

## **LEASING OPERATIVO, LEASING FINANCIERO, LEASING DE IMPORTACIÓN, CARACTERÍSTICAS**

Concepto 2007049014-001 del 30 de octubre de 2007.

**Síntesis:** *Definición y elementos del leasing operativo, diferencia con el leasing financiero. Características del leasing de importación y el leasing internacional o a través de fronteras. No es obligación que el proveedor/arrendador extranjero que celebra un contrato de leasing operativo con un residente colombiano se encuentre sometido al control, inspección y vigilancia de la Superintendencia Financiera, y tampoco requiere constituir una compañía de financiamiento comercial en nuestro país para celebrar ese tipo de contratos.*

«(...) consulta radicada con el número de la referencia relacionada con la figura del leasing operativo internacional de importación, para lo cual describe los supuestos fácticos de una situación particular referente a un contrato de leasing celebrado con una sociedad extranjera domiciliada en Uruguay y una persona colombiana, cuyo objeto es la venta de equipos médicos.

Como soporte de su consulta se cita el oficio 2003012754-1 del 27 de marzo del 2003, emitido por la entonces Superintendencia Bancaria relativo a las diferentes modalidades de leasing.

Al respecto, se procede a dar respuestas a los puntos objeto de petición en el siguiente orden:

*“1. De acuerdo con las anteriores consideraciones ¿la operación descrita corresponde o no a un leasing operativo internacional de importación?”.*

Sea lo primero precisar que no existe norma legal o instructivo impartido por esta Superintendencia, en donde se defina el contrato de leasing operativo internacional de importación.

Sin embargo, la doctrina en general se ha ocupado de definir los diversos tipos de contratos de leasing. Por su parte y como ya se indicó en el referido oficio, la Superintendencia Bancaria sobre el leasing operativo ha expresado lo siguiente:

Corresponde a aquel contrato *“en virtud del cual, una persona natural o jurídica, denominada la arrendadora, entrega a otra llamada la arrendataria, la tenencia de un bien para su uso y goce, a cambio del pago o renta periódica”*<sup>1</sup>.

*“Algunos doctrinantes han expresado sobre este tipo de contrato que:*

---

<sup>1</sup> Manual Jurídico del Leasing, el Leasing en 100 respuestas, Fedeleasing, pág. 5.

*“ El leasing operativo, diferente en verdad al que hemos venido tratando hasta ahora, se presenta en relación con bienes cuyo mercado es ampliamente demandado y, por consiguiente, permite volverlos a arrendar con cierta facilidad en cualquier momento. Por lo regular en este tipo de contratos se consagra la facultad a favor del arrendatario de pedir la terminación del contrato en cualquier momento, por obsolescencia, por ejemplo, de los bienes arrendados, para recibir a cambio otros más modernos. Como consecuencia de lo anterior la tasa o canon periódico no mira ya, en forma exclusiva, al período de amortización de los bienes, aunque lo tiene en cuenta, sino que se incrementa con los costos evaluables derivados de esta eventualidad. Con frecuencia el contrato está acompañado de la prestación de una serie de servicios remunerados como mantenimiento, reparación del material, asistencia técnica, etc., lo cual marca importantes diferencias en relación con el leasing financiero.*

*“ En relación con el leasing operativo pueden preverse dos modalidades de sociedad arrendadora: que se trate de la productora de los bienes que juega al mismo tiempo los papeles, de proveedora del material y arrendadora del mismo o que se trate de compañías de leasing, distintas del proveedor, que adquieren los bienes para arrendarlos dentro del marco que acabamos de presentar”<sup>2</sup>.*

*“En este orden de ideas, es dable concluir que los elementos del leasing operativos son: a) la entrega del bien y b) el pago de un canon de arrendamiento.*

*“Por otra parte, la diferencia fundamental con el leasing financiero consiste en que en éste siempre existe una opción de adquisición pactada desde el inicio del contrato a favor de locatario, mientras que en el operativo sólo se presenta esta opción excepcionalmente y de existir es por el valor comercial del bien”.*

Así, el arrendador puede ser una persona diferente a las entidades vigiladas por la Superintendencia Financiera y, por lo general, se regula por las normas del arrendamiento común.

Ahora, en el contrato de leasing internacional o leasing a través de fronteras *“(…) un arrendador propietario de un equipo en un país determinado arrienda su equipo a un arrendatario que realiza operaciones similares en otros país, obteniendo beneficios en el manejo de las importaciones, lo mismo que incentivos fiscales de depreciación, etc., que reciben los propietarios de esos equipos”<sup>3</sup>*. Para tal efecto, se deben cumplir con las normas de importación temporal de mercancías en arrendamiento señaladas en los Decretos 1740 de 1991 y 1909 de 1992.

---

<sup>2</sup> Rodríguez Azuero Sergio, Contratos Bancarios, Su significación en América Latina, Quinta edición, Legis Editores S.A., 2002, pág. 708.

<sup>3</sup> *Ibidem*.

Igualmente, el leasing de importación, conforme al Manual Jurídico de Fedeleasing citado en nuestro concepto del 2003, “*es un contrato sobre equipos que están fuera del país y que por ende deben importarse (...)*”.

Pues bien, en el marco conceptual antes señalado le corresponde a las partes contratantes determinar el tipo o clase de contrato de leasing que han querido celebrar, y no a esta Superintendencia por cuanto este tipo de pronunciamiento resulta ajeno a nuestra competencia.

*“2. En un leasing operativo internacional de importación se encuentra el proveedor/ arrendador extranjero sometido a la vigilancia de la Superintendencia Financiera?”*

*“3. Debe el proveedor extranjero de equipos médicos obtener la previa autorización de la Superintendencia Financiera para celebrar contratos de leasing operativo de leasing operativo internacional de importación con nacionales colombianos?”*

*“4. Debe el proveedor extranjero de equipos médicos constituir una Compañía de financiamiento comercial, con el objeto de suscribir contratos de leasing operativo internacional de importación con nacionales colombianos?”*

Frente a los interrogantes anteriores es necesario precisar que no es obligación que el proveedor/ arrendador extranjero que celebra un contrato de leasing operativo con un residente colombiano se encuentre sometido al control, inspección y vigilancia de la Superintendencia Financiera, y tampoco requiere constituir una compañía de financiamiento comercial en nuestro país para celebrar ese tipo de contratos.

La Ley establece qué entidades se encuentran sometidas a la inspección, control y vigilancia de la Superintendencia Financiera de Colombia, las cuales están descritas en el artículo 72 del Decreto 4327 del 2005, no encontrándose dentro de ellas las sociedades extranjeras que celebran contratos de arrendamiento operativo con residentes colombianos, a menos que en dicho negocio participe una compañía de financiamiento comercial constituida en la país, caso en el cual sí proceden la vigilancia en relación con dicha entidad.

Situación diferente se presente si la entidad del extranjero pretende ofrecer, promover o publicitar servicios financieros en el mercado colombiano o a sus residentes, evento en el cual deberán establecer una oficina de representación en Colombia, con arreglo a lo dispuesto en el Decreto 2558 del 6 de julio del 2007, situación que al parecer no es el caso bajo estudio.

*“5. En el evento que tal contrato de leasing operativo internacional de importación ya hubiere sido suscrito ¿se puede sostener que es absolutamente nulo por objeto ilícito por el hecho de no haber obtenido autorización previa de la Superintendencia Financiera?”*

*“6. Su anterior respuesta varía por el hecho de que las partes hayan denominado el contrato leasing operativo internacional de importación como ‘contrato de arrendamiento financiero o leasing internacional’”.*

Al respecto es suficiente con recordar que a la Superintendencia Financiera no le compete hacer declaraciones sobre la existencia, validez, eficacia o nulidad de los contratos que celebran los particulares, como quiera que este tipo de decisiones son propias de la autoridad judicial ordinaria.

Así mismo, las controversias que se presenten sobre la observancia de los contratos en los términos acordados o la manera de satisfacer los compromisos en ellos adquiridos, deben ser resueltas por las partes contratantes, conforme a lo previsto en el acto constitutivo, a los principios de interpretación de los contratos consagrados en el Código Civil y demás normas concordantes, puesto que aquéllos se constituyen en el origen de las responsabilidades que les corresponde asumir en virtud de la relación jurídica establecida.

En el evento de presentarse diferencias que no se logren dirimir por dicha vía, la controversia debe ventilarse ante el juez competente.

(...).»