecuatoriana

El propósito de estudiar la normativa ecuatoriana en este segundo capítulo, especialmente la Ley sobre Arrendamiento Mercantil Leasing (en adelante, LAM), actualmente derogada pero vigente la figura en el Título Quinto, Capítulo Segundo del Código de Comercio.<sup>96</sup> El análisis tiene como objetivo dilucidar la conveniencia de introducir al leasing como una forma de contratar con el Estado, concretamente como un procedimiento especial de la LOSNCP. Este se llevará a cabo desde el punto de vista del arrendamiento, con las particularidades y características propias del leasing, como una alternativa viable para ser utilizada por el Estado como procedimiento de contratación especial. De esta forma, se puede involucrar de mejor manera el sector público con el privado, y optimizar la utilización de recursos y del gasto público, junto con todos los beneficios del leasing, particularmente aquellos relacionados a la financiación, disponibilidad inmediata del bien, así como los incentivos de orden tributario y contable para la administración. Al haber introducido al leasing en el nuevo Código de Comercio se efectuará un análisis que brinde una visión actual tendiente al planteamiento de la propuesta del presente trabajo de investigación.

#### 1. El leasing en la legislación ecuatoriana

##### 1.1. Análisis del leasing en la derogada Ley sobre Arrendamiento Mercantil, Leasing (LAM) y su incorporación al nuevo Código de Comercio

La figura legal del arrendamiento mercantil, leasing, se encuentra contemplada desde hace más de cuarenta años en la legislación ecuatoriana. Ha sido reformada constantemente, cuya última modificación en la LAM pertenece al 31 de julio de 1996, hace más de veinte años, cuando Ecuador aún contaba con su propia moneda. Sin embargo, el 29 de mayo de 2019 hubo una actualización importante al incluirse al leasing en el Código de Comercio, reforma que trae complicaciones para su plena aplicación, especialmente para exenciones tributarias otorgadas a empresas de leasing.

---

<sup>96</sup> Ecuador, *Código de Comercio*, Registro Oficial 497, Suplemento, 29 de mayo de 2019.

La LAM, leasing, fue clara al especificar desde su primer artículo qué se debe tomar en cuenta en el arrendamiento de bienes muebles o inmuebles, para constituir un leasing:

- a) Que el contrato se celebre por escrito y se inscriba en el Libro de Arrendamientos Mercantiles que, al efecto llevará el Registrador Mercantil del respectivo Cantón;
- b) Que el contrato contenga un plazo inicial, forzoso para ambas partes;
- c) Que la renta a pagarse durante el plazo forzoso, más el precio señalado a la opción de comprar de que se trata más adelante, excedan del precio en que el arrendador adquirió el bien. El monto de dicha renta no estará sometida a los límites establecidos para el inquilinato, cuando se trata de inmuebles.
- d) Que el arrendador sea propietario del bien arrendado.
- e) Que al finalizar el plazo inicial forzoso, el arrendatario tenga los siguientes derechos alternativos:
  - 1. Comprar el bien, por el precio acordado para la opción de compra o valor residual previsto en el contrato, el que no será inferior al 20% del total de rentas devengadas.
  - 2. Prorrogar el contrato por un plazo adicional. Durante la prórroga la renta deberá ser inferior a la pactada originalmente, a menos que el contrato incluya mantenimiento, suministro de partes, asistencia u otros servicios.
  - 3. Recibir una parte inferior al valor residual del precio en que el bien sea vendido a un tercero.
  - 4. Recibir en arrendamiento mercantil un bien sustitutivo, al cual se apliquen las condiciones previstas en este artículo.<sup>97</sup>

Como se puede observar, este artículo es mucho más esclarecedor a diferencia de la LOSNCP que, tanto en su articulado como en su Reglamento General, no aborda ni reglamenta el leasing, lo cual dificulta la concepción de la figura de arrendamiento con las opciones que presentan caracteres similares. Por lo tanto, su aplicación y utilización es difícil de concretar en el sector público, por ser una figura cuyo funcionamiento no se explica respecto al Estado y sus instituciones, así como tampoco se lo desarrolla como procedimiento de contratación.

En lo relacionado al plazo establecido en la LAM, su artículo 2 contemplaba para su ejecución cinco años mínimos para el leasing. Por otro lado, el artículo 371 de la Codificación y Actualización de las Resoluciones emitidas por el SERCOP prevé mínimo dos años para el arrendamiento tradicional. Sobre este punto, se debe observar que en el arrendamiento tradicional el plazo no es largo, aunque puede ser renovado. En cambio, en el leasing el plazo es largo, a razón de que el precio del bien mueble o inmueble se amortiza con el tiempo, y mucho más en el último, por lo que resulta

---

<sup>97</sup> Ecuador, *Ley sobre Arrendamiento Mercantil*, Leasing, Decreto Supremo 3121, Registro Oficial 745, 5 de enero de 1979, art. 1, última modificación 31 de julio de 1996.

conveniente y necesario para las partes, esto entre otras razones para amortizar el precio del bien como para generar utilidades. Esta diferencia en el plazo entre la LOSNCP y la LAM sucede porque la primera solo menciona al leasing y no la desarrolla en la LOSNCP, mientras que la segunda es muy clara al respecto.

Otro punto a resaltar de la LAM es la garantía que cubre a los bienes dados en leasing, sobre la que el artículo 2 de la mencionada ley comprende una bastante amplia, para todo riesgo (*all risk*); en cambio, la LOSNCP no contempla una garantía, ni siquiera que el arrendatario se encuentre inscrito en el RUP, requisito necesario para que el órgano rector de la contratación pública dicte una inhabilitación en caso de incumplimiento.

Ahora bien, los bienes muebles que comprenden vigencia tecnológica, que muy frecuentemente son objeto de leasing, tienen que ser afianzados con una garantía técnica. Esta garantía, debe comprender mantenimientos preventivos y correctivos, aunque no lo diga expresamente la LOSNCP, sino otros cuerpos legales como el Decreto Ejecutivo 1515, Codificación de las Resoluciones del SERCOP, entre otros.

En lo concerniente al leasing en la función electoral, se hizo una investigación al respecto en la Dirección Jurídica de la Dirección Provincial Electoral, respecto de si habían implementado la figura, y se descubrió que no se ha implementado el leasing.

La LAM además de señalar en el artículo 1 los requisitos para que un contrato de arrendamiento sea considerado como leasing, también especifica los requerimientos que debe contar la empresa de leasing, establecidos en el artículo 14. En consecuencia, explica que, para que proceda el arrendamiento mercantil financiero, sea de bienes muebles o inmuebles, se necesita que la empresa tenga la especie de compañía anónima y por lo tanto, cuente con la autorización de la Superintendencia de Bancos. De esta manera, estas empresas están sujetas al pago del IVA, más la frase del artículo 14 de la LAM “cuando sea del caso” dejó mucho a la interpretación, al referirse al pago del IVA a las compañías catalogadas en el ramo de servicios en la Superintendencia de Bancos para operaciones de leasing.

Por otro lado, un aspecto importante para la operación de leasing es su incentivo tributario, por lo que la LAM en su artículo 14-A estableció que las transferencias de dominio de bienes inmuebles, realizadas a favor de una institución del sistema financiero, estén exentas de los impuestos de alcabalas, registro, inscripción y correspondientes adicionales a tales impuestos. Así también, el mencionado artículo proveyó en su momento la exención de impuesto a las utilidades en la compraventa de

predios urbanos y plusvalía de los mismos, aclarando que esto procede siempre y cuando dichos bienes se adquirieran para darlos en arrendamiento mercantil.

Adicionalmente, el artículo 14-B de la LAM contemplaba la exención tributaria de los inmuebles objeto de Leasing, cuyo valor no superase los 10.000 UVC (Unidad de Valor Constante), remitiéndose al artículo 47 de la Ley sobre el Banco Ecuatoriano de la Vivienda (entidad actualmente inexistente) y las Asociaciones Mutualistas de Ahorro y Crédito para la vivienda.<sup>98</sup> Sin embargo, para efectos de la valoración de las unidades de cuenta, todavía consta como moneda el sucre, moneda que hace 19 años ya no se utiliza, por lo que sería necesaria una reforma legal al respecto para entender dichas exenciones en la actualidad puesto que contamos con una moneda distinta, el dólar, y otra normativa que rige actualmente a la figura, el Código de Comercio.

Por otra parte, el artículo 14-C<sup>99</sup> de la LAM contemplaba que a partir del 1 de enero de 1996 las empresas de leasing están exoneradas del 30% del impuesto a la renta que se genere en el respectivo período anual, siempre y cuando registren contratos de leasing de viviendas de interés social por un monto no inferior al 15% de su cartera; en caso de exceder de tal porcentaje, la exoneración asciende al 40%.

Finalmente, en cuanto a los beneficios tributarios, el artículo 14-D<sup>100</sup> de la LAM preveía obtener recursos para la actividad y que las compañías de arrendamiento mercantil emitan certificados de arrendamiento mercantil. En cambio, para financiar la construcción de viviendas de interés social, estaba previsto emitir certificados con carácter de inmobiliarios con plazos no inferiores a un año. No obstante, si los recursos de estos últimos certificados son destinados para el financiamiento, y por ende la construcción de vivienda de interés social, surge un problema, puesto que el mencionado artículo aclara que se considera de interés social los inmuebles cuyo valor no exceda los 10.000 UVC; y como se indicó con anterioridad, dicha unidad ya no se encuentra en uso, por lo que se requiere una reforma normativa al respecto que viabilice ese beneficio.

Por su lado, el artículo 15 de la LAM comprendía una autorización a la Corporación Financiera Nacional y a las compañías financieras privadas para celebrar contratos de leasing en calidad de arrendadores. Adicionalmente, autorizaba a las mencionadas instituciones para intervenir en acciones de compañías que se dediquen

---

<sup>98</sup> Artículo agregado por Ley n.º 000, Registro Oficial 1000, Suplemento, 31 de julio de 1996.

<sup>99</sup> *Ibíd.*

<sup>100</sup> *Ibíd.*

habitualmente al arrendamiento mercantil. Actualmente, esta autorización para arrendar es extendida por Inmobiliar, al emitir esta entidad un informe técnico favorable a las demás entidades del sector público que dependen de la función ejecutiva.

El artículo 16 de la LAM delimitó su alcance al incorporar en su texto que para que proceda el arrendador con el contrato de arrendamiento, debe ser el propietario del bien arrendado: “Las disposiciones del presente Decreto serán también aplicables al arrendamiento de locales de vivienda, vivienda –taller, y, de vivienda– comercio nuevas que se construyan para el efecto”.<sup>101</sup>

En un análisis global de esta ley podría resumirse que si bien es cierto que se estableció de manera clara los requisitos para que un arrendamiento de bienes muebles o inmuebles se considere mercantil o leasing, así como los requisitos a cumplir por parte de quienes brindan este servicio, debe efectuarse una reforma integral tendiente a la actualización inmediata de su articulado. Esto debe ejecutarse, no solo en lo referente a la moneda, sino en aspectos claves como los prestadores de la operación de leasing, tanto a nivel nacional como internacional. Por ejemplo, se debería tomar en cuenta además de las instituciones descritas en la LAM (Corporación Financiera Nacional y a las Compañías financieras privadas), otras instituciones públicas tales como Inmobiliar, o las entidades que conforman el sector público.

De igual forma, se debe actualizar y aclarar las exenciones tributarias a las empresas u operadores que utilicen el leasing, en especial para bienes muebles con alto componente tecnológico y también para proyectos de vivienda de interés social. Al proceder así, con una reforma a la figura de leasing considerando como uno de sus actores al sector público, el Estado involucraría más a los agentes dinamizadores de la economía para que utilicen el leasing en proyectos que concilien a ambos sectores y de ésta manera se impulse el desarrollo social y económico, pero con reglas claras para contratar que consten en esa necesaria reforma; inclusive, aprovechando el tipo cambiario, se podría contratar con empresas de leasing extranjeras. Sin embargo, para ello es necesario seguridad jurídica, lo cual se traduce en reglas claras para el leasing en el sector público y privado, así como para la compañía de leasing respecto a su capital invertido.

---

<sup>101</sup> Nuevo texto dado por Ley n.º 155, publicada en Registro Oficial 968, 30 de junio de 1992.

Por otra parte, es necesario tener claro los temas relacionados a la amortización, la base imponible, las exoneraciones e importaciones de bienes comprendidos en un contrato de leasing. Sobre este aspecto, el Manual Legal para el empresario indica:

#### AMORTIZACIÓN

Los propietarios de bienes dados en arrendamiento mercantil tendrán derecho, si lo prefieren, a amortizar el bien en el caso forzoso del contrato. Las utilidades originadas en esos bienes, con posterioridad a su amortización, se considerarán ganancias ocasionales de capital.

#### BASE IMPONIBLE

Si el arrendatario escoge, entre las alternativas que tiene, la de comprar el bien arrendado por el valor residual pactado, éste será tomado como base imponible para efectos del cálculo de los impuestos fiscales (IVA) o municipales que graven la transferencia de dominio.

#### EXONERACIONES

Las transferencias de dominio de inmuebles realizadas a favor de compañías de arrendamiento mercantil que los adquieran para darlos en leasing están exoneradas de los impuestos de alcabalas, registro e inscripción, así como de sus adicionales. También están exentos del impuesto de plusvalía los contratos de compraventa que estas transferencias generan.

Cuando el valor del bien inmueble no excede de 400 salarios mínimos vitales, a pesar de que la actividad es mercantil, goza de las excepciones tributarias establecidas en la Ley del Banco de la Vivienda y Mutualistas (Art. 47)

#### LEASING E IMPORTACIÓN

En el caso de que el bien que se quiere arrendar deba importarse, el arrendatario deberá figurar como consignatario de las declaraciones de importación y demás documentos y trasladará sus privilegios (beneficios y franquicias de que goce) al arrendador. [...]

#### PRÉSTAMOS AL ARRENDADOR

Los préstamos hechos en el país por bancos o entidades financieras al arrendador, destinados a operaciones de arrendamiento mercantil no estarán sometidos a límites relativos al capital social del arrendador.

#### CRÉDITO EXTERNO

Cuando por causa de un contrato de arrendamiento mercantil el arrendador contrae un crédito proveniente del exterior y pagadero en divisas libremente convertibles, puede estipularse que el pago de la renta se cumpla en divisas. Para que esta estipulación tenga valor, el crédito externo deberá estar autorizado por el Banco Central del Ecuador.<sup>102</sup>

Como queda visto, entre las características del leasing se contemplan algunas exenciones tributarias para las empresas, como la exoneración de pago de un porcentaje del impuesto a la renta, cuando confluyen ciertas circunstancias como registrar contratos de leasing de interés social. La LAM normaba este tipo de contratación entre particulares, por lo que, para el propósito del tema de esta investigación, es menester una reforma para incluir y normar la relación del particular (empresa de leasing, proveedores) con el Estado, y así desarrollar las reglas para un leasing público en la

---

<sup>102</sup> Ecuador, *Manual Legal para El Empresario*, I (Quito: Ediciones Legales de Corporación MYL, 1993), 189-90.

LOSNCP. Inclusive, su actualización es importante, puesto que ciertas instituciones o parámetros de cálculo están en desuso o ya no existen, como las UVC, el Sucre, Banco de la Vivienda, entre otras.

Particularmente, el nuevo Código de Comercio aborda la mayoría de las disposiciones de la derogada LAM, existiendo incorporaciones novedosas como el procedimiento para recuperar bienes muebles e inmuebles que se encuentren en leasing (ver art. 433, Código de Comercio). No obstante, el articulado también evidencia que se han excluido los beneficios de orden contable y tributario que al principio incentivaron su uso, descritos con anterioridad en el análisis de la LAM, específicamente los dispuestos en los artículos 14-A, 14-B, 14-C, 14-D y 15. Lo que se puede rescatar en la nueva normativa es lo previsto en el artículo 430 del Código de Comercio: “Cuando el arrendatario ejerciera la opción de compra por el valor residual, éste se considerará la base imponible para efectos del cálculo de los impuestos fiscales o municipales que graven la transferencia del dominio.” Sin embargo, los demás beneficios con los que se contaba, especialmente los señalados en el artículo 14 de la LAM, desaparecieron.

Otro aspecto relevante es la actual normativa, en el artículo 434 del Código de Comercio, concerniente a la posibilidad de transferir los derechos del arrendatario mercantil con el consentimiento del arrendador. Esta disposición tendría dificultad en entorno de un leasing público, tal como contempla la Disposición General Segunda de la LOSNCP: “Se prohíbe que las entidades contraten a través de terceros, intermediarios, delegados o agentes de compra [...]”. Es decir, los contratos suscritos al tenor de la LOSNCP son *intuitu personae*, en consideración de la persona, por lo que sería difícil aplicar esta norma si se pretende incorporar al leasing como un procedimiento de contratación en la mencionada Ley.

La propuesta que implica incorporar una figura propia del Derecho Mercantil como el leasing al Derecho Público, concretamente dentro de la LOSNCP, debe tomar en cuenta aspectos como normar el leasing público en la LOSNCP, su Reglamento General y en la Codificación del SERCOP, con las ventajas o beneficios contables, fiscales y tributarios que contempló la LAM y los expuestos en este trabajo. Otro aspecto es desarrollar la figura en el Reglamento General de la LOSNCP, porque el Reglamento viabiliza la Ley, sin que se considere aplicar el leasing mediante la derivación o remisión a otros cuerpos legales como Código Civil, Ley de Inquilinato u otros, los que, a pesar de ser normas complementarias para el arrendamiento tradicional,

no serían tan útiles en un procedimiento cuyo resultado sea un contrato de naturaleza administrativa.

## **1.2. Disposiciones legales referentes al leasing o arrendamiento mercantil y su diferencia con el arrendamiento tradicional en la legislación ecuatoriana**

Antes de entrar en un análisis pormenorizado y profundo de estas alternativas, es conveniente tener claro los aspectos conceptuales de arriendo y arrendamiento mercantil o leasing que existen en la legislación ecuatoriana, a saber:

El artículo 1856 del Código Civil define al arrendamiento como “un contrato en que las dos partes se obligan recíprocamente, la una a conceder el goce de una cosa, o a ejecutar una obra o prestar un servicio, y la otra a pagar por este goce, obra o servicio un precio determinado, salvo lo que disponen las leyes del trabajo y otras especiales”.<sup>103</sup>

El leasing o arrendamiento mercantil no es definido conceptualmente por el nuevo Código de Comercio, aunque en su artículo 427 deja claro las características para que un contrato sea considerado como leasing, en síntesis son coincidentes con las del artículo 1 de la derogada LAM, sin embargo podemos concebir tradicionalmente al leasing como una técnica y una operación de naturaleza mercantil, por la cual una empresa (dador), sea o no productor de los bienes o de servicios, pone a disposición de un arrendatario (tomador) un bien determinado para su uso, a mediano o largo plazo, el cual es forzoso y como contraprestación existe un canon arrendaticio periódico, para que al final de ese plazo inicial forzoso el tomador haga uso de su derecho a escoger la opción que más le convenga: 1. Comprar el bien por un valor residual; 2. Renovar el contrato por un plazo adicional en cuyo caso el valor del canon será necesariamente menor; 3. Devolver el bien y recibir una parte inferior al valor residual del precio en que el bien sea vendido a un tercero; y, 4. Pedir al tomador la sustitución del bien por otro.

Desde el concepto de contratación pública previsto en la LOSNCP, se contempla al leasing en el numeral 5 del artículo 6 de la mencionada Ley, el cual prevé:

5. Contratación Pública: Se refiere a todo procedimiento concerniente a la adquisición o arrendamiento de bienes, ejecución de obras públicas o prestación de servicios incluidos los de consultoría. Se entenderá que cuando el contrato implique la fabricación, manufactura o producción de bienes muebles, el procedimiento será de adquisición de

---

<sup>103</sup> Ecuador, *Código civil*, Registro Oficial 46, Suplemento, 24 de junio de 2005, art. 1856.

bienes. *Se incluyen también dentro de la contratación de bienes a los de arrendamiento mercantil con opción de compra.*<sup>104</sup>

Siendo así, el artículo transcrito tan solo menciona al leasing como parte de la definición de contratación pública, sin que nazca o se desarrolle a la figura como procedimiento propio en la LOSNCP o en su Reglamento General.

El artículo 59 de la LOSNCP contempla el arrendamiento de bienes inmuebles: “Régimen.- Los contratos de arrendamiento tanto para el caso en que el Estado o una institución pública tengan la calidad de arrendadora como arrendataria se sujetará a las normas previstas en el Reglamento de esta Ley”.<sup>105</sup>

Es oportuno analizar que, el RGLOSNCP además de prever la elaboración de los pliegos y su publicación en el portal de compras públicas, dejó suelto en un principio el detalle del procedimiento, por dejar a futuro esta tarea al entonces INCOP (actual SERCOP), siendo que años después la Codificación y Actualización de las Resoluciones del SERCOP contemplaron un procedimiento que es sujeto de análisis más adelante en este trabajo. En consecuencia, surgen más interrogantes que certezas al arrendatario y al arrendador, aunque sí se establece qué requisitos no precisan las entidades contratantes, como prescindir del RUP, lo que impediría establecer una sanción ante incumplimiento contractual como los previstos en el artículo 19 de la LOSNCP.<sup>106</sup>

De las definiciones antes precisadas, es importante dejar sentada la siguiente puntualización:

Para el contrato de arrendamiento tradicional las partes cuentan con las reglas claras, lo dispuesto en el Código Civil y Ley de Inquilinato, partiendo del principio que

---

<sup>104</sup> Ecuador, *Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública*, Registro Oficial 395, Suplemento (4 de agosto de 2008), art. 6 num. 5. Énfasis añadido.

<sup>105</sup> *Ibíd.*

<sup>106</sup> Art. 19 LOSNCP. - “Causales de Suspensión del RUP - Son causales de suspensión temporal del Proveedor en el RUP”.

1. Ser declarado contratista incumplido o adjudicatario fallido, durante el tiempo de cinco (5) años y tres (3) años, respectivamente, contados a partir de la notificación de la resolución de terminación unilateral del contrato o de la resolución con la que se declare adjudicatario fallido;

2. No actualizar la información requerida para su registro por el Servicio Nacional de Contratación Pública, suspensión que se mantendrá hasta que se realice la actualización correspondiente; y,

3. Haber sido inhabilitado de conformidad a lo previsto en los incisos segundo y tercero del artículo 100 de esta Ley.

Una vez superadas las causas o los tiempos de sanción previstos en los numerales anteriores, el Servicio Nacional de Contratación Pública rehabilitará al proveedor de forma automática y sin más trámite.

Es causa de suspensión definitiva de un proveedor en el RUP haber entregado para su registro información adulterada, siempre que dicha situación haya sido declarada en sentencia ejecutoriada de última instancia.

en derecho privado se puede estipular todo lo que la ley no prohíbe, primando la autonomía de la voluntad de las partes, llegándose a afirmar que el contrato es ley para quienes lo suscriben. Como característica principal de este tipo de arrendamiento está la contraprestación generalmente numeraria periódica que el arrendatario paga al arrendador por el uso y goce de un bien determinado, siendo que al final del plazo pactado (generalmente corto, 2 años) se prevé la devolución de la cosa.

Por otro lado, las reglas para el arrendamiento entre un particular y una entidad pública, producto de un procedimiento de contratación, tendrán las partes que acogerse a las disposiciones que se encuentran vigentes en la LOSNCP, su Reglamento General y la Codificación de las Resoluciones del SERCOP, puesto que, en derecho público no se puede actuar sino en el marco legal que la ley permite.

Actualmente, en la Codificación del SERCOP existe un procedimiento para el arrendamiento de bienes muebles (artículos 374-376), así como de inmuebles (artículos 365-373). Para los bienes muebles está previsto efectuar una subasta inversa electrónica (SIE), siguiendo las reglas para esta clase de procedimiento que constan en el artículo 47 de la LOSNCP y en los artículos 44 del RGLOSNCP. Respecto de los inmuebles se prevé una convocatoria mediante la publicación de los respectivos pliegos en el portal institucional del SERCOP y una publicación de la convocatoria por la prensa nacional o local, según el caso, contemplándose una excepción de realizar invitaciones directas, aunque no se determina en qué casos o bajo qué circunstancias. Al final del plazo contractual, no se prevé otra cosa sino la devolución del bien.

Sin embargo, para lo que se entiende por leasing público, no existe hoy en día un procedimiento de contratación del cual se derive en un contrato administrativo de leasing, y aunque la LOSNCP en su artículo 6 numeral 5 lo menciona como procedimiento, hay un vacío legal enorme en cuanto a su utilización puesto que no se llega a desarrollar cómo aplicarlo. Los cuerpos legales como el Código de Comercio, Código Civil o la Ley de Inquilinato no constituyen base legal para implementarlo en las entidades públicas, pues se necesita de un procedimiento propio en la LOSNCP y su Reglamento General, sin que la normativa existente respecto del arrendamiento tradicional o el descrito en la LOSNCP viabilice al leasing para contrataciones con el Estado, por lo tanto no se puede asumir que actualmente la legislación antes mencionada contemple un procedimiento para leasing en la LOSNCP.

### 1.2.1. Las entidades contratantes como arrendatarias

En el Reglamento General de la LOSNCP, los siguientes artículos norman el arrendamiento:

Artículo 64:

Procedimiento. - Para el arrendamiento de bienes inmuebles, las entidades contratantes publicarán en el Portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec). los pliegos en los que constarán las condiciones mínimas del inmueble requerido, con la referencia al sector y lugar de ubicación del mismo.

Para la suscripción del contrato, el adjudicatario no requiere estar inscrito y habilitado en el RUP.

El SERCOP determinará el procedimiento y los requisitos que se deberán cumplir en estas contrataciones.<sup>107</sup>

En este artículo dos aspectos llaman la atención: El primero, que el adjudicatario no deba estar inscrito en el Registro Único de Proveedores (RUP); cabe recalcar que este requisito no se solicita en otros procedimientos, como en ínfima cuantía, sin embargo, en el arrendamiento no se comprende por qué no se contempla como requisito. No obstante, al brindar la entidad un servicio público, traería una complicación en la continuidad del servicio si fuese inhabilitada en su RUP. A pesar de que, en el caso el incumplimiento contractual, cualquiera de las partes podría acudir a solucionar sus problemas ante la jurisdicción contenciosa administrativa, y bajo las leyes de inquilinato.

A diferencia de la ínfima cuantía, el arrendamiento de bienes corresponde a una erogación periódica y recurrente, y no debe eludirse por ser la arrendataria una entidad pública, pues se podría entender que las entidades públicas jamás incumplen sus obligaciones, lo cual no se cumple en la realidad.

Como segundo aspecto, el registro en el RUP es una garantía de las partes para verificar el grado de cumplimiento del adjudicatario o del contratista cuando se concreta el arrendamiento.

Esta elusión o exclusión como requisito aparentemente tendría su razón de ser al arrendar a una entidad pública, pero justamente esta permisividad y diferenciación de trato con el privado (proveedor, contratista) atentan a la seguridad jurídica y a la equidad en la relación contractual. Un ejemplo claro de las consecuencias negativas de

---

<sup>107</sup> Ecuador, *Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública*, Registro Oficial 588, Suplemento, 12 de mayo de 2009, art. 64.

esta diferencia de trato es la omisión de presentación de garantías entre entidades del sector público que, en caso de incumplimiento, deviene en una terminación unilateral del contrato sin la posibilidad de ejecutar garantías. Por consiguiente, se ocasiona un perjuicio al Estado con impactos no solo económicos, sino sociales y democráticos.

### 1.2.2. Las entidades contratantes como arrendadoras

El artículo 65 del RGLOSNCPC prevé:

Procedimiento.- Las entidades previstas en el artículo 1 de la Ley podrá dar en arrendamiento bienes inmuebles de su propiedad, para lo cual, publicará en el Portal [www.compraspublicas.gov.ec](http://www.compraspublicas.gov.ec) los pliegos en los que se establecerá las condiciones en las que se dará el arrendamiento, con la indicación de la ubicación y características del bien. En los pliegos se preverá la posibilidad de que el interesado realice un reconocimiento previo del bien ofrecido en arrendamiento.

Para la suscripción del contrato, el adjudicatario no requiere estar inscrito y habilitado en el RUP.

El SERCOP determinará el procedimiento y los requisitos que se deberán cumplir en estas contrataciones”.<sup>108</sup>

Las observaciones que se puedan hacer al artículo 65 del RGLOSNCPC coinciden con las del 64, aunque existe un cuestionamiento sobre la posibilidad del arrendatario para hacer un reconocimiento al bien que se pretende arrendar. Esto es, ¿cómo arrendar un lugar sin conocerlo previamente? Sería objeto de una reforma para que, en lugar de una posibilidad, sea una obligación de la entidad arrendadora para con el potencial arrendatario. Asimismo, comprende una mala técnica legislativa dejar abierto en el artículo 65, referente al procedimiento destinado a normar el arrendamiento, y en su parte final dejar abierta la posibilidad del SERCOP para determinar el procedimiento y requisitos a ser cumplidos en este tipo de contrataciones.

Artículo 66: “Normas supletorias. - En todo lo no previsto en esta Sección, se aplicarán de manera supletoria, y en lo que sea pertinente, las normas de la Ley de Inquilinato y del Código Civil”.<sup>109</sup>

Es coherente que sobre del arrendamiento se apliquen las normas ya establecidas en el Código Civil y la Ley de Inquilinato. Sin embargo, no se debe olvidar que este tipo de contrato al incorporarse en la LOSNCPC no involucraría una relación jurídica entre particulares, sino que va a ser parte una entidad pública. Por tal razón, debería

---

<sup>108</sup> *Ibíd.*, art. 65.

<sup>109</sup> *Ibíd.*, art. 66.

incorporarse y desarrollarse al propio texto de la LOSNCP las reglas que se apliquen al arrendamiento entre particular y Estado. Es decir, sería mejor si se incorpora el articulado pertinente, para que opere el arrendamiento de inmuebles con opción de compra dentro de la LOSNCP y su Reglamento General, sin remitir su proceder a otros cuerpos de igual o menor jerarquía normativa.

Entonces, un contrato de leasing puede ser suscrito, entre particulares, comerciantes y no comerciantes. Cuando lo celebra una entidad pública con una empresa de leasing, aclarándose que para que se pueda suscribir un contrato de leasing financiero sea de inmuebles o de muebles, esta debe tener el carácter de anónima mercantil autorizada por la entidad de control del ramo, es decir, por la Superintendencia de Bancos,<sup>110</sup> catalogada en el ramo de servicios, según fue contemplado en la LAM.

El artículo 108 del Reglamento General de la LOSNCP contempla lo siguiente con relación al leasing en bienes muebles:

Procedimiento.- Para el arrendamiento de bienes muebles que requiera la entidad contratante se observarán las normas contenidas en el Código Civil, Ley sobre arrendamiento mercantil y demás pertinentes, observando el procedimiento que para el efecto determine, mediante resolución motivada, la máxima autoridad de la entidad contratante o su delegado, siempre que no exista normativa emitida para el efecto por el SERCOP.<sup>111</sup>

Si bien la Codificación y Actualización de las Resoluciones del SERCOP desarrolla brevemente el procedimiento para el arrendamiento tradicional de bienes muebles e inmuebles, se debe apreciar que, de las normas citadas anteriormente, la actual LOSNCP y su Reglamento General, no contemplan en su texto un procedimiento desarrollado y detallado para el arrendamiento de muebles e inmuebles menos aún para leasing. El artículo 6 numeral 5 de la LOSNCP prevé: “[...] Se incluyen también dentro de la contratación de bienes a los de arrendamiento mercantil con opción de compra”.<sup>112</sup> Es decir, actualmente no llega a desarrollarse ni se aborda en la Ley la operatividad del leasing como un procedimiento de contratación en dicha normativa, peor aún la gestión o administración de los bienes inmuebles, puesto que al respecto tiene toda una entidad que se dedica a reglamentarla, Inmobiliar.

---

<sup>110</sup> Ecuador, *Ley sobre Arrendamiento Mercantil*, Decreto Supremo 3121, Registro Oficial 745, 5 de enero de 1979, artículo 14.

<sup>111</sup> Ecuador, *Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública*, Registro Oficial 588, Suplemento, 12 de mayo de 2009, art. 108.

<sup>112</sup> Ecuador, *Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública*, Registro Oficial 395, Suplemento, 4 de agosto de 2008, art. 5, num.6.

El Capítulo VIII del RGLOSNCOP contempla en el único artículo (108) el procedimiento para el arrendamiento de bienes muebles. Cabe aclarar que estos bienes muebles son no consumibles. No se establece un procedimiento específico para contratar el arrendamiento de bienes muebles dentro de la LOSNCOP y su Reglamento General, sino que se remite a otros cuerpos legales. Por otra parte, en ese artículo si se atribuye propiamente el procedimiento a seguir como responsabilidad de la máxima autoridad institucional, a pesar de esta incertidumbre jurídica, se condiciona a la facultad discrecional del representante de la Entidad, siempre y cuando no haya normativa al respecto por parte del SERCOP (hoy en día sí se contempla un procedimiento en la Codificación de Resoluciones del SERCOP). Esto resulta complejo y cuestionable, puesto que un procedimiento de contratación debe contar con reglas claras desde el principio en un solo cuerpo normativo, en lugar de direccionar su aplicación o dejarlo a la discrecionalidad como sucedió en un inicio. Nótese como en la Codificación el procedimiento para arrendamiento de muebles no es otro que la remisión a otro, la Subasta Inversa Electrónica, SIE, lo cual difiere si se desea emprender en un arrendamiento de inmuebles.

De modo general, las normas en el procedimiento de arrendamiento para la aplicación de la LOSNCOP son supletorias, tales como el Código Civil, Ley de Inquilinato o la Ley sobre Arrendamiento Mercantil, esta última derogada por el nuevo Código de Comercio.<sup>113</sup> Caso contrario, ¿cómo se puede entender la estricta aplicación de la LOSNCOP para las entidades y organismos descritos en su artículo 1, si se permite que para la aplicación de un procedimiento como el arrendamiento de bienes debe estar sujeto a otras leyes, a un procedimiento a ser expedido por la máxima autoridad de cada Entidad, como se estipuló en un principio, toda vez que la LOSNCOP buscó desde su expedición en 2008, establecer un Sistema Nacional de Contratación Pública para dejar atrás las normas legales y reglamentarias dispersas de contratación con las que contaba cada entidad del Estado?

---

<sup>113</sup> Ecuador, *Código de Comercio*, Registro Oficial 497, Suplemento, 29 de mayo de 2019.

### 1.2.3. Codificación y Actualización de las Resoluciones emitidas por el Servicio Nacional de Contratación Pública (SERCOP)

El Capítulo II del RGLOSNCOP desarrolla el procedimiento para arrendamiento de bienes inmuebles y se divide en dos secciones: I. Las entidades contratantes como arrendatarias; y, II. Las entidades contratantes como arrendadoras. Esto está plasmado desde los artículos 365 hasta el 373, que se muestran a continuación, antes de analizarlos:

#### Sección 1ª

Art. 365.- Pliegos. - Para el arrendamiento de bienes inmuebles, las entidades contratantes publicarán en el Portal Institucional del Servicio Nacional de Contratación Pública, el pliego en el que constará las condiciones mínimas del inmueble requerido, con la referencia al sector y lugar de ubicación del mismo. Adicionalmente se publicará la convocatoria por la prensa nacional o local, según sea el caso, por una sola vez; sin perjuicio de que se puedan realizar invitaciones directas.

La recepción de las ofertas se realizará en el día y hora señalados en el pliego.

Art. 366.- Adjudicación. - La entidad contratante adjudicará el contrato de arrendamiento a la mejor oferta tomando en consideración el cumplimiento de las condiciones previstas en el pliego y el valor del canon arrendaticio.

Art. 367.- Canon de arrendamiento. -El valor del canon de arrendamiento será determinado sobre la base de los valores de mercado vigentes en el lugar en el que se encuentre el inmueble.

Art. 368.- Plazo. -El contrato de arrendamiento se celebrará por el plazo necesario, de acuerdo al uso y destinación que se le dará, vencido el cual podrá, de persistir la necesidad, ser renovado.

Art. 369.- Suscripción del contrato. -Para la suscripción del contrato, el adjudicatario no requiere estar inscrito y habilitado en el Registro Único de Proveedores -RUP.<sup>114</sup>

En la primera sección cabe examinar que, aunque se prevé un procedimiento donde se intenta garantizar el principio de transparencia con la publicación en el portal institucional del SERCOP, así como su convocatoria en la prensa nacional o local, también se prevé la posibilidad de enviar invitaciones directas. Esta potestad de invitar directamente contradice el principio de concurrencia y trato justo, pues si bien la entidad puede y debe buscar lo mejor para los intereses institucionales, al contratar directamente mediante una invitación se podría atender al precio justo y por tanto al mejor costo. Se debe considerar que en el pliego se deben vislumbrar las condiciones mínimas del inmueble al mejor precio del mercado, y si se contrata producto de una invitación, se

---

<sup>114</sup> Ecuador, *Codificación y Actualización de las Resoluciones emitidas por el Servicio Nacional de Contratación Pública*, Resolución 72, Registro Oficial 245, Edición Especial, 25 de septiembre de 2018, arts. 365-9.

afectarían los intereses del Estado y los de la institución, dejando la puerta abierta a la discrecionalidad. Por consiguiente, surge la interrogante, ¿cómo adjudicar a la mejor oferta si tan solo se invita a un solo proveedor directamente?

Para ahondar más en el tema, la Constitución de la República, en el numeral 7 del artículo 375, respecto al derecho de hábitat y vivienda, contempla: “El Estado en todos los niveles de gobierno, garantizará el derecho al hábitat y a la vivienda digna, para lo cual: [...] 7. Asegurará que toda persona tenga derecho a suscribir contratos de arrendamiento a un precio justo y sin abusos”.<sup>115</sup> En este sentido y, siendo consecuentes con la norma constitucional, el enviar una invitación directa violentaría a la disposición constitucional antes invocada.

La siguiente cita se refiere a la entidad como arrendadora o propietaria:

Sección 2da.

Art. 370.- Pliegos. -Las entidades previstas en el artículo 1 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública podrán dar en arrendamiento bienes inmuebles de su propiedad, para lo cual, publicarán en el Portal Institucional del Servicio Nacional de Contratación Pública el pliego en el que se establecerá las condiciones en las que se dará el arrendamiento, con la indicación de la ubicación y características del bien. En el pliego se preverá la posibilidad de que el interesado realice un reconocimiento previo del bien ofrecido en arrendamiento. Adicionalmente se publicará la convocatoria por la prensa nacional o local, según sea el caso, por una sola vez; sin perjuicio de que se puedan realizar invitaciones directas.

Art. 371.- Adjudicación. -La recepción de ofertas se realizará en el día y hora señalados en el pliego, luego de lo cual la máxima autoridad o su delegado, adjudicará el arrendamiento al mejor postor.

Se entenderá que la oferta más conveniente es aquella que, ajustándose a las condiciones del pliego, ofrezca el mayor precio y al menos dos años de vigencia del contrato.

Para la suscripción del contrato, el adjudicatario no requiere estar inscrito y habilitado en el Registro Único de Proveedores -RUP.

Art. 372.- Casos especiales. -Los contratos de arrendamiento de locales de uso especial, como mercados, camales, casetas, cabinas, entre otros, siempre que no respondan a una modalidad administrativa de autorización, licencia o concesión de uso público, se arrendarán preferentemente a arrendatarios locales, para lo cual no será necesario publicar la convocatoria en el Portal Institucional del Servicio Nacional de Contratación Pública, sino que se podrán cursar invitaciones individuales.

Los contratos que correspondan a hoteles, salones para recepciones o eventos, restaurantes, entre otros, de propiedad de las entidades contratantes, cuyas características de uso no sean de largo plazo, tampoco se registrarán por las normas del presente capítulo sino por los usos y costumbres de la actividad.

---

<sup>115</sup> Ecuador, *Constitución de la República del Ecuador*, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008, art. 375, num. 7.

Art. 373.- Normas supletorias. -En todo lo no previsto en este capítulo, se aplicarán de manera supletoria, y en lo que sean aplicables, las normas de la Ley de Inquilinato y de la Codificación del Código Civil<sup>116</sup>.

Además de las observaciones de la primera sección, el procedimiento de arrendamiento no prevé la exigencia de garantías por parte del arrendador al arrendatario. Por otra parte, no dejan de ser interesantes los casos especiales ya señalados, en los que no se realizará el proceso de arrendamiento a través del SERCOP sino por “los usos y costumbres de la localidad”. Podría entenderse entonces que se deben utilizar las normas y reglas que constan en el Código Civil o en la Ley de Inquilinato. Siendo así, si bien se cuenta con un procedimiento, éste deja mucho que desear en cuanto a su aplicación, pues se identifica una mala técnica legislativa, descripción y desarrollo. De igual forma, al no explicar el procedimiento que consta en la LOSNCP sobre el arrendamiento, de una manera específica, concreta y detallada, se remite a otros cuerpos normativos. Si bien estos cuerpos normativos regulan esta clase de servicios y contrataciones entre particulares, al ser una de las partes el sector público, este proceso debe constar descrito de manera clara y diáfana, tomando en cuenta los requisitos para un contrato administrativo, sin que se tenga que remitir a “usos y costumbres de la localidad”, (sin especificar), para los casos especiales que no responden a un procedimiento en donde se incluye la convocatoria, ni detallados de manera taxativa.

Otro punto que analizar es la pertinencia del arrendatario de contar con el RUP, registro que para el efecto lo lleva el SERCOP, en especial cuando el arrendatario de un bien inmueble público es un particular. Llama la atención también porque, al ser este arrendamiento un procedimiento normado al amparo de la LOSNCP y su Reglamento General, no se prevé una sanción ante el incumplimiento, como aquellas señaladas en el artículo 19 de la LOSNCP. Entiéndase que el arrendatario es también un contratista del Estado, y se debería prever una consecuencia ante un eventual incumplimiento contractual del arrendatario, no solo con lo contemplado en el Código Civil o la Ley de Inquilinato, pues no se trata de una relación contractual entre particulares; una de las partes es el sector público, por lo que las sanciones deberían constar en la LOSNCP y en su Reglamento General.

---

<sup>116</sup> Ecuador, *Codificación y Actualización de las Resoluciones emitidas por el Servicio Nacional de Contratación Pública*, Resolución 72, Registro Oficial 245, Edición Especial, 25 de septiembre de 2018, arts. 365-373.

Este tipo de procedimiento, en donde se convoca a la mayor cantidad de oferentes, podría ser considerado para un procedimiento de leasing, pero no es aplicable tal como se encuentra concebido, ya que esa no es la única característica que debe primar o que debe tomarse en cuenta en una convocatoria, puesto que el leasing aplicado a inmuebles podría participar tanto empresas nacionales como extranjeras. Otro punto a considerar es que la convocatoria debe propender la igualdad entre los participantes, por ejemplo, personas naturales entre sí y personas jurídicas entre sí, de la misma manera sucedería entre empresas nacionales en relación con las extranjeras.

El Capítulo III de la Codificación y Actualización de las Resoluciones emitidas por el SERCOP, referente a las Reglas para contratar el arriendo de bienes muebles, por parte de las entidades contratantes, indica la naturaleza del arrendamiento de los bienes muebles en su artículo 374:

El arrendamiento de bienes muebles será considerado como un servicio normalizado, y en esa medida, toda entidad contratante está obligada a utilizar el procedimiento de Subasta Inversa Electrónica, previsto en el artículo 47 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública; en los artículos 44, 45, 46, 47 y 48 de su Reglamento General y en la presente Codificación.

Respecto a lo previsto en el artículo 374 de la Codificación del SERCOP podría malinterpretarse que existe una aparente contradicción normativa, mas no es así. Por un lado, la Codificación contempla al arrendamiento de bienes muebles como un servicio normalizado, y en consecuencia dispone que las entidades estén obligadas a utilizar un procedimiento dinámico, como la Subasta Inversa Electrónica, siendo que el artículo 47 de la LOSNCP dispone utilizar esta figura, siempre y cuando los bienes y servicios normalizados no consten en el catálogo electrónico. Por otro lado, el artículo 65 de la LOSNCP prevé la publicación en el portal [www.compraspublicas.gob.ec](http://www.compraspublicas.gob.ec), sin mencionar a la Subasta Inversa Electrónica.

Al parecer, el procedimiento de arrendamiento se encuentra mal catalogado en la normativa enunciada, porque su clasificación corresponde a un procedimiento especial, sin ser así. En realidad, cuando se trata de un arrendamiento de muebles como recursos informáticos, se lo considera como servicio, por lo que, el arrendamiento consta como normalizado, cuyos bienes son identificables en el mercado. Sin embargo, cuando se trata de un arrendamiento de un inmueble, se lo efectúa por un procedimiento especial donde se puede enviar una invitación al proveedor previamente seleccionado. Adicionalmente, no puede dejarse aparte las disposiciones para el arrendamiento de

inmuebles, donde Inmobiliar consta como el ente creado para administrar los bienes del Estado.

Dentro del ámbito del arrendamiento, es importante tener en consideración lo que la Codificación y Actualización de las Resoluciones del SERCOP indican, así como también lo que expresan sobre el arrendamiento de bienes sujetos al principio de vigencia tecnológica. Estos bienes son equipos informáticos, equipos de impresión, vehículos, equipos médicos; y proyectores (de entrada, corporativos, de auditorio e interactivos). De tal forma, el leasing realizado por las instituciones públicas no sería ajeno a este principio ni a esta disposición.

Es importante abordar en qué consiste el principio de vigencia tecnológica que recae sobre el arrendamiento de los bienes antes mencionados, toda vez que influye directamente en las condiciones del arrendamiento. Como política gubernamental, a través del SERCOP, se implementó este principio con el Decreto Ejecutivo N° 1515,<sup>117</sup> el cual normó las condiciones de compra y arrendamiento de ciertos bienes, mismo que rige desde la fecha de entrega hasta la vida útil del bien o servicio.

Para entenderlo mejor, se debe revisar su definición y propósito, como indica el artículo 3 del Decreto Ejecutivo n.º 1515:

el principio de vigencia tecnológica implica la obligación de que la adquisición y arrendamiento de bienes, así como la prestación de servicios [...] reúnan las condiciones de calidad necesarias para cumplir de manera efectiva la finalidad requerida, desde el momento de su adquisición y hasta un tiempo determinado y previsible de vida útil, con la posibilidad de adecuarse, integrarse, repotenciarse y reponerse, según el caso, de acuerdo a los avances científicos y tecnológicos.

Por otro lado, el artículo 126 de la Codificación y Actualización de las Resoluciones del SERCOP, referente al arrendamiento de bienes, señala:

Si una entidad contratante va a realizar el procedimiento para la contratación del servicio de arrendamiento de los bienes muebles previstos en el artículo 114 de la presente Codificación, el pliego y el contrato contendrán de manera obligatoria lo siguiente:

1. La aplicación del principio de Vigencia Tecnológica; [...].

Como se puede apreciar, la aplicación del principio de vigencia tecnológica es obligatoria cuando se pretende adquirir o arrendar los bienes sujetos a este principio, que se encuentran detallados en el artículo 114 de la Codificación de las Resoluciones

---

<sup>117</sup> Ecuador, *Decreto Ejecutivo 1515*, de 15 de mayo de 2013, Registro Oficial 5, Suplemento, 31 de mayo de 2013; estado: vigente.

del SERCOP. Para analizar estas disposiciones, se debe abordar cómo ejecuta una entidad del Estado un procedimiento de leasing.

En este contexto, la naturaleza del contrato de leasing no se contrapone con las disposiciones de vigencia tecnológica impartidas desde el Ejecutivo y el Órgano Rector de la Contratación Pública, SERCOP, pues justamente el leasing propende a que el tomador cuente con los bienes de última tecnología, junto con su mantenimiento y la renovación de los mismos. Es más, así como el contrato de leasing está destinado al arrendamiento con opción de compra del bien o su renovación, así también debe estar estipulado en el artículo 114 de la Codificación del SERCOP. Todo esto se hace para llegar a un fin común, sea adquirir, arrendar bienes de calidad, o actualización tecnológica cuyas condiciones de compra o arrendamiento incorporen varios complementos a dichos bienes. Estas condiciones de arrendamiento estipuladas desde este principio traen beneficios pues constituyen garantías técnicas claras, además de mantenimiento preventivo y correctivo, reposición temporal o definitiva del bien, stock de partes, repuestos y piezas por parte del vendedor, ente otros.

Ahora bien, desde el punto de vista financiero, hay que puntualizar que la Entidad debe prever en su certificación presupuestaria para iniciar el procedimiento de compra o arrendamiento los recursos económicos necesarios para que se cubra con los mantenimientos preventivos y correctivos. A pesar de que, en un contrato de leasing esos costos estarían incluidos en el precio o canon que paga el tomador a la empresa de leasing; es decir, se los amortiza a través del tiempo de vida útil del bien, los cuales se van a ver reflejados en el precio final del bien en caso de compra o en un reajuste en caso de su renovación, en todo caso será en el mediano o largo plazo.

El *Manual Legal para el Empresario* nos indica la forma y requisitos del contrato de leasing:

El contrato debe celebrarse por escrito e inscribirse, a partir de ese momento, en un plazo máximo de 30 días en el libro de arrendamientos mercantiles que, al efecto llevará el registrador mercantil del cantón donde está localizado el bien si se trata de un inmueble. Si el contrato versa sobre muebles se lo puede inscribir, a elección de las partes:

1. Ante el registrador mercantil del cantón donde tenga su domicilio principal la compañía arrendadora.
  2. Ante el registrador mercantil del cantón donde tenga su domicilio principal el arrendatario.
  3. Ante el registrador mercantil del cantón donde se encuentra el bien.
- Debe establecerse un plazo inicial forzoso de cumplimiento del contrato para ambas partes. En los arrendamientos mercantiles de inmuebles, éste no podrá ser inferior a

5 años. En los demás bienes se entiende que el plazo guardará armonía con su lapso de vida útil;

- La renta a pagarse durante el plazo forzoso, más el precio señalado para la opción de compra, deben exceder del precio en que el arrendador adquirió el bien;
- Cuando se trate de inmuebles la renta no estará sometida a los trámites establecidos para el inquilinato en los contratos de arrendamiento de locales para vivienda;
- Es obligatorio que los bienes arrendados estén cubiertos por un seguro contra todo riesgo (se entiende aquellos riesgos que corresponden a la naturaleza del bien entregado).<sup>118</sup>

Con respecto a la forma y requisitos hay al menos dos aspectos que llaman la atención:

Cuando se trata de renta de inmuebles para locales de vivienda, los trámites no son los establecidos para el inquilinato, y al ser arrendados, no pueden estar cubiertos por un seguro contra todo riesgo. Lo primero se explica en la LOSNCP, que remite como norma supletoria para el arrendamiento, inclusive el leasing, a la Ley de Inquilinato y al Código Civil. Mientras que, lo segundo se debe a que la LOSNCP no prevé seguros para los bienes dados en arrendamiento. Es más, no prevé ni siquiera la necesidad de un RUP para el arrendatario, lo que resulta preocupante, pues el arrendatario al incumplir los términos del contrato, debe respaldar su actuación con una garantía y con mayor razón todavía, si una de las partes es el sector público.

Otro aspecto que habría que tratar al considerar al leasing como procedimiento de contratación al amparo de la LOSNCP es la disponibilidad de fondos suficientes para emitir una certificación plurianual. Esto se debe al concepto y naturaleza del contrato, que se ejecuta a través del tiempo, a mediano o largo plazo. Adicionalmente, otro tema a abordar es su registro, mismo que se haría en el portal de Compras Públicas y ya no ante el registrador mercantil, esto se debe a que, al estar suscrito al amparo de las reglas de la LOSNCP, se convierte en un contrato administrativo. Esto se puntualizará y se desarrollará con mayor detalle en la propuesta del presente trabajo de investigación.

Respecto a los restantes dos artículos que prevé la Codificación del SERCOP respecto al arriendo de muebles, tenemos las siguientes disposiciones:

Art. 375.- Normalización. -La normalización del servicio de arrendamiento de bienes muebles corresponde a cada entidad contratante, la que en función de su requerimiento institucional, deberá considerar tanto la naturaleza del bien cuyo arrendamiento se requiere, como las condiciones del servicio en sí mismas.

---

<sup>118</sup> Ecuador, *Manual Legal para El Empresario*, I (Quito: Ediciones Legales de Corporación MYL, 1993), 187-8.

Respecto de la naturaleza del bien a arrendar, la entidad contratante deberá hacer constar en el pliego respectivo sus especificaciones y características técnicas; respecto de las condiciones del servicio, se establecerá en el pliego la duración del servicio, y las condiciones específicas de la prestación del mismo. Este procedimiento de normalización deberá permitir la homologación del servicio, y su comparación en igualdad de condiciones.

Art. 376.- Casos especiales. -Si existiere algún caso de arrendamiento de bienes muebles respecto del cual, por circunstancias técnicas justificadas, no fuere procedente el procedimiento de Subasta Inversa Electrónica, la entidad contratante motivará las razones por las cuales empleará un procedimiento aplicable a la contratación de servicios no normalizados.

Es objeto de análisis la normalización del servicio de arrendamiento al que la Codificación deja a las entidades contratantes, la que debe efectuarse en consideración de las condiciones del bien y la naturaleza del servicio. Se debe tomar en cuenta que la Subasta Inversa Electrónica, como procedimiento dinámico procede siempre y cuando los bienes y servicios normalizados no consten en el Catálogo Electrónico.

Otro aspecto que llama mucho la atención es lo previsto en el artículo 376 de la Codificación, referente al arrendamiento de muebles para los casos especiales, puesto que se destaca en su redacción mucha indeterminación para identificar los casos especiales, al implementar términos como “*Si existiere algún caso de arrendamiento ...*”, sin especificar cuáles son aquellos, esto acarrea complicaciones al momento de querer aplicar el procedimiento originalmente previsto, es decir la Subasta Inversa Electrónica, por lo que con una justificación técnica, la entidad contratante podría dejar de utilizarla y cambiar la contratación a un procedimiento que se ajuste a un servicio no normalizado.

Este tipo de procedimiento dinámico, como la Subasta Inversa electrónica, utilizado para el arrendamiento tradicional, no sería aplicable al leasing público, puesto que para el leasing debe tomarse en cuenta muchas consideraciones de orden contable, tributario, financiero identificados y desarrollados en el presente trabajo de investigación, el leasing al constituirse en una técnica, operación y conforme la propuesta y tal como lo reconoce la LOSNCP es un procedimiento de contratación que sería catalogado como especial, puesto que conjuga componentes diversos que a diferencia de la Subasta Inversa Electrónica no se limita a una clasificación de normalizados o no normalizados, o una puja hacia la baja para obtener el menor precio sino que tiende a obtener un mejor costo, que es diferente y no coincide necesariamente al menor precio obtenido sobre un bien determinado.

Actualmente, en el clasificador central de productos, CPC, no se ha identificado una empresa de leasing con la que se pueda aplicar la Subasta Inversa Electrónica.

En la legislación actual para arrendamiento, si bien existe un procedimiento en la LOSNCP, su Reglamento General, así como en la Codificación de las Resoluciones del SERCOP, no existe para el leasing. Sin embargo, el de arrendamiento tradicional deja mucho que desear por varias razones, en resumen, resulta conveniente a efectos de mejorar la apreciación, sintetizar lo siguiente:

1. Existe una mala técnica legislativa pues el procedimiento tiene contradicciones como la obligación del uso de la herramienta del SERCOP para publicar los pliegos, y, por otro lado, establece respecto del arrendamiento de inmuebles, convocatorias e invitaciones en un mismo articulado, lo que atenta a los principios de concurrencia, trato justo y transparencia establecidos en el artículo 4 de la LOSNCP y artículo 288 de la Constitución de la República, pues con la invitación directa se estaría abusando de la discrecionalidad de la administración.

2. El procedimiento para el arrendamiento no es claro, descriptivo o desarrolla los pasos a seguir desde un principio hasta un fin. Por ejemplo, remite las reglas a seguir a otros cuerpos normativos como el Código Civil, Ley de Inquilinato, etc., sin tomar en cuenta que esas legislaciones norman el arrendamiento entre particulares, y en la LOSNCP el Estado es parte como arrendador y también como arrendatario y no le aplicarían las mismas reglas. Y aunque la ley prevé que esta normativa se aplica como supletoria, no es lo más adecuado para el desarrollo de un procedimiento que debe constar en un solo cuerpo legal.

3. En cuanto al leasing, la LOSNCP solo lo menciona, pero no se encuentra desarrollado en ninguna parte, dejando su contratación a la Ley sobre Arrendamiento Mercantil, hoy en día derogada; con todo, no se pueden aplicar esas regulaciones actualmente, tomando en cuenta que una de las partes es el Estado y ninguno de los dos procedimientos previstos para el arrendamiento tradicional le sería aplicable por las consideraciones tributarias, contables, financieras y procedimentales consideradas en la presente investigación.

4. En el procedimiento de arrendamiento descrito en la LOSNCP, asombra conocer que no existe una sanción para el arrendatario que no cumple

con las obligaciones contractuales, lo que no pasa en otros procedimientos amparados por la misma Ley, tales como suspensión del RUP o declaratoria de contratista incumplido. Es decir, el arrendatario es también un contratista, pero la LOSNCP no prevé sanciones específicas ante potenciales incumplimientos.

5. La LOSNCP ha desarrollado en su artículo 59 el arrendamiento de bienes inmuebles mas no de bienes muebles, mencionándolo solamente en el artículo 108 del RGLOSNCP, pero no lo desarrolla, sí en la Codificación del SERCOP, en tres artículos que básicamente refieren su aplicación a un procedimiento dinámico como la Subasta Inversa Electrónica, aunque en casos especiales (no se determina cuáles) remite su aplicación a un procedimiento de bienes no normalizados. Esto es una falencia de la Ley y su Reglamento porque el procedimiento no debe limitarse en mencionar una figura, sino que debe desarrollarla en un solo cuerpo normativo, en especial si se trata de su Reglamento General, sin que esta falencia sea superada por el hecho de que la Codificación de las Resoluciones y Actualizaciones del SERCOP haya contemplado el procedimiento para el arrendamiento mediante resoluciones dispersas y de constante cambio a través del tiempo, lo que ocasiona confusiones y falta de aplicación del procedimiento por los operadores de la contratación pública.

6. El canon de arrendamiento es fijado con criterio no tan objetivo, esto es sobre la base de los valores vigentes del mercado en el lugar del inmueble, lo cual no obedece a un estudio de mercado o un precio justo necesariamente.

7. No se prevé tampoco en la LOSNCP un plazo fijo para arrendamiento tradicional un rango para éste, tan solo se prevé la posibilidad de la renovación del arrendamiento. La Codificación de las Resoluciones del SERCOP sí lo establece en dos años, pero debería estipularse en la LOSNCP o en su Reglamento General. El plazo de 2 años no podría ser aplicado en un procedimiento de leasing puesto que su naturaleza obedece a una implementación en el mediano y largo plazo para amortizar el valor del bien y cubrir costos que no son típicos del arriendo tradicional como el costo por seguro y otros.

8. El arrendamiento de bienes inmuebles está supeditado a la autorización previa de Inmobiliar con su informe técnico (no aplica en GADs), lo que limita la decisión de las máximas autoridades institucionales, en especial porque la

LOSNCP también otorgó a las instituciones la capacidad de normar el procedimiento a las instituciones, lo que se aplicó cuando recién estuvo vigente la Ley, sin tomar en cuenta que para eso existe la Ley o su Reglamento General. Adicionalmente, Inmobiliar debería contar con normativa y políticas necesarias para analizar los pedidos de las entidades y que van ser aprobados o no en su informe técnico respecto de pedidos para iniciar un procedimiento de leasing.

#### **1.2.4. Disposiciones respecto del arrendamiento para Inmobiliar**

A continuación, se examinará en forma cronológica la evolución de Inmobiliar, a partir de las reformas de su Decreto Ejecutivo desde su creación hasta la actualidad. Para comenzar, por medio del Decreto Ejecutivo N°1479 publicado en el Registro Oficial N° 495, de 24 de diciembre de 2008, se creó la Unidad de Gestión Inmobiliaria del Sector Público, Inmobiliar, como una institución de derecho público, con personería jurídica, de ámbito nacional, patrimonio y presupuesto propio con independencia técnica, administrativa y financiera. Esta se encontraba adscrita a la Presidencia de la República, con gestión desconcentrada a nivel nacional. Su misión principal es ejercer la rectoría del Sistema Nacional de Gestión Inmobiliaria del Sector Público, con excepción de los bienes dispuestos para la seguridad interna y externa del Estado, así como los bienes que integran el patrimonio cultural y natural; y áreas protegidas.

Entre sus atribuciones, Inmobiliar maneja el Catastro Único de Bienes Inmuebles del Estado (CUBE), por lo cual, las instituciones públicas establecidas en el artículo 2 del Decreto Ejecutivo 503<sup>119</sup> deben entregarle la información completa de todos los bienes inmuebles registrados como activos inmobiliarios que estén registrados en sus balances, mas sus atribuciones no se limitan a ello. Por esto, el primer mandatario, sustentándose en el artículo 57 del Reglamento General Sustitutivo para el Manejo y Administración del Sector Público, decidió mediante Decreto Ejecutivo N° 435, de 26 de julio de 2010, que todos los órganos que forman la administración pública central e institucional traspasaran a título gratuito a Inmobiliar el dominio de todos los bienes inmuebles que sean de su propiedad y que no estén siendo utilizados en sus actividades principales, con excepción de los bienes anteriormente mencionados.

---

<sup>119</sup> Ecuador, *Decreto Ejecutivo 503*, Registro Oficial 335, Suplemento, 26 de septiembre de 2018.

Inmobiliar, que a lo largo de su vida ha sufrido transformaciones en su denominación y rango como “Secretaría” (Ver Decreto Ejecutivo 798, de 22 de junio de 2011) y “Servicio” (Ver Decreto Ejecutivo 50, de 22 de julio de 2013), tiene el siguiente ámbito de acción: 1. Las instituciones de la Administración Pública Central e institucional; 2. Las empresas públicas creadas por la Función Ejecutiva y las empresas en donde el Estado posea participación accionaria mayoritaria.

Para el propósito del presente trabajo de investigación se debe mencionar que, sus objetivos también comprenden “coordinar con las direcciones de avalúos y catastros de las municipalidades, y con la Dirección Nacional de Avalúos y Catastros, la elaboración de avalúos previo a la compra, venta permuta, comodato, subasta o remate, donación o *arriendo de inmuebles* de o para las entidades detalladas en el Artículo 3 de este decreto”.<sup>120</sup> Así también “Emitir las políticas, lineamientos y procedimientos generales para la asignación, compra, venta, comodato, permuta, donación y *arrendamiento de inmuebles de las entidades* detalladas en el artículo 3 de este decreto, y *emitir dictamen técnico al acto correspondiente*”.<sup>121</sup>

Como se puede observar en las disposiciones del Decreto Ejecutivo 798, le corresponde a Inmobiliar emitir de forma previa un informe técnico para que una entidad del sector público pueda iniciar un procedimiento de contratación al amparo de lo dispuesto en la LOSNCP, inclusive uno como el arrendamiento de inmuebles. Es así que en el Decreto Ejecutivo 503 de 12 de septiembre de 2018, constan expresamente sus atribuciones:

Autorizar el arrendamiento de bienes inmuebles dentro del territorio nacional destinados al funcionamiento de las entidades detalladas en el artículo 2, numerales 1 y 2 de este decreto, siempre y cuando no existan inmuebles públicos disponibles en la localidad que cumplan con los requerimientos de la entidad. Para autorizar el arriendo de inmuebles dentro del país, el Servicio de Gestión Inmobiliaria del Sector Público, INMOBILIAR observará el costo promedio de arrendamiento de inmuebles en la localidad, y el costo de remodelaciones y adecuaciones requeridas por las entidades.<sup>122</sup>

Es de suma importancia tomar en cuenta las atribuciones de Inmobiliar respecto a los bienes del sector público, en particular los inmuebles, porque de esta institución no solamente depende la autorización previa mediante informe técnico (con la que las Entidades del Estado pueden adquirir o arrendar un inmueble), sino que tiene la potestad

---

<sup>120</sup> Ecuador, *Decreto Ejecutivo 798*, Registro Oficial 485, 6 de julio de 2011, numeral 5 del artículo 4. Énfasis añadido

<sup>121</sup> *Ibíd.*, Numeral 11. Énfasis añadido.

<sup>122</sup> Ecuador, *Decreto Ejecutivo 503*, Registro Oficial 335, Suplemento, 26 de septiembre de 2018.

de normar el arrendamiento de inmuebles en el sector público. Además, puede disponer los bienes muebles en todo el territorio nacional, con excepción de los destinados a la seguridad nacional y áreas protegidas.

En consecuencia, además de que el procedimiento de arrendamiento no se encuentre en un solo cuerpo normativo, a Inmobiliar, se le atribuye competencia para dictar políticas en materia de adquisiciones y arrendamientos. Esto denota no solo la dispersión de la normativa en cuanto a procedimientos de arrendamiento, sino que la misma atribución de arrendar se encuentra limitada a su dictamen técnico favorable. Por tanto, es todavía más necesaria una reforma que incluya al leasing como un procedimiento de contratación en la LOSNCP, unificando el procedimiento para arrendar muebles e inmuebles con opción de compra en un solo cuerpo legal. En todo caso, Inmobiliar debería contar con políticas encaminadas a regular el leasing en el sector público, ya que actualmente no existen y las que cuenta actualmente, es decir para el arrendamiento tradicional, no deben ni pueden hacerse extensivas para un procedimiento de leasing con entidades y organismos bajo su supervisión.

## **2. Leasing aplicado al sector público**

### **2.1. Consideraciones a tomar en cuenta para incorporar al leasing como procedimiento de contratación con el Estado**

La LOSNCP contempla los procedimientos llamados especiales, tales como: contratación integral por precio fijo, contratación en situaciones de emergencia, adquisición y arrendamiento de bienes inmuebles. Esta clasificación es importante ya que se podría incorporar al leasing como procedimiento de contratación, específicamente en el Capítulo V, Sección 4ª “Del arrendamiento de bienes inmuebles”. Estos tipos de procedimientos no deben confundirse con los de Régimen Especial.<sup>123</sup>

Es más, para incorporar un articulado en el Capítulo V, Sección 4ª de la LOSNCP que incluya al leasing como procedimiento especial de contratación, primero se debe incorporar la figura (leasing público) al nuevo Código de Comercio en el Título Quinto, Capítulo Segundo, para incluirlo en la legislación ecuatoriana con miras al sector público. Hoy en día, esta figura norma la relación entre particulares. Se debe detallar qué se puede considerar por leasing público, incluyendo sus actores, así como

---

<sup>123</sup> Ecuador, *Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública*, Registro Oficial 395, Suplemento, 4 de agosto de 2008, artículo 2.

los efectos jurídicos propios del leasing en relación con la contratación entre particulares y el Estado.

Adicionalmente, se debería establecer y desarrollar un procedimiento especial para contratar el leasing en la LOSNCP y su Reglamento General, sin remitirse a otros cuerpos normativos como el Código Civil, la Ley de Inquilinato o la reglamentación que pueda el SERCOP, al menos no como fuente principal para normar un procedimiento sino solo como norma supletoria. Así, se evitaría el fomento de vacíos y la dispersión normativa para su aplicación, los cuales solo crean confusión y no constituyen una reglamentación clara para contratar, especialmente al hacerlo con el Estado. Es decir, es necesaria una reforma en la LOSNCP para incluir y desarrollar al leasing como un procedimiento de contratación especial, siendo que en el Código de Comercio se debería únicamente reconocer al leasing público como una forma en que puede aplicarse la figura entre particulares y el Estado.

Otro punto para tomar en cuenta en la reforma a la LOSNCP para incluir al leasing como procedimiento especial de contratación pública es normar las exenciones tributarias y contables para su implementación e incentivo para contratar con el sector privado, así como exonerar a las empresas de leasing en pagos por importaciones producto de contratos de leasing con el Estado, particularmente en proyectos de interés social, esta consideración podría ser canalizada directamente en la LOSNCP o en una Ley de orden tributario que las desarrolle y regule.

Entonces, la reforma debería propender a establecer un leasing de muebles e inmuebles, tomando en cuenta que el Estado podría desempeñar el rol de tomador o dador, y que las empresas de leasing puedan ser nacionales o extranjeras. Por tanto, el plazo para el leasing público, como consecuencia de un procedimiento especial al amparo de la LOSNCP, debe ser aún mayor al que se contempló en el artículo 2 de la LAM, especialmente en cuanto a inmuebles.

Se debe tomar en consideración que, los procedimientos establecidos en la Codificación del SERCOP, tanto para arrendamiento de bienes muebles como para inmuebles, por las consideraciones anotadas, especialmente las exenciones de carácter tributario y contable, no serían aplicables los procedimientos existentes como la subasta inversa electrónica, SIE, (muebles), así como tampoco la existente publicación en el portal y en la prensa de la convocatoria para arrendamiento de inmuebles. Recordemos que para que una empresa participe de la SIE, debe constar en el clasificador central de productos, CPC, pero más aún las contrataciones de leasing no todas encajarían como

normalizados. Por otro lado, para los inmuebles se necesitaría antes de la publicación con la elaboración de Términos de Referencia (TDR) o especificaciones técnicas, y levantamiento de pliegos, para esto último se necesitaría modelos de pliegos obligatorios, y los TDR o especificaciones técnicas, tendrían que recoger todas las consideraciones expuestas en esta investigación.

Es así que el procedimiento a instrumentarse en la LOSNCP debe considerar además de lo ya planteado en párrafos anteriores, el uso de la herramienta informática del SERCOP y, consecuentemente, aplicar los principios consagrados en la Constitución de la República en su artículo 288 y la LOSNCP en su artículo 4 para las compras públicas. Solo de esta forma puede propender a la mayor convocatoria y evitar las invitaciones directas y el abuso de la discrecionalidad.

## **2.2. Propuesta de funcionamiento del Leasing aplicado al sector público**

Las partes en el contrato de leasing aplicado al sector público son las siguientes:

- El arrendador o sociedad de leasing (dador) es la sociedad financiera que compra al proveedor el bien que el tomador le ha requerido según sus especificaciones. En el leasing operativo el dador provee directamente sus bienes al tomador, siendo su propio fabricante o distribuidor.
- El tomador o institución del Estado hace uso del bien proporcionado por la sociedad de leasing y puede adquirirla cuando haya pagado las cuotas estipuladas para ejercer su opción de compra.
- El proveedor es quien pone a disposición del tomador el bien requerido por el dador, poniendo en contacto a ambas partes.
- Se debe registrar el contrato, que a propósito tendría la naturaleza de administrativo, en el portal institucional del SERCOP, y adicionalmente para transparentar el accionar de las entidades del sector público se deben publicar en cada página web, por lo que, si el leasing es incorporado al sector público como procedimiento de contratación, ese contrato ya no debería registrarse en el Registro Mercantil.

Respecto de las partes, cabe aclarar que, si bien el proveedor en estricto sentido no es parte del contrato de leasing, en el sector público sí debe serlo, puesto que más allá de proveer es quien proporcionará a la institución pública el bien que va a ser

cancelado con fondos públicos, por lo que su incumplimiento debe ser sancionado desde multas hasta suspenderlo del RUP; de otra forma, no se puede suspender a quien no es parte de una relación contractual en un contrato que es de naturaleza administrativa.

En cuanto al objeto se debe precisar que el bien o bienes materia del contrato de leasing en el sector público no debe ser entregado únicamente según las especificaciones técnicas que cada entidad haya elaborado con ese propósito, sino que, además debe ajustarse a las disposiciones que la LOSNCP y el SERCOP contemplan respecto de la vigencia tecnológica. Para ello, el proveedor debe emitir y entregar al dador la respectiva garantía técnica que asegure el buen uso del bien al tomador, por lo que el arrendatario tiene que considerar en el precio del bien los valores concernientes a vigencia tecnológica, tales como mantenimientos preventivos y correctivos, comprometiéndose con las condiciones exigidas en la vigencia tecnológica y que tendrán que ser plasmados en la mencionada garantía. Dichos valores correrían por su cuenta en el canon mensual, por lo que, el bien no constaría como activo de la institución sino de la sociedad de leasing o dador hasta que el tomador cancele la totalidad del bien y haga uso de su opción de compra.

Ahora bien, a efectos de esta investigación y el tema que se aborda en este capítulo, es necesario determinar qué obligaciones tendría el Estado al ser parte de un leasing en su calidad de tomador. Estas serían:

- contar en su planificación (PAC) la contratación del arrendamiento mediante leasing;
- la autorización de la máxima autoridad;
- certificación presupuestaria plurianual, ya que el plazo del contrato por su naturaleza es de mediano a largo plazo;
- términos de referencia y especificaciones técnicas claras para que el dador pueda conseguir del proveedor el bien que la entidad del Estado necesite.
- Permitir al dador la inspección y ubicación del bien otorgado en leasing.
- Pagar el canon periódico establecido para el bien.
- Resguardar el bien con una garantía all risk, cuyos valores deben ser asumidos por el tomador.

Es importante el otorgar al dador una fianza por el bien entregado para garantizar el bien o cancelar los valores de la póliza que se emita a favor del dador (seguro de todo riesgo), así como nombrar un administrador de contrato para velar que se cumplan con todas las estipulaciones del contrato, en especial porque el resguardo del bien contempla un plazo considerablemente mayor al de un arrendamiento tradicional. Para una mejor seguridad, los bienes deberán poder ser localizados mediante control satelital, además de la respectiva placa de identificación. Adicionalmente, el dador debe poder tener acceso a ellos para efectuar una inspección y verificar su buen uso y destino pactado. Si el leasing fuere inmobiliario, se necesitaría contar con un fiscalizador.

Para el dador en el sector público, además de lo ya considerado por Barreira Delfino a lo largo de esta investigación, tiene que constar como obligación del dador comunicar al tomador sobre el incumplimiento del proveedor acerca de la entrega del bien en el tiempo previsto, la imposibilidad de cumplimiento, o el posible cambio del bien por otro de similares características, de ser posible y conveniente para las partes. De igual forma, se debe poder exigir y ejecutar una garantía técnica al proveedor, y estipular el cobro de multas al proveedor o, en caso extremo, la terminación del contrato y la respectiva inscripción del proveedor como contratista incumplido en el RUP del SERCOP.

Por las características del leasing, ya no cabría una garantía de buen uso de anticipo, ya que el tomador (Estado) no paga un adelanto sino la primera cuota, por lo que no hay una inversión inicial que deba ser garantizada. Ahora bien, podría otorgarse una garantía de fiel cumplimiento, no para que avale el 5% del bien como lo prevé actualmente la LOSNCP, sino para respaldar en un mayor porcentaje el cobro de multas en el caso de retraso en la entrega del bien.

Otras obligaciones derivadas de un leasing público están en las formalidades que conllevan la celebración de un contrato, tales como elevarlo a escritura pública o protocolizarlo ante Notario Público si su cuantía sobrepasa el monto establecido para licitación. Todo esto sin mencionar que, si se concreta como procedimiento de contratación al amparo de la LOSNCP, el contrato tendría que ser registrado en la herramienta informática de uso obligatorio que administra el SERCOP como lo prevé el artículo 20 de la Codificación y Actualización de las Resoluciones emitidas por el SERCOP<sup>124</sup>

---

<sup>124</sup> Ecuador, *Codificación y Actualización de las Resoluciones emitidas por el SERCOP*, Resolución 72, Registro Oficial 245, Edición Especial, 29 de enero de 2018, art. 20.

Art.20.- Término para publicación y registro de los contratos.- Los contratos de ejecución de obras, arrendamiento y adquisición de bienes, prestación de servicios, incluidos los de consultoría, inclusive los de Régimen Especial, que se celebren al amparo de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública y su Reglamento General, deberán ser registrados y publicados en el Portal Institucional del Servicio Nacional de Contratación Pública, en el término de cinco (5) días posteriores a su suscripción; salvo manifiesta imposibilidad debidamente justificada, para lo cual las entidades contratantes utilizarán la herramienta informática de seguimiento de ejecución contractual.

Adicionalmente de la publicación y registro en el portal institucional del SERCOP, debe estar disponible en la página web de cada entidad en atención a los principios de publicidad y transparencia consagrados en los artículos de la Constitución y la LOSNCP antes mencionados, así como por la disposición contenida en el literal i del artículo 7 de la Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública, LOTAIP.<sup>125</sup>

Art. 7.- Difusión de la Información Pública.- Por la transparencia en la gestión administrativa que están obligadas a observar todas las instituciones del Estado que conforman el sector público en los términos del artículo 118 de la Constitución Política de la República y demás entes señalados en el artículo 1 de la presente Ley, difundirán a través de un portal de información o página web, así como de los medios necesarios a disposición del público, implementados en la misma institución, la siguiente información mínima actualizada, que para efectos de esta Ley, se la considera de naturaleza obligatoria:

[...] i) Información completa y detallada sobre los procesos precontractuales, contractuales, de adjudicación y liquidación, de las contrataciones de obras, adquisición de bienes, prestación de servicios, arrendamientos mercantiles, etc., celebrados por la institución con personas naturales o jurídicas, incluidos concesiones, permisos o autorizaciones; [...]

En lo referente al precio de un leasing público, este debe ser estudiado con cuidado, pues hay que tomar en cuenta los beneficios de una operación de leasing a mediano o largo plazo, su financiamiento a través del tiempo, y la entrega inmediata del bien. Por otro lado, el precio final del contrato, que en teoría podría ser mayor al de una compraventa tradicional, tiene que ser necesariamente evaluado en comparación con los beneficios que reporta la figura y mitigado con incentivos de orden fiscal, tributario, valores por importación de bienes, entre otros, mayores a los que una vez fueron establecidos en la LAM. Caso contrario, podría ser objeto de observaciones por parte del órgano de control al confundir lo que se entiende por mejor costo con el menor

---

<sup>125</sup> Ecuador, *Ley Orgánica de Transparencia y Acceso a la Información Pública*, Registro Oficial 337, Suplemento, 18 de mayo de 2004, art. 7.

precio, todas estas consideraciones deben tomarse en cuenta no por beneficiar a la empresa de leasing sino porque debe generarse beneficios mutuos desde el primer instante, pero también en todo el tiempo que dure la relación contractual, incluyéndose su terminación conforme la alternativa por la que opte el tomador. Si bien es cierto que el fin último del Estado no es generar utilidad, sí existen beneficios económicos y sociales directos e inmediatos al pactar un leasing público, y mejor si es reglado con un procedimiento de contratación en la LOSNCP, en donde se tengan reglas claras de participación y metodología para la evaluación de las ofertas, incluyéndose el aspecto de mejor costo y no el tradicional menor precio, tal como se prevé actualmente en los numerales 17 y 18 del artículo 6 de la LOSNCP<sup>126</sup>.

Art. 6.- Definiciones. (...)

17. Mejor Costo en Bienes o Servicios Normalizados: Oferta que cumpliendo con todas las especificaciones y requerimientos técnicos, financieros y legales exigidos en los documentos precontractuales, oferte el precio más bajo.

18. Mejor Costo en Obras, o en Bienes o Servicios No Normalizados: Oferta que ofrezca a la entidad las mejores condiciones presentes y futuras en los aspectos técnicos, financieros y legales, sin que el precio más bajo sea el único parámetro de selección. En todo caso, los parámetros de evaluación deberán constar obligatoriamente en los Pliegos. (...)

Otro aspecto relevante a tomar en consideración es el plazo, especialmente en un leasing público por su larga duración, que debería ser de más de cinco años, como actualmente se establece en el artículo 428 del Código de Comercio. Esto obedece a que el canon mensual debe amortizar el valor del bien a través de los años, y con más razón en proyectos inmobiliarios estatales efectuados con leasing que involucran montos importantes y requieren mayor tiempo para que se concreten.

Si se lo incorpora como un procedimiento especial debe compartir similitudes con otros procedimientos de contratación desde su inicio, tales como disponibilidad presupuestaria, planificación adecuada, determinación exacta del bien a ser arrendado o adquirido con la opción de compra y, sobre todo, respetar los principios de la contratación pública establecidos en el artículo 4 de la LOSNCP y 288 de la Constitución de la República.

Así mismo, se debe prestar especial atención en cuanto a su transparencia, trato justo y concurrencia, pues la actual LOSNCP prevé para el arrendamiento de inmuebles

---

<sup>126</sup> Ecuador, *Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública*, Registro Oficial 345, Suplemento, 4 de agosto de 2008, art. 6.

la elaboración de pliegos y elevar el proceso al portal de Compras Públicas, aunque establece una excepción de invitación directa cuando lo adecuado corresponde a una convocatoria para garantizar principios como concurrencia, trato justo, transparencia, entre otros. Por ello, se hace énfasis en ubicar al leasing público como un procedimiento especial, mas no de régimen especial, evitando así la excesiva discrecionalidad de la administración para la selección y adjudicación.

Consecuentemente, la propuesta de este trabajo de investigación es incluir al leasing como un procedimiento especial de contratación, y cuyo contrato debe estar sujeto a las formas de terminación estipuladas en la LOSNCP, como las descritas en el artículo 92: “1. Por cumplimiento de las obligaciones contractuales; 2. Por mutuo acuerdo de las partes; 3. Si el monto de las multas supera el monto de la garantía de fiel cumplimiento; [...]”.<sup>127</sup> En ese sentido, la nueva normativa contenida en el artículo 433 del Código de Comercio prevé la recuperación del bien dado en leasing ante incumplimiento, pero dentro de un procedimiento judicial, lo cual podría ser más eficaz si fuese producto de una terminación unilateral del contrato.

### **3. Viabilidad del leasing como procedimiento de contratación en la LOSNCP**

Carlos Vidal Blanco, refiriéndose a la aplicación viable al sector público del leasing, según ya hemos citado, establece que:

[...] de las diferentes figuras del Derecho que hemos mencionado, la única que requiere algunos de los requisitos que rigen la contratación por parte del sector público es el arrendamiento, ya que el mandato no compromete; la compraventa la realiza el arrendador financiero, y la opción de compra es una decisión unilateral de promesa de venta, también por parte de este último, y, por tanto, no obliga al arrendatario financiero. Puede decirse, entonces, que el leasing no presenta trabas en cuanto a los trámites en la formalización de estos contratos por parte de la Administración pública, organismos autónomos, y mucho menos en la empresa pública, que tiene una gestión más independiente muy próxima a la del sector privado”<sup>128</sup>. “En efecto, el contrato de leasing no puede confundirse con una adquisición pagada a plazos (así se establece en el artículo 21 del Decreto Ley 15/1977), y solamente, se transfiere el bien cuando esa promesa de venta unilateral que se ha establecido en el contrato, y obliga al arrendador financiero, se ejercite a voluntad del arrendatario financiero, pero solamente al final del contrato.”<sup>129</sup>

---

<sup>127</sup> Ecuador, *Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública*, Registro Oficial 345, Suplemento, 4 de agosto de 2008, art. 92.

<sup>128</sup> Carlos Vidal Blanco, *Revista Española de Financiación y Contabilidad*, 53 (17), (1987), 440.

<sup>129</sup> *Ibíd.*, 441.

La utilidad del leasing en el sector público se puede apreciar principalmente en cinco aspectos que se han podido identificar, tales como:

1) Se supera la limitante en la emisión de las certificaciones presupuestarias, especialmente en los tiempos de austeridad en el gasto público.

2) Se supera el cuestionamiento en cuanto al destino de los bienes a ser adquiridos, sean estos por gasto corriente o por inversión.

3) Se entrega al Estado fluidez económica y continuidad en las compras, en especial cuando se trate de renovación de equipos y maquinaria, puesto que puede o no hacer uso de la opción de compra, pero sí contar con equipamiento siempre actualizado, como resultado de un arrendamiento prolongado y actualización de equipos. Además, la empresa de leasing asumiría el mantenimiento preventivo y correctivo sobre los bienes, evitando procedimientos de contratación para estos fines. En otras palabras, se da fluidez con disponibilidad inmediata de equipos sin tener que preocuparse por el stock o el monto disponible, como el flujo de caja para el pago.

4) El leasing público posibilita el retraso muchas veces injustificado del pago al prestarse un servicio o adquirirse un bien, incluido el arrendamiento de estos.

5) En el leasing automotriz se puede evidenciar un ahorro importante, debido a que al obtenerse la renovación de vehículos se evita afrontar costos en mantenimientos correctivos, pues son más caros que los mantenimientos preventivos o de mantenimiento rutinario, sin mencionar los numerosos procesos para contratar estos servicios con talleres de las casas comerciales o talleres multimarca, recordando que no es necesario un desembolso grande como en procesos tradicionales sino que obedece a al pago de un canon periódico.

Como se puede observar, el leasing en sus diferentes variantes ha demostrado ser una herramienta efectiva tanto de financiación (principalmente transporte y construcción) como de operación (equipos y vehículos), desde bienes muebles hasta el sector inmobiliario, en especial en mercados como Estados Unidos de América.

Ahora bien, considerando las limitaciones y las ventajas del leasing, cabe señalar que es apropiado estudiar y analizar la factibilidad de su aplicación en relación con el sector destinatario de la figura, el público o estatal. Si bien es cierto que los diferentes procedimientos de contratación vigentes en la LOSNCP tienen como objetivo procurar bienes y servicios al mejor costo posible, debe entenderse esto como el producto de mejor calidad al menor precio. Siendo así, no se puede concebir que una compra eficiente sea únicamente la de menor precio para el Estado, sin considerar otros aspectos

como: controles, estándares de calidad, condiciones de uso, entrega y durabilidad (garantía) de la adquisición, todas situaciones que son contempladas en los contratos de leasing, es decir, se busca el mejor costo tomando en cuenta factores como necesidad, calidad y precio.

Por consiguiente, el leasing se caracteriza no solamente por contemplar una duración de mediano a largo plazo, sino por la utilidad que reporta al dador y al uso inmediato del bien atribuible al tomador. Visto de otro modo, el precio a largo plazo podría aparentar un mayor costo para el Estado, aunque no necesariamente sea así, por lo que su costo final podría ser mitigado de varias formas. Por ejemplo, implementando beneficios de orden tributario que disminuyan el valor de la operación, tales como disminución del pago al impuesto a la Renta, diferimiento del financiamiento del IVA pagándolo en cuotas de arrendamiento,<sup>130</sup> pago de tributos sobre el valor residual del bien y no sobre la totalidad del mismo, entre otros.

En un aspecto contable, el leasing no se evidencia en un balance, es decir, los bienes no constan en los activos debido a que el que los toma no posee su propiedad, así como los cánones mensuales no se reflejan en el pasivo, puesto que un arrendamiento va a constar como gasto corriente, mas no como pasivo. Al respecto, Rodríguez-Azuero indica que:

Esta circunstancia no deja de reportar algunas ventajas para la sociedad arrendataria porque no aumenta sus inmovilizaciones ni su pasivo y, como consecuencia, mejora algunas razones o coeficientes financieros que son objeto de detenido análisis por parte de expertos y por las entidades que, en un momento dado, estén en condiciones de otorgarles un crédito”.<sup>131</sup>

Sin embargo, tratándose del sector público y siendo el contrato de larga duración debería identificarse en la contabilidad en una cuenta como deudas contingentes u otra similar.

Actualmente, y en especial durante una recesión económica que atraviesa el Estado, con instituciones enteras que desaparecen y miles de familias se quedan sin trabajo, el leasing surge como una opción cada vez más atractiva. Esto se debe a sus beneficios para un restablecimiento económico en su contratación, tomando como parte al sector público, por lo que a través de esta figura y al convertirla en un procedimiento

---

<sup>130</sup> Las cuotas o cánones constituyen un arriendo y no un pago de cuotas, por lo que la empresa puede depreciar el activo financiado en el plazo de la operación.

<sup>131</sup> Sergio Rodríguez, *Contratos Bancarios: Su Significación en América Latina* (Bogotá: A B C Ltda., 1997), 481-2.

de contratación especial, el Estado podría seguir contando con los bienes necesarios para la satisfacción de los intereses de los ecuatorianos. Entonces, el leasing facultaría la adquisición y renovación de esos bienes de manera inmediata sin una fuerte inversión inicial, trasladando a cánones fijos el pago de los mismos, permitiendo de esa forma contar con la suficiente fluidez de dinero para emprender en proyectos actuales que además de generar riqueza no descuiden la inversión social.

Por otro lado, un procedimiento como el leasing que se implemente en el tiempo (mediano a largo plazo) además de las ventajas operativas, legales, tributarias, contables y financieras antes analizadas, permitiría transparentar el procedimiento y el costo final de los bienes de mejor manera en comparación a otras formas de contratación en los que son obtenidos los bienes, tan cuestionados como en el Régimen Especial, y en el abuso de la discrecionalidad de la administración con la contratación directa.

Adicionalmente, al desarrollarse a lo largo del tiempo, el leasing puede brindar espacios oportunos a los organismos de control de manera continua para verificar aspectos legales y técnicos, tanto en la fase de ejecución como en la fase previa y precontractual, pues este modo de contratación no se perfecciona sino hasta que el plazo contractual originalmente previsto haya transcurrido, y el arrendatario ejerza su derecho a la opción de compra o a la renovación del bien. A diferencia de una compraventa tradicional en donde el contrato se perfecciona con la entrega del bien y el pago correspondiente. De esta manera, se pueden tomar correctivos sin tener que necesariamente llegar a la compra del bien, puesto que el éxito del control se encuentra en su fase previa y en la ejecución, mas no tanto en un examen ex post o control posterior, en donde se revisen expedientes de actos administrativos que sucedieron hace muchos años en donde quizá la información haya desaparecido o sea adulterada. Por tanto, es necesario otorgar una seguridad jurídica para su ejecución en el tiempo desde la reforma a la LOSNCP para incluir al leasing como procedimiento especial de contratación y al mismo tiempo reconocer al leasing público en el Título Quinto, Capítulo Segundo del nuevo Código de Comercio.

Otro aspecto que habría que analizar para la contratación de un leasing público es la autorización de Inmobiliar para iniciar un proceso de contratación, debido a que actualmente no existen políticas y normas de esa institución respecto del leasing, por lo que continuar tal y como se encuentra concebida esta autorización sin reglas para el leasing, dificultaría muy seriamente el inicio del procedimiento a incorporarse en la LOSNCP, ante lo cual es necesario que se implementen normas procedimentales claras

en ese organismo para que se pueda autorizar a las entidades del Estado un procedimiento de arrendamiento con opción a compra.

Por otro lado, siendo el SERCOP el órgano rector de la contratación pública en el país, es el encargado de tramitar y resolver las quejas y reclamos que se originen mientras un procedimiento se encuentra en su etapa precontractual, si hubiere violación del procedimiento o si existieren cuestiones de fondo que resolver.

El llevar a cabo el arrendamiento como un leasing dentro de un procedimiento especial debe contemplar la elaboración TDRs, especificaciones técnicas, de pliegos bien detallados sobre el bien a ser objeto de leasing, especialmente en equipos tecnológicos ya que al final del plazo original forzoso se perfecciona el leasing con la elección que haga el tomador. En este sentido, si escogiere la renovación del equipo debe contemplarse por cuáles se podría optar, claramente, sin especificar marcas o procedencias, lo cual es prohibido actualmente para garantizar principios como el de concurrencia, transparencia, trato justo, entre otros.

Asimismo, respetar los principios que rigen la contratación pública y que constan en el artículo 288 de la Constitución de la República y en el artículo 4 de la LOSNCP, es indispensable, para lo cual se debe propender a la utilización del Sistema Nacional de Contratación Pública, elevando el procedimiento al portal de compras públicas para que se convoque a los posibles oferentes en el proceso de selección. Cabe destacar que actualmente la LOSNCP prevé la posibilidad de enviar invitaciones directas a proveedores para un arrendamiento de inmuebles, lo que no es recomendable en atención a los principios de concurrencia, trato justo y transparencia, y en especial si no hay una adecuada motivación y justificación de la entidad para hacerlo.

Por otra parte, es pertinente señalar que se debe contemplar sanciones al dador y al proveedor ante incumplimientos de sus obligaciones, como multas y suspensión temporal y definitiva del Registro Único de Proveedores (RUP), ya que actualmente la LOSNCP, en cuanto al arrendamiento de bienes inmuebles, no prevé en el artículo 64 que para la suscripción del contrato el adjudicatario esté inscrito ni habilitado en el RUP. Esto es un error, pues tratándose de recursos públicos, el Estado debe resguardar esos valores invertidos a través de sus instituciones, aun cuando llegue a implementarse exigir una póliza *all risk* que cubra el valor de los bienes. Ciertamente, el perjuicio a una institución estatal puede trascender lo económico, por lo que el contratista debe responder por sus actos y omisiones en la ejecución del contrato, tanto en una sede administrativa como en una sede judicial.

Otro punto para tratar es el seguimiento de la contratación por intermedio de un administrador de contrato, pues hoy en día, la legislación que norma esta figura no lo prevé, pues la relación entre particulares y el Estado es ausente actualmente en el leasing al no preverse un procedimiento de contratación en la LOSNCP. Sin embargo, en el sector público, por la gran cantidad de contrataciones, por la característica especial de contratar con el Estado, por el manejo de recursos públicos, y para procurar un adecuado seguimiento de las cláusulas pactadas, es necesario que se contemple en el procedimiento para contratar por leasing público la figura de un administrador de contrato, de conformidad con lo que dispone el artículo 80 de la LOSNCP<sup>132</sup> y el artículo 121 de su Reglamento General.<sup>133</sup> Otro aspecto deseable, especialmente en este tipo de contrataciones en cuanto al costo final del bien, es la reforma de la LOSNCP para volver a implementar los controles previos que efectuaban la Contraloría General del Estado y la Procuraduría General del Estado, sin que ello implique una demora excesiva para concretar el inicio del procedimiento precontractual.

Ejemplos regionales donde funciona el leasing público, son Colombia y Argentina; en ésta última el volumen de operaciones por leasing logró alcanzar los US \$250 millones en 2004: “El 2005 el arrendamiento mercantil se estima que llegó a USD 350 millones, lo que representa un 40% de crecimiento en relación al año 2004, que de cierta manera se logró este porcentaje a través de las PYMES, que necesitaban invertir en bienes de capital”.<sup>134</sup>

De acuerdo con estudios realizados por la revista Banca y Riesgo,<sup>135</sup> el leasing en Argentina ha logrado superar definitivamente el mal desempeño de años anteriores. Según el último estudio sobre el mercado, el volumen de contratos para el cierre de 2011 superaría los USD 1.100 millones, lo que implica un crecimiento estructural del 30% anual. Al relacionar este dato con las estadísticas de 2004, se puede establecer un crecimiento abrumador por parte de las compañías de leasing en Argentina.

Mientras que, en Colombia, los datos son aún más interesantes. Asobancaria presenta el Informe Trimestral del Mercado de Leasing con los siguientes datos:

---

<sup>132</sup> Ecuador, *Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública*, Registro Oficial 395, Suplemento, 4 de agosto de 2008, art. 80.

<sup>133</sup> Ecuador, *Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública*, Registro Oficial 588, Suplemento, 12 de mayo de 2009, art. 121.

<sup>134</sup> Alberto Beunza, *Leasing en Argentina*, <https://issuu.com/asociaciondeleasingdeargentina/docs/ala09>

<sup>135</sup> Banca & Riesgo; “Estudio del Mercado del Leasing en Argentina 2011”; Revista Banca y Riesgo, en [www.bancayriesgo.com/leasing](http://www.bancayriesgo.com/leasing), 20 de octubre de 2011.

En junio de 2018, la cartera total de leasing del sector financiero, incluyendo los anticipos, fue de 47,88 billones de pesos, 3,08 billones de pesos más que en junio de 2017 (véase Gráfica 17). En particular, en junio de 2018 hubo un crecimiento anual real del leasing de 3,57%, aunque existe una leve tendencia a la baja en este indicador frente a los resultados de junio de 2017 (7,27%) y de junio de 2016 (6,67%).<sup>136</sup>

El leasing público no es ajeno a esta realidad:

El Gobierno, la Federación Colombiana de Compañías de Leasing (Fedeleasing) y la Cámara Colombiana de Infraestructura alistan los detalles de una nueva estrategia que será plasmada en un documento Conpes, para que la nación, los departamentos y los municipios conviertan sus activos en una nueva fuente de ingresos a través del arrendamiento mediante el sistema de leasing. [...] Entre los motivos que permiten pensar que el leasing público servirá para reactivar la inversión se destaca el hecho de que el sector financiero nacional e internacional tiene voluntad de explorar nuevas oportunidades en los proyectos de carácter público, contando con mecanismos que generen mutua confianza.<sup>137</sup>

En Perú, a partir de datos proporcionados por Asobancaria, “Según la Asociación de Bancos del Perú (ASBANC), desde 2016 el monto de los activos productivos que son financiados mediante leasing en este país ha presentado una tendencia a la baja, en parte, por el deterioro de la inversión privada de nacionales y extranjeros”.<sup>138</sup> Sin embargo, en acuerdo con cifras del Banco de Crédito del Perú (BCP), el crecimiento del saldo de esta cartera fue de 20,98%, a junio de 2018, superior al 20,65% observado en 2017. A pesar de ello, las unidades de transporte terrestre se han mantenido como uno de los activos que más se financian mediante leasing. Al respecto, las cifras de Alta Group, estiman que en junio de 2018 el 61,29% del número total de contratos de leasing y el 0,73% del monto total de dichos contratos estuvo concentrado en la financiación de más de 31 mil vehículos.

Como se puede apreciar en estos datos estadísticos, el leasing está creciendo a ritmos acelerados en países de la región, especialmente el leasing operativo, caracterizado por el sector automotriz. Ecuador por su parte, cuenta con un instrumento como el leasing de infraestructura y el aplicado a la logística entre particulares, que se puede ampliar y adaptar a las realidades públicas nacionales, según lo señala el informe debatido en el foro de infraestructura que se cita a continuación:

---

<sup>136</sup> ASOBANCARIA, *Informe Trimestral del Mercado de Leasing*, junio 2018, en [asobancaria.com/leasing/wp-content/uploads/infos\\_trimestral\\_pub/26%20de%20oct%20%20digital%20-%20Informe%20Trimestral%20del%20Mercado%20de%20Leasing%20%20Junio%202018%20.pdf](http://asobancaria.com/leasing/wp-content/uploads/infos_trimestral_pub/26%20de%20oct%20%20digital%20-%20Informe%20Trimestral%20del%20Mercado%20de%20Leasing%20%20Junio%202018%20.pdf)

<sup>137</sup> *Ibíd.*

<sup>138</sup> *Ibíd.*

Los gobiernos nacionales, estatales y municipales usan con frecuencia y familiaridad el leasing municipal para desarrollar infraestructura. [...] Con el objetivo de impulsar el sistema de leasing público fue creado recientemente un comité intersectorial para el manejo de activos estatales, que plasmará sus propuestas en un documento del Consejo Nacional de Política Económica y Social (Conpes) que sería discutido y aprobado por ese organismo en los próximos días. La idea es definir esquemas de gestión de activos, hacer un diagnóstico del estado actual de los bienes de las entidades estatales, diseñar un plan de mejoramiento regulatorio para estos bienes y desarrollar propuestas de participación pública-privada.<sup>139</sup>

Esto significa que en nuestro país se podría mejorar los índices de crecimiento de esta figura mercantil con una legislación más acorde a la realidad actual, especialmente con la inclusión del sector público con un procedimiento de leasing al amparo de la LOSNCP y su Reglamento que podría ser de contratación especial.

### **3.1. Ventajas del leasing en el sector público**

Carlos Vidal Blanco, indica puntualmente las ventajas que se han identificado en el leasing para el sector público:

Permite una mayor agilidad a los administradores de los presupuestos en la utilización de las disponibilidades a determinados conceptos de las partidas que lo componen, como son inversiones o servicios, trasladando alternativamente de uno a otro según permita el límite establecido en cada caso, sin que por ello se produzca una desviación en cuanto al fin que se había destinado en el presupuesto.

- Posibilita acometer adquisiciones con cargo a ejercicios futuros.
- Distribuye más equitativamente la carga económica entre los contribuyentes que disfrutan de la puesta a su disposición de bienes o servicios, estableciendo así una correlación más justa.
- En el caso de los contratos L.A.E.C. (leasing de ahorro energético compartido), multiplica considerablemente la inversión en bienes utilizando partidas asignadas exclusivamente a servicios, sin mayor desembolso.
- Facilita la realización de proyectos a largo plazo.
- Proporciona un conocimiento exacto de las cuotas a pagar sin la incidencia de la inflación que, en cambio, sí repercutirá en un incremento en las partidas de ingresos del presupuesto, como viene sucediendo históricamente.
- Coadyuva de forma clara a la reducción del déficit público. En la empresa pública se obtendrían las mismas ventajas que las que se enumeran de forma general para el sector privado [...].
- Mayor celeridad en la aprobación de las operaciones que en las de crédito puro.
- Extiende la financiación al 100 por 100 de la inversión. Por su carácter de arrendamiento no hay pago inicial, excepto la cuota del primer período.

---

<sup>139</sup> ASOBANCARIA, “Informe Trimestral del Mercado del Leasing”.

- Ofrece la propiedad del bien al término del contrato.
- Posibilidad de destinar la tesorería a fines que permitan mayor rentabilidad.
- Evita que el fondo de amortización tenga que alcanzar suficiente importe para la renovación de los equipos, cargándose a la cuenta de explotación costes reales por su uso eliminando el riesgo de la descapitalización implícita.
- Permite una programación futura con costes conocidos (cuotas de leasing)
- Protege el riesgo de cambio en importaciones.
- Aumenta la rentabilidad al accionista al reducir las necesidades de capital propio.
- Reduce los efectos de la inflación al comprar hoy con cuotas fijas futuras. [...] <sup>140</sup>

Como se puede apreciar, las ventajas del leasing en el sector público son muchas, entre las que se puede destacar el financiamiento de bienes que necesita el Estado, y el manejo presupuestario encaminado a la redistribución de recursos económicos para la concreción de proyectos de gran escala. Se resaltan estas ventajas porque generan fuentes de trabajo, reduciendo así el déficit público, y evitando tanto condicionamientos exorbitantes como medidas económicas impuestas al Estado, por ejemplo, en un crédito del FMI.

Aunque en Ecuador ya no es una preocupación la devaluación de la moneda, esta es otra gran ventaja del leasing, debido a que compromete presupuestos futuros con una cuota fija a largo plazo, lo cual evita reajuste de precios y permite contar con las correspondientes partidas presupuestarias para las contrataciones y ajustes a las mismas. Al respecto, Eduardo Cogorno aborda la canalización del ahorro público con el leasing en los siguientes términos:

Visto que las operaciones de financiación que celebran las entidades financieras (entre ellas, las de leasing) se nutren de los fondos colocados por los inversores o ahorristas individuales, resulta por demás relevante que esa disponibilidad de ahorro sea canalizada hacia la inversión económicamente productiva.

En ese sentido, el leasing constituye un mecanismo de financiación preponderante para cumplir tal objetivo. En razón de tratarse de un “préstamo de especie”, garantiza que el suministro de recursos provenientes del ahorro público sea volcado en inversiones de bienes de capital, destino que permite activar e incentivar el desarrollo de un sector clave de la economía. Por consiguiente, el caudal de ahorros utilizados para la celebración de contratos de leasing, deja de ser meramente especulativo y pasa a desplegar una función económica altamente positiva.

Claro está que ello solo puede ser posible, en la medida que sea factible de conciliación de dos intereses legítimos: el del inversor, que procura asegurarse el mayor rendimiento de su dinero y el de la empresa tomadora, que aspira a ampliar su estructura productiva, en función del crecimiento constante del mercado, de la periódica sustitución del equipo productivo que cae en obsolescencia o de la incorporación de los nuevos adelantos derivados del progreso tecnológico, todo ello a un costo financiero razonable.

Pero esta función conciliatoria, que es vital en toda economía que pretende crecer, depende de las características y tendencias del mercado financiero. De ahí que el

---

<sup>140</sup> Carlos Vidal Blanco, *Revista Española de Financiación y Contabilidad*, 448-9.

poder público, a través de los mecanismos de control y superintendencia destinados a asegurar su normal desenvolvimiento, se vea obligado a implantar todas aquellas medidas que promuevan la canalización de los ahorros hacia la concertación de operaciones de leasing en mérito a la incidencia que tiene en la economía general la divulgación de esta novedosa técnica de financiación.<sup>141</sup>

El tratadista Cogorno aborda cuatro puntos básicos en el leasing que cabe examinar: la productividad; el ahorro para optimizar recursos presentes en proyectos futuros; la utilidad de las partes; y el poder político para control de las actividades de leasing. Entonces, la utilidad se genera no solo para el dador sino para el tomador del leasing, de la manera más rápida, y dependerá en gran medida del tipo de leasing a utilizarse, así como medidas o beneficios que se otorguen a las empresas de leasing en cada país, por ejemplo, incentivos a las empresas de leasing como contables, tributarios, fiscales y financieros.

Si la figura es considerada una técnica y operación de financiación, el costo que se ahorraría el Estado al pagar cánones y arrojar a presupuestos futuros esas cifras debe tener por objeto la productividad, es decir, invertir inmediatamente en proyectos que, sin contar con el leasing, jamás se los hubiera contemplado siquiera.

Otro punto importante es la voluntad política para que, a través de la instrumentalización de legislación específica para la figura para los sectores público y privado que los integre en cuanto a su operación y supervisión, se otorgue seguridad jurídica a las empresas de leasing para que inviertan en el país. Sin embargo, los incentivos que se brinden a las empresas, van de la mano con el control previo y continuo de los recursos que se destinen en la operación de financiamiento, y de los recursos a ser destinados tanto para obras como a proyectos, por ejemplo, la implementación del leasing como procedimiento podría incluir los controles previos que efectuaba la Procuraduría General del Estado y la Contraloría General del Estado.

Por otra parte, con el aumento en la capacidad de producción y productividad del capital, se evitaría las condiciones e imposiciones económicas y sociales que son inherentes a los préstamos de entidades crediticias internacionales y que son impuestas para su otorgamiento, por lo que el leasing en el sector público conllevaría el libre acceso a otras fuentes crediticias de elección del Estado.

En cuanto a los equipos que arrendarían o adquirirían, serían modernos y actualizados sin las complicaciones de una compraventa tradicional. Otros beneficios

---

<sup>141</sup> Eduardo G. Cogorno, *Leasing: teoría y práctica de los nuevos contratos mercantiles* (Quito: Superintendencia de Compañías, 1985), 122-3.

tributarios de distinta índole serían los tributos que se pagan por el valor residual, pues las empresas de leasing están exoneradas de impuestos como alcabalas, plusvalía, así como disminución en el impuesto a la renta en el 30% -cuando entregan vivienda de interés social en leasing por un valor no inferior al 15% de su cartera-, y la exoneración del pago por derechos de registro e inscripción.

En el sector automotriz, equipos y maquinarias en general se evidenciaría un gran ahorro al no tener que emprender en sucesivos procedimientos de contratación de bienes a los que aplica vigencia tecnológica, puesto que, al renovarse constantemente los bienes, sus costos (repuestos y mano de obra) resultan menores a los que se afrontan con el paso del tiempo. De igual manera, se descartarían los atrasos en las contrataciones por falta de presupuesto, cuyas consecuencias son el paro estos bienes simplificándose además el control de costos.

A lo ya analizado, se puede agregar otro beneficio de leasing, en el tipo de cambio monetario, si se aprovechara una moneda fuerte como el dólar americano que se utiliza en Ecuador. Para ello, se contrataría a una empresa de leasing del exterior cuya diferencia cambiaria convenga al Estado ecuatoriano, más aún con cuotas o cánones fijos y a largo plazo; no obstante, cabe indicar que esto no beneficia únicamente al sector público sino también al privado. Ahora bien, el utilizar el leasing en cualquier sector, sea público o privado representa un beneficio en la balanza de pagos, por el tipo cambiario, en los cánones fijos y otras ventajas mencionadas anteriormente.

Así, el leasing público encaminado como un procedimiento de contratación permite dinamizar la economía al integrar al sector público y privado en la adquisición de bienes de manera inmediata, lo que contribuye también para emprender proyectos a gran escala en donde es necesaria una considerable inversión como los de construcción de viviendas (leasing inmobiliario). Por tanto, incentivar al sector privado (empresas de leasing) para trabajar con el Estado mediante incentivos tributarios serviría además para evitar fuga de capitales al exterior o la utilización de procedimientos de obra en donde se contempla reajustes de precios y otras figuras que incrementan considerablemente el costo final de un proyecto.

Otra ventaja que cabe indicar es que con el leasing habría un mayor control sobre el gasto público, ya que el control que realicen los diferentes Órganos de control se podría efectuar cuando el contrato esté vigente, pues su plazo es de mediana o larga duración. Al proceder de esta forma, se libraría de hacer un control posterior que muchas veces es más complicado en la búsqueda y análisis de información por el paso

del tiempo y pérdida de documentación o rotación extrema de funcionarios y pérdida de recursos.

### **3.2. Riesgos y limitaciones del leasing aplicado al sector público**

Sobre esta temática, Víctor Cevallos Vásquez cita a José Luis Pérez-Serrabona, profesor de la Universidad de Granada, España, para enunciar estas desventajas, entre las que “anota que se trata de una modalidad de financiación ordinariamente más cara que las que ofrecen las entidades crediticias y, de otro costado, no obstante los gastos que demanda el arrendatario mercantil no tiene en el bien arrendaticio un activo”.<sup>142</sup> Otra limitante es una financiación ordinariamente más cara, sin duda, pero también relativa, pues en el leasing financiero no existe una inversión inicial, por lo que el bien es más accesible en cuanto a erogación monetaria y rapidez en la entrega. De esta manera, el tomador puede hacer uso de ese remanente para invertir en otros proyectos o fortalecer el existente. Por otro lado, el costo final del bien puede ser mitigado con medidas de exención tributaria y costos varios, como aquellos previstos en la derogada Ley sobre Arrendamiento Mercantil, los cuales no se encuentran en el nuevo Código de Comercio que norma la figura en el Capítulo Segundo del Título Quinto y que deberían ser nuevamente tomados en cuenta, más aún en un leasing público donde el dador asume un riesgo mayor con el Estado en comparación con el sector privado.

Entonces, la desventaja de no tener el bien como activo es relativa porque el tomador tiene, desde un primer momento, el bien que puede aprovechar y generar una utilidad y que en el caso del Estado se traduce en prestar un eficiente servicio público. En cambio, en otras figuras como la compraventa con ahorro programado, se aporta la cuota inicial para la adquisición del bien pero no lo tiene, por lo que ese dinero no genera intereses; por otra parte, en el leasing el beneficio o utilidad es inmediata tanto para el tomador como para el dador.

Otra limitante se observa al tener el bien sin constituir un activo, lo cual corresponde con cualquier modalidad de préstamo donde no se haya cancelado el total del bien. Aunque, puede ser ventajoso desde el punto de vista contable, en el sentido que la persona natural o jurídica debe pagar impuestos en proporción a los activos que posee. Por otro lado, hay otras limitantes adicionales que considerar al momento de

---

<sup>142</sup> Víctor Cevallos Vásquez, *Manual de Derecho Mercantil* (Quito: Editorial Jurídica del Ecuador, 2002), 362.

escoger al leasing, o cualquier otra modalidad contractual, que pueden afectar el desarrollo normal del proyecto, tales como riesgo país; inseguridad jurídica; falta de políticas de estado; corrupción; fuentes de financiación internacionales tradicionalmente aceptadas; riesgos asumidos de forma inequitativa; la preferencia del Valor Agregado Ecuatoriano (VAE) en las compras públicas regidas por la LOSNCP; costos asociados a la vigencia tecnológica, márgenes de preferenciales para las pequeñas y medianas empresas que son proveedores de obras, bienes y servicios, entre otras

El potencial problema al implementar el leasing como una modalidad de contratación no se encuentra propiamente en los riesgos inherentes de la figura, sino en los factores externos, así como a las políticas de contratación pública preferentes y atinentes a la selección del producto nacional y a las circunstancias inflacionarias del momento, factores que podrían desvanecer o convertirlo en inaplicable al leasing. Asimismo, estos factores son constituidos principalmente por la inseguridad jurídica cuando la política de contratación trasciende el ámbito jurídico o la conveniencia económica, junto con la falta de seriedad estatal para propiciar facilidades e incentivos tributarios, fiscales, contables y arancelarios a empresas tanto nacionales como extranjeras que podrían llegar a constituirse como empresas de leasing. Además, debe propenderse a una reforma legal para incorporar a la figura (leasing público) en la LOSNCP, así como también reconocer al leasing público en el actual Código de Comercio.

En el mundo globalizado y competitivo de hoy cada día se crean brechas más grandes entre países ricos y los de economías en vías de desarrollo. Las nuevas tecnologías y formas de producción abren cada vez más esas diferencias, lo cual ha llevado a las empresas privadas a ser más productivas y competitivas, sin que el Estado escape de esta realidad. Debido a esto, de seguirse un modelo de contratación pública que no tome en cuenta los factores mencionados se tornaría un riesgo inquietante y latente. Ante ello, el leasing acerca al sector privado y al público para combinar recursos, técnica, tecnología, experiencia y financiación que finalmente se traduce en la concreción de obras, prestación de servicios y adquisición de bienes que repercuten en el bien común, sin que eso signifique descartar la justa ganancia (utilidad) para el privado que invirtió y se arriesgó en un emprendimiento con el Estado.

Por lo general, en la Contratación Pública tradicional, los riesgos y responsabilidades se encuentran en manos del sector público, puesto que a pesar de que se cuente con un contrato que obligue a un privado a cumplir el objeto contractual,

también le interesa que se cumpla al Estado para la ejecución presupuestaria, el alcance de la planificación, proyectos y metas gubernamentales, así como la buena gestión del gasto público pero la mayor preocupación debe estar encaminada a la prestación de un eficiente servicio público. En dicho contexto, el leasing es una de esas herramientas de contratación, sea en operación o financiación, donde confluyen ambos sectores, público y privado, minimizando y compartiendo el riesgo.

La pregunta o cuestionamiento en cuanto a su utilización es: ¿si la figura del leasing reporta tantos beneficios demostrados en sus más de 50 años de aplicación, por qué no se ha masificado su uso, especialmente en el sector público como procedimiento de contratación pública e incluso a su vez como modalidad de financiación?

La posible respuesta tiene varias aristas: en un principio la utilización del leasing implicaba un costo adicional en comparación a la financiación convencional, pero esto actualmente ya no es así por los métodos de amortización de la deuda y las exenciones tributarias. En segundo lugar, en nuestro país en los últimos 10 años (2007-2017) se excluyó al sector privado como gestor activo y dinamizador de la economía, quedando su intervención como excepción como la concesión y en contados casos como la delegación en una concesión vial, política que se sustentó en un precio del barril de petróleo alto que generó inmensos recursos estatales, fenómeno cíclico en donde no se previno las consecuencias de una baja en el precio o una venta anticipada de éste, lo que llevó a la nueva administración a que ese súper Estado que se había creado, aplique medidas de ajuste y austeridad como la extinción de instituciones, subsidios, eliminación de beneficios estatales, entre otras.

El leasing en el sector público como procedimiento generaría beneficios fiscales a corto plazo para el Estado y utilidades para el sector privado, debido a que el leasing no solo es una figura de contratación sino una técnica de financiación que conjuga operación y financiamiento para otorgar beneficios mutuos para las partes que intervienen en el leasing.

En definitiva, el leasing, sea financiero u operativo, se constituye en una vía para incluir al sector privado en las adquisiciones y servicios que necesita el Estado tanto por la facilidad en la financiación de proyectos que no puede ahora asumir el sector público por sí solo como en la provisión constante de bienes y servicios de los cuales no puede prescindir.



## Conclusiones y recomendaciones

### Conclusiones

1. El leasing es una modalidad de contratación aplicada entre particulares en el Ecuador desde 1979 con la Ley de Arrendamiento Mercantil, actualmente la figura se encuentra normada por las disposiciones del Código de Comercio. El leasing es una herramienta utilizada para la incorporación de bienes de capital, y, para ser insertado en el país dentro del ámbito público necesita básicamente: un marco legal claro y desarrollado, una economía estable, seguridad jurídica para que las empresas tengan las condiciones de participación claras para invertir y así evidenciar que esa inversión sea productiva; es indispensable además, que se entienda que el leasing es una técnica y una operación que puede ser canalizada a través de un procedimiento de contratación a mediano y largo plazo que va a traer repercusiones positivas al país, al alcanzar los usuarios (entidades) mejores condiciones presentes y futuras en aspectos técnicos y financieros.
2. El leasing o arrendamiento mercantil se encuentra mencionado en el artículo 6 numeral 5 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, LOSNCP. Respecto del arrendamiento de bienes muebles el artículo 108 del RGLOSNCP contempla varias normas a ser tomadas en cuenta, entre ellas, la Ley sobre Arrendamiento Mercantil (hoy derogada), sin embargo, ni la LOSNCP o su Reglamento General, ni la Codificación del SERCOP desarrollan un procedimiento para el leasing aplicable al sector público, pues arrendamiento común de bienes muebles e inmuebles y leasing son dos figuras de contratación diferentes, que requieren su propio procedimiento, especialmente por los aspectos económicos, tributarios, contables que hay que tomar en cuenta para la implementación del leasing como procedimiento de contratación con el Estado. Al mencionar al leasing dentro del procedimiento para contratar a través del arrendamiento tradicional, se asume de manera errada que existe procedimiento para contratar a través de leasing, pero no es así, el arrendamiento tradicional se encuentra normado en la LOSNCP y desarrollado en la Codificación y

Actualización de las Resoluciones del SERCOP, desde el artículo 365 al 373 para inmuebles y desde el artículo 374 al 376 para muebles, del leasing como procedimiento con sus reglas propias no se ha desarrollado nada. Adicionalmente el leasing no solo es una forma de contratar como ocurre con el arriendo tradicional, sino que es una técnica y operación financiera, cuyo fin a diferencia de un arrendamiento tradicional traspasa y supera su objetivo, es decir la entrega del bien, la contraprestación numeraria y la devolución del bien. Por lo tanto, no es suficiente que la LOSNCP contemple al arrendamiento mercantil (leasing) sino que es indispensable desarrollar el procedimiento exclusivo para el leasing dentro de la LOSNCP y su Reglamento, tanto para la contratación de bienes muebles como inmuebles.

3. Se confunde arrendamiento tradicional con leasing, pero no son lo mismo, el primero es reconocido desde el Código Civil y aplicado como procedimiento de contratación en la LOSNCP, entendiéndose como arrendamiento tradicional un contrato en donde dos personas recíprocamente se obligan, la una otorga el goce de la cosa, y la segunda se compromete a pagar por este con un precio previamente acordado; por otro lado, el leasing nació en el ámbito mercantil con la ahora extinta Ley sobre Arrendamiento Mercantil, leasing, actualmente contemplada su figura en el Código de Comercio, figura legal reconocida en la LOSNCP en el artículo 6 número 5 en la definición de “Contratación pública” pero nunca implementada como procedimiento al carecer de desarrollo en el mencionado cuerpo legal, su Reglamento o la Codificación de las Resoluciones del SERCOP. El leasing obedece a una naturaleza jurídica distinta en comparación al arrendamiento tradicional y es concebida como un acto de comercio y una operación financiera, en donde una parte llamada dadora (arrendador) otorga a otra llamada tomadora (arrendataria) un bien para su uso y goce, por un plazo determinado y por el pago de cuotas periódicas, teniendo el tomador al final del plazo pactado, las siguientes opciones que puede ejercer: comprar la cosa por un valor residual, prorrogar el contrato por un plazo adicional al originalmente previsto, recibir parte del dinero al valor residual si el bien es vendido, recibir en arriendo un bien sustitutivo, y por último, devolver el bien.

4. Actualmente Inmobiliar emite informe técnico para que las entidades públicas sujetas a su supervisión puedan iniciar un procedimiento de arrendamiento tradicional, sin embargo, no existe desarrollo de normativa ni políticas para valorar el pedido de las entidades acerca de requerimientos para iniciar un leasing, siendo así inviable cualquier requerimiento de las entidades para iniciar un leasing en el sector público.
5. Actualmente, el Código de Comercio ubica al leasing en el Título Quinto, Capítulo Segundo; sin embargo, se han excluido muchos de los beneficios de orden tributario destinados a las empresas y usuarios de leasing, que estaban previstos en la derogada Ley sobre Arrendamiento Mercantil, los que considero son necesarios, especialmente para servir de incentivos que animen a las empresas privadas a participar del leasing público, especialmente porque las empresas de leasing asumen un riesgo mucho mayor que los simples contratistas que participan en una compra venta tradicional o en un arrendamiento común, por ende debe incentivarse su participación.
6. Implementar al leasing dentro de la LOSNCP como un procedimiento especial de contratación permitiría a sus usuarios (Instituciones del Estado) el acceso inmediato a bienes, tanto muebles como inmuebles, sin una inversión inicial o préstamos con condiciones poco convenientes y de impacto social exigidas por prestatarios en un crédito tradicional, siendo posible financiar el 100% de la inversión, pudiendo el usuario (Estado) hacer uso de la alternativa que más le convenga a sus intereses al final del plazo inicial forzoso, dinamizando así la economía, implementando de manera ágil nuevas tecnologías y generando en el usuario beneficios de manera inmediata. En el ámbito público, se superarían barreras crediticias, presupuestarias (más aún en tiempos de austeridad del gasto público), tecnológicas y de tiempo que impiden a las instituciones públicas el acceso a bienes necesarios para prestar un eficiente servicio público, especialmente los que contienen componentes tecnológicos, o donde se requiera una renovación ágil de maquinaria y equipos; en lo fiscal, el leasing puede tomarse como gasto tributario a las cuotas de amortización, por lo que el valor total del bien es factible de ser deducido como gasto (excepto el 20% o más del valor residual). Se supera el cuestionamiento acerca del destino de

los bienes a ser adquiridos, se entrega fluidez económica al Estado y sus instituciones en las compras, en especial en la renovación de equipos y maquinaria, se evita el retraso injustificado del Estado a sus proveedores, más aun cuando se trata de grandes cuantías, puesto que el leasing prevé cánones periódicos más flexibles o con montos más manejables en su pago en relación a las grandes cantidades que exigen actualmente rentas o compras bajo modalidades tradicionales; se evitan constantes procedimientos de contratación tanto para la compra como para el mantenimiento y arreglo de maquinaria y equipos, evidenciándose también un ahorro para el Estado; en definitiva, se presta un mejor servicio público, con equipos más modernos, actualizados y vigentes que servirán para atender de mejor manera las necesidades y el interés general.

7. La derogada Ley de Arrendamiento Mercantil (LAM) establecía beneficios tributarios que el nuevo Código de Comercio no acogió; considero deben ser recuperados conjuntamente con el reconocimiento de la posibilidad de implementarlos como incentivos para las empresas que contraten con el Estado mediante leasing público. Estos beneficios fueron los establecidos en los artículos 14-A, 14-B, 14-C, 14-D de la extinta LAM: la exención de impuestos a las transferencias de dominio efectuadas a favor de una institución del sistema financiero, tales como alcabalas, registro, inscripción y correspondientes adicionales a tales impuestos, exención de impuestos a las utilidades en la compraventa de predios urbanos y plusvalía de los mismos (siempre y cuando se los adquiera para leasing), exoneración del 30 al 40% del impuesto a la renta para los contratos de leasing de vivienda de interés social, obtención de recursos para la actividad mediante la emisión de certificados de arrendamiento mercantil e inmobiliarios, entre otros.
8. Incorporar al leasing como procedimiento especial de contratación en la LOSNCP reduciría los excesos en cuanto a discrecionalidad en la contratación por parte del Estado y sus administradores y operadores de gasto. Dejar en manos de las máximas autoridades de las entidades contratantes o su delegados el desarrollo de los procedimiento para contratar mediante arrendamiento como actualmente está previsto en el artículo 108 del RGLOSNCP o dejar la decisión de calificar un procedimiento como normalizado o no, como ocurre en el arrendamiento de muebles para los

casos especiales en el artículo 376 de la Codificación del SERCOP, es abrir paso innecesario a la arbitrariedad y posible despilfarro del presupuesto del Estado.

9. Al ser el leasing una forma no solo de adquisición sino una técnica de financiación a mediano y largo plazo, dinamiza las opciones de contratación a las que puede acceder el Estado en comparación a otras formas tradicionales de contratación. En consecuencia, para su aplicación, especialmente en el leasing público, deben existir, por una parte, procedimientos propios en la LOSNCP y su Reglamento; y, por otra, preferencias y exoneraciones tributarias para las empresas de leasing que hagan atractivo el negocio de proveer en leasing bienes y servicios al Estado, sean éstas nacionales o extranjeras, sin las cuales el leasing con el sector público sería inviable. El objetivo es que se considere al leasing como un negocio rentable que motive a las empresas a participar, pues se debe compensar el riesgo que asumen al adquirir un determinado bien para provecho del Estado, así como el financiamiento que representa el proyecto. Igualmente, se debe dar continuidad en el tiempo en la ejecución del contrato para que la utilidad que perciben se manifieste a lo largo del tiempo, evitando también que los organismos de control mal entiendan conceptos como el justo precio y el mejor costo.
10. Incorporar al leasing como procedimiento de contratación y desarrollar su procedimiento en la LOSNCP y su Reglamento viabilizará su uso en el sector público, pues evitará dispersión normativa o desuso por desconocimiento, lo que revertiría en beneficios presupuestarios para el Estado de forma inmediata, pues al no erogar fuertes sumas de dinero en inversiones iniciales, contaría con recursos que los puede destinar a otros proyectos o a fortalecer los ya existentes, sin descuidar el aspecto social, creando y/o manteniendo fuentes de trabajo de manera directa e indirecta, dejando para el nicho del leasing proyectos como el de renovación tecnológica o vehicular, cuyos efectos se evidenciarían de forma inmediata en la sociedad, la que se beneficiaría con bienes y servicios de calidad, no obsoletos y en buenas condiciones de uso y funcionamiento.

## Recomendaciones

1. Que el leasing sea incorporado en la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública, LOSNCP como procedimiento especial de contratación, específicamente en el Capítulo V Sección Cuarta, desarrollando su forma de contratación en su Reglamento General en el Capítulo VIII para bienes muebles e inmuebles, pues actualmente el numeral 5 del artículo 6 de la LOSNCP solo lo menciona en la definición de contratación pública. Adicionalmente, es recomendable incorporar en el nuevo Código de Comercio, en el Título Quinto, Segundo Capítulo, la normativa que tenga las reglas de participación de las empresas de leasing para que en Ecuador funcione y se aplique un leasing público, atendiendo a los beneficios de orden fiscal, tributario y contables de la figura en el sector público.
2. La operación de leasing, al ser incorporada como procedimiento especial de contratación en la LOSNCP, debe estar vigilada por el SERCOP como órgano rector de la contratación pública, a través del portal de compras públicas, esto sin perjuicio de la vigilancia que realiza la Superintendencia de Bancos sobre las compañías de leasing.
3. Las empresas de leasing deberán estar inscritas en el Registro Único de Proveedores, actualmente responsabilidad del SERCOP, para poder convocarlas dentro del procedimiento de contratación al amparo de la LOSNCP.
4. En el actual Código de Comercio, para alinear al leasing como forma de contratación viable con el Estado, se deben aclarar los siguientes aspectos: régimen impositivo (impuestos) y el momento que son trasladados al cliente; descripción específica del método de la depreciación acelerada por las empresas de leasing; porcentaje del valor residual y qué se cancela en caso de ejercer el derecho a compra por parte del usuario para que sea mantenido, evitando sea mermado por descuentos graduales; las acciones a ser tomadas por el dador en caso de incumplimiento del tomador, tanto para bienes muebles como para inmuebles; y, propender a la unificación o regulación de las tasas de interés que las empresas de leasing cobran a los usuarios en las operaciones de leasing, en especial si el usuario va a ser el

Estado a través de sus entidades, en un procedimiento de contratación al amparo de la LOSNCP.

5. De incorporarse al leasing como procedimiento especial de contratación en la LOSNCP, se debería reformar el actual artículo 108 del RGLOSNCP para eliminar a la Ley sobre Arrendamiento Mercantil (hoy derogada por el nuevo Código de Comercio) como normativa a ser observada para ejecutar el arrendamiento de bienes muebles, debiéndose crear un articulado independiente para el leasing, diferenciándolo del procedimiento de arrendamiento tradicional debido a que tienen características y responden a naturalezas contractuales diferentes.
6. Es recomendable eliminar la posibilidad que actualmente otorga el RGLOSNCP a las máximas autoridades de cada entidad, para que mediante resolución motivada establezcan un procedimiento para arrendamiento de bienes muebles, en razón de que esto fomenta el vacío legal, las antinomias, la dispersión normativa, y, el abuso de la discrecionalidad de la administración.
7. Es necesario unificar el desarrollo normativo que regule la aplicación y procedimiento de contratación de bienes muebles e inmuebles a través de arrendamiento mercantil o leasing únicamente en la LOSNCP y su Reglamento General, evitando así la dispersión normativa, la remisión a otros cuerpos normativos como el Código Civil, Ley de Inquilinato, entre otros, puesto que aunque son aplicables para un arrendamiento tradicional, no lo son para el leasing pues responden a naturalezas contractuales distintas.
8. Se recomienda crear políticas y normativa para regular la forma como ha de intervenir Inmobiliar respecto del informe técnico que emite previo a concretar los arrendamientos en el sector público; de esta manera se garantiza trámite y valoración objetivas para las contrataciones mediante leasing por parte de las entidades del Estado, a través de un informe técnico que contemple las particularidades propias de las empresas de leasing, puesto que actualmente no existen políticas ni parámetros para calificar los requerimientos que las empresas de leasing deben cumplir para llegar a efectuar negocios utilizando esta figura con entidades del Estado.

9. Cuando se implemente el leasing público como forma de contratación con el Estado, este último deberá tomar las precauciones para el buen manejo de los fondos públicos, exigiendo que las Instituciones Públicas, desde su ámbito de acción, planifiquen sus contrataciones en el Plan Anual de Contratación (PAC) y ejecutando el procedimiento que debería estar previsto en la LOSNCP y su Reglamento (materia de esta propuesta), emitiendo la correspondiente certificación presupuestaria (plurianual), velando por que se cumplan las disposiciones del SERCOP y de la Presidencia de la República en cuanto a la vigencia tecnológica. Así también, tomar precauciones en cuanto a resguardar los bienes objeto del contrato con las siguientes garantías: técnicas, *all risk* (todo riesgo) y de fiel cumplimiento. Adicionalmente, se podrían implementar seguridades en los bienes dados en leasing como el rastreo satelital.
10. Que paralelamente a la reforma del Capítulo V, Sección Cuarta de la LOSNCP, se reforme la LOSNCP para que se reactiven los informes de control previo de la CGE y la PGE para disminuir el riesgo de que los contratos producto de un procedimiento de leasing sean observados posteriormente por los órganos de control. Reforma de debe abordar y desarrollar el concepto de mejor costo y justo precio para este tipo de contratación.
11. Crear un registro nacional de dadores y tomadores de leasing, a cargo del SERCOP, cuando se implemente el leasing como procedimiento especial de contratación en la LOSNCP y su Reglamento.
12. El desarrollar un procedimiento de contratación especial, incluyendo al leasing en la LOSNCP y su Reglamento General, es viable y útil para el Estado, pues serviría para dinamizar la economía, lo que a la vez permitiría a las entidades públicas optimizar sus recursos en relación a su capacidad de reacción, especialmente cuando los presupuestos estatales son cada vez más escasos, se cubrirían necesidades emergentes como la compra y actualización de tecnología de punta y de vehículos que actualmente están restringidos por la crisis económica que atraviesa el país, limitaciones que se han plasmado en decretos de austeridad para el gasto público como el Decreto Ejecutivo 135-2017, aun cuando el tiempo de duración de su contrato sea de mediano o largo plazo.

13. Para que sea atractiva la concreción con el Estado a través del leasing público como procedimiento especial de contratación al amparo de la LOSNCP y su Reglamento General, se recomienda recuperar en el Código de Comercio los beneficios e incentivos de orden tributario, arancelario, fiscal y contable que estuvieron previstos anteriormente en la derogada Ley de Arrendamiento Mercantil, para que el costo final del bien no sea superior al costo promedio en una compraventa tradicional o los obtenidos por otros procedimientos de compra como la subasta inversa electrónica, y así obtener productos de calidad para el Estado sin que el menor precio sea el único parámetro de selección. Concretamente los incentivos pueden ser:

- Disminución o exención en el pago de impuestos y aranceles a los bienes importados.
  - Cuando el tomador haga uso de su opción de compra, por el precio pactado del valor residual, éste debe ser tomado en cuenta como base imponible para el cálculo de impuestos como IVA.
  - Que en los impuestos fiscales o municipales que graven la transferencia de dominio, en el leasing se considere el valor residual del bien al momento que el tomador hace uso a su opción de compra.
  - Que se autorice a las entidades de crédito invertir hasta el 25% de su capital en empresas de leasing.
  - En el caso de leasing público inmobiliario, las transferencias de bienes deben contar con exención en el pago de impuestos como: alcabalas, registro, inscripción y los complementarios a éstos.
  - Exoneración a las empresas de leasing del 50% del pago por impuesto a la renta que se genere en el respectivo período anual, cuando los bienes en leasing sean considerados como de interés social.
  - Exoneración de impuestos ambientales en caso de muebles y del impuesto predial en inmuebles por el lapso de 10 años.
- Exoneración de cualquier arancel o impuesto ambiental cuando los bienes objeto del leasing impliquen tecnología limpia como autos eléctricos, y energía por fuentes renovables, tales como eólica, solar, entre otras.

14. De aplicarse el leasing como un procedimiento especial para contratar con el Estado en la LOSNCP y su Reglamento, además de incluir los incentivos

mencionados anteriormente, se debería reformar la LOSNCP para eliminar las preferencias establecidas en consideración al Valor Agregado Ecuatoriano (VAE) o a las pequeñas y medianas empresas, puesto que las empresas de leasing que mayoritariamente podrían prestar servicios con el Estado, no son en gran parte pequeñas o medianas empresas, sino generalmente grandes o de origen internacional. Esto permitiría al Estado contratar empleando esta figura a lo largo del tiempo en condiciones acordes a su realidad, escoger la opción que ofrece el leasing que más se ajuste a sus necesidades presentes y futuras. Además, se debe considerar el enorme aporte a la dinámica de la economía, al obtener inversores tanto nacionales como extranjeros.

## Bibliografía

- Abatti, Enrique, e Ival Rocca. *Régimen de Leasing*. Buenos Aires: Editorial Astrea, 2001.
- Andrade Gil, Otto. “Leasing (arrendamiento mercantil)”. *Revista de Información Legislativa*, n.º 68 (1980): 217-232.
- Ariño Ortiz, Gaspar. “Aspectos jurídico-políticos del problema”. *Nuevos Modelos de Financiación de Infraestructuras Públicas: Revista Digital de Derecho Administrativo*, n.º 17 (2017): 21-8.
- Asobancaria. “Informe Trimestral del Mercado de Leasing” *Asobancaria*, junio de 2018. [asobancaria.com/leasing/wp-content/uploads/infos\\_trimestral\\_pub/26%20de%20oct%20%20digital%20-%20Informe%20Trimestral%20del%20Mercado%20de%20Leasing%20%20Junio%202018%20.pdf](http://asobancaria.com/leasing/wp-content/uploads/infos_trimestral_pub/26%20de%20oct%20%20digital%20-%20Informe%20Trimestral%20del%20Mercado%20de%20Leasing%20%20Junio%202018%20.pdf)
- Avilés Pérez, Rene. “El contrato de leasing en Puerto Rico”. *Revista de Derecho Puertorriqueño*, n.º 86 (1983): 231-246.
- Azuero Rodríguez, Sergio. *Contratos Bancarios. Su significación en América Latina*. Bogotá: Biblioteca PELABAN, 2002.
- Banca & Riesgo. “Estudio del Mercado del Leasing en Argentina”. *Revista Banca y Riesgo*. (2011). [www.bancayriesgo.com/leasing](http://www.bancayriesgo.com/leasing). Web desaparecida.
- Barreira Delfino, Eduardo A. *Leasing: aspectos jurídicos, contables, impositivos y operativos*. Buenos Aires: Cangallo, 1978.
- Beunza, Alberto. “El leasing en Argentina: oportunidades y desafíos”. *Leasing Argentina*, n.º 9 (2018): 20-33, <https://issuu.com/asociaciondeleasingdeargentina/docs/ala09.20-33>
- Blas Marrupe, Jorge y Mónica Rocco. “El leasing”. *Revista Notarial*, n.º 899 (1988): 1909-10.
- Boggiano, Antonio. *Derecho Internacional Privado*, 2. Buenos Aires: Depalma, 1983.
- Bollini, Shaw, y Villegas Boneo. *Manual para operaciones bancarias y financieras*. Buenos Aires: Editorial Abeledo-Perrot, 1981.
- Boneo, Eduardo, y Eduardo Barrera Delfino. *Contrato de leasing financiero*. Quito: Superintendencia de Compañías, 1978.

- Cabanillas Sánchez, Antonio. “La naturaleza del leasing o arrendamiento financiero”. *Anuario de Derecho Civil*, n.º 35 (1982): 61-2.
- Carmona Gallo, Carlos. *Contrato de leasing financiero*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, 1979.
- Castro Gómez, Jorge, y Felipe Noval Acevedo. “Informe Trimestral del Mercado de Leasing”. *Primer Informe Trimestral de Leasing. Asobancaria*, 29 de mayo de 2018. <https://www.asobancaria.com/wp-content/uploads/F-PRIMER-INFORME-TRIMESTRAL-DE-LEASING-29-de-mayoC-30-05-2018.pdf>.
- Centro de Leasing y Factoring. “El leasing: Problemas jurídicos y efectos en la práctica”. *Revista Pelaban*, n.º 45 (1982).
- Cevallos Vásquez, Víctor. *Manual de Derecho Mercantil*. Quito: Editorial Jurídica del Ecuador, 2002.
- Chorén, María, ed. *El leasing como herramienta de financiación*. Mar del Plata: Universidad F.A.S.T.A., 2015
- Cogorno, Eduardo G. “Leasing: teoría y práctica de los nuevos contratos mercantiles”. *Superintendencia de Compañías*. Quito: Superintendencia de Compañías, 1985.
- Coillot, Jacques. *El leasing*. Madrid: Mapfre, 1979.
- De la Riva, Ignacio. “Nuevos modelos de financiación de infraestructuras públicas”. *Revista digital de Derecho Administrativo*, n.º 17 (2017): 193-212.
- Ecuador. *Constitución de la República*. Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008.
- \_\_\_\_\_. *Código Civil*. Registro Oficial 46, Suplemento, 24 de junio de 2005.
- \_\_\_\_\_. *Código de Comercio*. Registro Oficial 497, Suplemento, 29 de mayo de 2019.
- \_\_\_\_\_. *Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública*. Registro Oficial Suplemento 395, 4 de agosto de 2008.
- \_\_\_\_\_. *Ley sobre Arrendamiento Mercantil, Leasing*. Decreto Supremo 3121. Registro Oficial 745, 5 enero de 1979.
- \_\_\_\_\_. *Reglamento General de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Contratación Pública*. Registro Oficial 588, Suplemento, 12 de mayo de 2009.
- \_\_\_\_\_. *Codificación y Actualización de las Resoluciones emitidas por el Servicio Nacional de Contratación Pública*. Resolución n.º 72, Registro Oficial 245, Edición Especial, 29 de enero 2018.
- \_\_\_\_\_. *Decreto Ejecutivo 1515*. Registro Oficial 5, Suplemento, 31 de mayo de 2013.
- \_\_\_\_\_. *Decreto Ejecutivo 798*. Registro Oficial 485, 6 de julio de 2011.

- \_\_\_\_\_. *Decreto Ejecutivo 503*, Registro Oficial 335, Suplemento, 26 de septiembre de 2018.
- Ediciones Legales. *Manual legal para el empresario*. Quito: Corporación MYL, 1993.
- Escobar Gil, Rodrigo. *El contrato de leasing financiero*. Bogotá: Ed. Temis, 1984.
- Etcheverry, Raúl Aníbal. *Derecho Comercial y Económico. Contratos Parte Especial 3*. Buenos Aires: Editorial Astrea, 2000.
- Farina, Juan. *Contratos comerciales modernos: Modalidades de contratación empresarial*. Buenos Aires: Editorial Astrea, 1997.
- Fernández Scagliusi, María de los Ángeles. *La rentabilización del dominio público en Tiempos de crisis: ¿Nuevas tendencias coyunturales o definitivas?* Madrid: Tecnos, 2015.
- Gherzi, Carlos. *Contratos civiles y comerciales. Parte general y especial*. Buenos Aires: Editorial Astrea, 1998.
- Gitman, Lawrence J., Mei Mei Pullido, y Alicia Chu. *Fundamentos de administración financiera*. México: Editorial Harla, 1978.
- González, German. *Bondades y beneficios financieros del arrendamiento mercantil*. Quito: IV Conferencia Internacional de Leasing, 1990.
- Houssay, Leopoldo J.E. *El leasing: Un contrato de locación financiera*. Buenos Aires: La Ley, 1975.
- López de Zavalía, Fernando. *Reformas al Código Civil. Compraventa – Leasing-Permuta-Suministro*. Buenos Aires: ED. Abeledo Perrot, 1994.
- Lorenzetti, Ricardo. *Derecho Contractual. Nuevas Formas Contractuales*. Lima: Palestra Editores, 2001.
- Losada Balbontín, Javier. *Arrendamiento financiero (leasing)*. Madrid: Ediciones Informática SA, 1969.
- Marzorati, H. “El leasing como forma de inversión extranjera”. *Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones*, n.º 35 (1973): 715-721.
- Molina Sandoval, Carlos A., y Cristina Amunategui Rodríguez. *Leasing*. Buenos Aires: Editorial Reus, 2007.
- Muñoz, Luis. *Contratos y negocios jurídicos financieros*. Buenos Aires: Editorial Universidad, 1981.
- Nicolau, Noemi Lidia. *El Leasing. Algunos aspectos jurídicos su problemática en el ámbito inmobiliario*. Buenos Aires: Editorial La Ley, 1987.

- Rodríguez-Azuero, Sergio. *Contratos bancarios, su significación en América Latina*. Bogotá: ABC Ltda. 1997.
- Pareja Cordero, Carlos. *El arrendamiento mercantil (leasing) en la legislación ecuatoriana*. Quito: Corporación de Estudios y Publicaciones, 1988.
- Parra Bortot, E. “Consideraciones legales sobre el leasing”. *Revista Pelaban*, n.º 18 (1974): 56-67.
- Pérez Leal, Hildebrando. *Contrato de Leasing*. Quito: Superintendencia de Compañías, 1978.
- Portafolio. “Con leasing ampliarían ingresos estatales”. *Portafolio*, 25 de junio de 2019. <https://www.portafolio.co/economia/finanzas/leasing-ampliarian-ingresos-estatales-460276>
- Porto, José Manuel. *Fuentes de Financiación*. Buenos Aires: Osmar D. Buyatti Librería Editorial, 2011.
- Rojas Palma, Rodrigo. “Tratamiento financiero, contable y tributario del leasing en Chile”. *Revista de Derecho Económico*, n.º 54-55 (1981): 87-125. doi:10.5354/0719-7462.2016.42038.
- Silva Ruiz, Pedro. “El leasing inmobiliario en Puerto Rico”. *Revista del colegio de abogados de Puerto Rico* 46, nº1-4 (1985): 41-9.
- Superintendencia de Compañías. *El arrendamiento mercantil [leasing] en el Ecuador*. Quito: Superintendencia de Compañías, 1984.
- Terán, Marco y Hugo Leiva. *Leasing, Nuevo Mecanismo Financiero*. Quito: Ed. Subgerencia de Estudios Especiales del Banco Central del Ecuador, 1982.
- Torrentegui Martínez, Miren. *Leasing: aspectos técnicos, económicos y jurídicos*. Quito: Universidad Central del Ecuador, 1993.
- Tovar de Umaña, Beatriz. *El leasing o arrendamiento financiero*. Bogotá: Ed. Pontificia Universidad Javeriana, 1979.
- Trombotto, Fabrina Noelia. “Leasing como opción de financiamiento para pymes en la Provincia de Córdoba”. Tesis de grado, Universidad siglo 21, 2011. <https://repositorio.uesiglo21.edu.ar/handle/ues21/10846>.
- Vidal Blanco, Carlos. *El leasing*. Madrid: Universidad Complutense, 1977.
- Vidal Blanco, Carlos. El leasing en la financiación del sector público. *Revista Española de Financiación y Contabilidad*, n.º 53 (1987): 437-50.

Weis, Claudia y Ernesto Eduardo Martorell. "Contrato de Leasing". *Tratado de Derecho Comercial. Contratos Comerciales Modernos 3*. Argentina: Editorial La Ley, 2010.