

## El Leasing y las contrataciones del Estado

Por María del Pilar Vilela Proaño

La reciente modificación de la Ley 26702, Ley General del Sistema Financiero y de Seguros y Orgánica de la SBS-AFP, efectuada mediante el Decreto Legislativo 1028, nos conduce a la presente reflexión sobre el Leasing o arrendamiento financiero como operación nueva permitida a las Cajas Municipales de Ahorro y Crédito, a partir del 01.12.08, teniendo en cuenta su particular sujeción a las normas de contrataciones y adquisiciones del Estado.

El Leasing por definición es un contrato que tiene un origen económico, cual es brindar financiamiento a mediano y largo plazo permitiendo que el cliente adquiera un bien de capital que ha seleccionado y se facilite el uso por un período de tiempo a cambio de sumas por concepto de alquiler y gastos de mantenimiento. En esta relación contractual la entidad financiera reconoce al vencimiento el pleno derecho de ejercer la opción de compra, abonándole una suma de dinero pactada que constituye el valor residual, y si el cliente no hace uso de esta opción, debe restituir el bien objeto del negocio o celebrar uno nuevo<sup>1</sup>.

Así, en el Leasing se congregan tres partes importantes: el *proveedor del bien*, cuya transferencia será objeto de financiamiento a favor del comprador ulterior (cliente). El *proveedor del servicio de financiamiento*, sociedad especializada o empresa de intermediación financiera

---

<sup>1</sup> Definición tomada de la Opinión de CONSUCODE. Ver Opinión 044-2005/GTN

autorizada a realizar ese tipo de operaciones. Y finalmente, *el cliente*, beneficiario final del bien y titular del financiamiento.

En el caso puntual de las CMAC, dichas empresas fungirían de *proveedor del servicio de financiamiento* y por lo mismo *adquirirían en propiedad* los bienes que sus clientes requieran financiar a través de un leasing. Entonces, la interrogante que surge a colación es *¿Dicha adquisición estará sujeta a las normas de contrataciones y adquisiciones del Estado o se considerará una operación excluida al amparo de la propia ley?*

Formulamos esta interrogante, pese a que en efecto, la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aún vigente y la nueva Ley – que entraría en vigencia en diciembre próximo-, consideran como operaciones excluidas del ámbito de aplicación de dicha norma a los “contratos bancarios y financieros” .

En ese sentido, de aplicarse dicha norma, bajo una interpretación literal, se tendría que en efecto, las adquisiciones que realicen las CMAC, en un contexto de una operación de arrendamiento financiero, estarían excluidas del ámbito de aplicación de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

No obstante, existe una excepción para el caso de operaciones de leasing contemplada en la Ley de Presupuesto para el Año Fiscal 2008, la misma que ha venido arrastrándose de períodos fiscales anteriores. El Art. 13.1 inciso b, de la Ley 29142, señala que para los contratos de arrendamiento financiero también serán de aplicación los topes fijados para los procesos de selección. Y, esto ha sido interpretado por CONSUCODE como una excepción a la exclusión contenida en la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

En esa línea, **CONSUCODE**, en su **Opinión N° 44-05/GTN**, concluye que en los contratos de leasing o arrendamiento financiero lo que constituye *objeto del proceso es la selección de la empresa que brindará el servicio*

*de leasing*, no así la empresa proveedora de los bienes objeto de financiamiento.

Es decir, en los contratos de leasing que celebren las empresas del Estado para proveerse de bienes de capital o similares, *lo que constituye objeto de proceso es la selección de la empresa que brindará el servicio de leasing o colocación no así la empresa proveedora de los bienes*. Sustentan dicha opinión en que la *prestación principal del contrato de leasing es la cesión en uso del bien*, no así la adquisición del mismo, toda vez que esta es *opcional para el cliente*.

Así, en el caso particular de las CMAC, en tanto proveedores del servicio de financiamiento a través de operaciones de leasing, no sería dable aplicarles las normas de contrataciones y adquisiciones del Estado, *pues ello desnaturalizaría totalmente el sentido y razón de ser de dicha colocación*. Sino, baste con imaginar cómo sería el caso contrario, donde la CMAC ofrece al cliente una forma de financiamiento, pero previamente le comunica que para adquirir ese bien que es de interés del cliente tiene que llevar a cabo un proceso de selección para determinar a qué proveedor comprar ese bien, el cual luego le será cedido en uso al propio cliente. Este sólo hecho restaría toda competitividad a las CMAC frente al resto de intermediarios financieros, por razones obvias.

En ese sentido, una interpretación literal de la norma de Presupuesto podría conllevar incurrir en una interpretación no querida por el Legislador, debiendo buscarse más bien una interpretación que armonice con el ordenamiento jurídico en su conjunto.

Por ello, a la luz de la ratio legis de ambas normas y de la naturaleza *ius económica* de las CMAC, somos de la opinión que, *la exclusión contemplada en la norma de Contrataciones del Estado primaría sobre la norma de Presupuesto por dos razones principales*. Primero, porque *dicha adquisición no es definitiva*; sino que se realiza *como parte de un contrato de financiamiento* que es la causa final del contrato de leasing para la CMAC y las demás partes; es decir, la CMAC no tiene interés en adquirir el

bien; sino en el negocio que dicha adquisición le va generar: *la colocación de un crédito*. Y, segundo, porque la *norma de Presupuesto está pensada única y exclusivamente respecto de la ejecución del presupuesto de la entidad pública*; y en el caso del leasing, *las CMAC no estarían ejecutando sus presupuestos; sino más bien, disponiendo de sus recursos propios para realizar su objeto social: otorgar créditos, y por lo mismo, sólo se sujetarían a las normas legales que regulan la intermediación financiera*.

Entonces, tenemos que en el caso de las CMAC, en tanto empresas proveedoras del servicio de financiamiento, bajo la modalidad de leasing, *no serían de aplicación las normas de contrataciones y adquisiciones del Estado ni las normas de Presupuesto*.

Asimismo, resulta interesante advertir, que las CMAC podrán desarrollar dichas operaciones no sólo a favor de particulares; sino también, considerando las necesidades de las entidades y empresas públicas, y en este último caso, se hace necesario generar una estrategia ad hoc, que les permita un ingreso exitoso a ese importante nicho de mercado.

Un segundo tema que resulta interesante comentar, a raíz de la opinión de CONSUCODE mencionada líneas arriba, es que las CMAC al igual que las empresas del Estado podrán emplear la figura del leasing para adquirir *para sí* aquellos bienes de rápida obsolescencia o depreciación, así como para adquirir inmuebles sin emplear sus recursos propios, sino más bien mediante un crédito con beneficios tributarios.

El leasing resulta ser una buena alternativa porque, entre otras, permite elegir al proveedor de los bienes de manera directa, sin tener que hacer un proceso de selección engorroso para ello. En tanto que, la selección recae únicamente respecto del *proveedor del servicio financiero*, que dependiendo del monto podrá ser una adjudicación por menor cuantía o una licitación. Además de facilitar la elaboración de bases y la simplificación del procedimiento mismo.

En el plano financiero, el leasing permite estructurar de manera ordenada el flujo de caja de la entidad, sin tener que invertir en un solo momento todos los recursos, lo cual compensa los gastos financieros de la operación misma.

¿Qué se podrá adquirir mediante leasing y cómo? Se podrían adquirir vehículos, equipos y otros bienes muebles o incluso inmuebles, los cuales serían renovados al vencimiento del contrato en la medida de lo posible, y con la ventaja singular de simplificar los procesos de compra, ya que estos se ceñirían a elegir la mejor opción de financiamiento dentro de las empresas bancarias y empresas de leasing existentes.

Incluso, sería interesante analizar a futuro la posibilidad de emplear el leasing en el contexto de las compras conjuntas, especialmente tratándose de compras por encargo, mediante la ejecución indirecta de presupuesto, lo cual permitiría hacer compras de mayor volumen, reduciendo costos operativos, precios y demás.

Otra ventaja que presenta el leasing, además de las tributarias, es que durante la vigencia del contrato, es decir en tanto no se ejercite la opción de compra, los bienes arrendados no se computan para efectos de los límites que impone la Resolución SBS N° 831-98 a las empresas del sistema financiero sobre adquisición de activos, muebles e inmuebles. Sino más bien, se consideran pasivos, por lo que más bien, se sujetarían a los límites globales fijados para operaciones activas y pasivas entre empresas del sistema financiero.

Finalmente, queda señalar que las Cajas en un futuro cercano podrán estimar unirse para constituir empresas de leasing por la versatilidad que presenta dicha figura como alternativa de financiamiento.

%%%%%%%%%