



UNIVERSIDAD
DE PIURA

FACULTAD DE DERECHO

**Control de cláusulas abusivas en los contratos de *leasing*:
con especial referencia al sistema de valoración aplicable
en el ordenamiento peruano**

Tesis para optar el Grado de
Máster en Derecho de la Empresa con mención en Derecho Corporativo

Fátima Del Rosario Medina Neyra

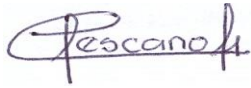
Asesores:

**Dra. Patricia Anahí Lescano Feria
Dr. Víctor Gonzalo Herrada Bazán**

Piura, diciembre de 2024

Aprobación

La tesis titulada “Control de cláusulas abusivas en los contratos de *leasing*: con especial referencia al sistema de valoración aplicable en el ordenamiento peruano”, presentada por la licenciada Fátima Del Rosario Medina Neyra en cumplimiento para optar el Grado de Master en Derecho de la Empresa con mención en Derecho Corporativo, fue aprobada por los directores Dra. Patricia Anahí Lescano Feria y el Dr. Víctor Gonzalo Herrada Bazán.



Directora de tesis



Director de tesis





Declaración Jurada de Originalidad del Trabajo Final

Yo, Fátima Del Rosario Medina Neyra, egresado del Programa de Posgrado de Maestría en Derecho de la Empresa de la Facultad de Derecho de la Universidad de Piura, identificado(a) con DNI: 72540984, declaro que:

Soy autor del trabajo final titulado:

“Control de cláusulas abusivas en los contratos de *leasing*: con especial referencia al sistema de valoración aplicable en el ordenamiento peruano”

El mismo que presento bajo la modalidad de Tesis para optar el Grado de Maestro de Derecho de la Empresa con mención en Derecho Corporativo.

Que el trabajo se realizó en coautoría con los siguientes alumnos de la Universidad de Piura.

- Haga clic o pulse aquí para escribir texto, identificado con Elija un elemento: Escribir número
- Haga clic o pulse aquí para escribir texto, identificado con Elija un elemento: Escribir número

El texto de mi trabajo final es original y no vulnera los derechos de terceros o, de ser el caso, derechos de los coautores, incluidos los derechos de propiedad intelectual, datos personales, entre otros. En tal sentido, el texto de mi trabajo final no ha sido plagiado total ni parcialmente, para lo cual, he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas. Asimismo, el texto del trabajo final que presento no ha sido publicado ni presentado antes en cualquier medio electrónico o físico; y que la investigación, los resultados, datos, conclusiones y demás información presentada que atribuyo a mi autoría son veraces.

En caso de detectarse el incumplimiento de lo declarado asumo frente a terceros, la Universidad de Piura y/o la Administración Pública toda responsabilidad que pueda derivarse por el trabajo final presentado. Lo señalado incluye responsabilidad pecuniaria incluido el pago de multas u otros por los daños y perjuicios que se ocasionen.


La asesoría del trabajo estuvo a cargo de los siguientes docentes de la Universidad de Piura:

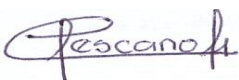
- Dra. Patricia Anahí Lescano Fera, identificado con DNI: 43713071
- Dr. Víctor Gonzalo Herrada Bazán, identificado con DNI: 04307617


Declaro (declaramos) que:

Luego de haber empleado el software de coincidencia Turnitin, revisado las fuentes de información señaladas por el autor, y en razón de mi (nuestra) experiencia como investigador(es), declaro (declaramos) que las ideas expuestas en el trabajo final alcanzan las condiciones de calidad, integridad y originalidad acorde a los objetivos institucionales y estándares en materia de investigación. Finalmente, no asumo (asumimos) responsabilidad por la posible vulneración de derechos de autor en el trabajo final referido, pues tal responsabilidad es exclusiva del autor.

Fecha: 29/10/2024.


Firma del autor¹


Firma del asesor¹


Firma del co-asesor¹

¹ Firma idéntica al DNI. No se admite digital, salvo certificado.

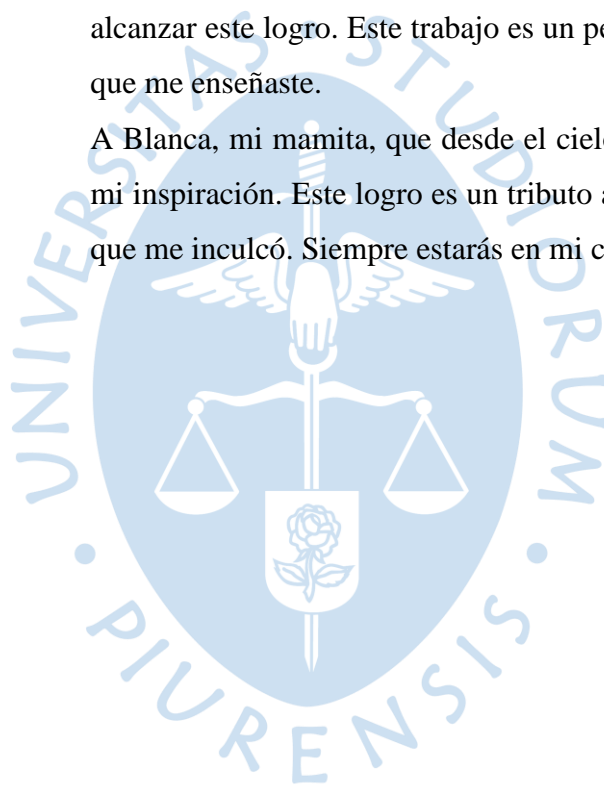
Dedicatoria

A Bethoven y Marilú, mis padres, por ser los mejores. Gracias por brindarme siempre su amor y comprensión, por dedicarme tiempo y esfuerzo, por apoyarme en todo momento y enseñarme el valor de la perseverancia.

A Adriana Margarita, mi hermana, porque con su amor, ejemplo de superación y dedicación me ha inspirado a seguir adelante en mi vida profesional.

A Adriana Margarita, mi abuela, por su amor incondicional, su sabiduría y su ejemplo de fortaleza, que me han inspirado a alcanzar este logro. Este trabajo es un pequeño reflejo de todo lo que me enseñaste.

A Blanca, mi mamita, que desde el cielo sigue siendo mi guía y mi inspiración. Este logro es un tributo a su amor y a los valores que me inculcó. Siempre estarás en mi corazón.



Agradecimientos

A Dios, por haberme creado, por ser el motor de mi vida, por guiarme, por darme las fuerzas necesarias para no rendirme y por iluminarme en cada instante de mi vida.

Quiero expresar mi más profundo agradecimiento a mis asesores de tesis de maestría, cuyas orientaciones y apoyo fueron fundamentales para la realización de este trabajo.

En primer lugar, agradezco a la Dra. Patricia Anahí Lescano Feria por su paciencia, dedicación y por compartir su vasto conocimiento. Su guía experta y valiosos comentarios enriquecieron significativamente mi investigación.

También deseo agradecer al Dr. Víctor Gonzalo Herrada Bazán por su perspectiva crítica y sugerencias constructivas, esenciales para refinar y fortalecer esta tesis.

Expreso mi gratitud sincera a ambos por su disponibilidad, compromiso y confianza en mi capacidad para llevar a cabo este proyecto. Su orientación, tanto académica como personal, me motivó a superar desafíos y seguir creciendo profesionalmente.



Resumen

Actualmente, en la contratación mercantil, el papel protagónico lo tiene los contratos en masa. La mayor parte de la contratación privada se realiza mediante contratos masivos o predispuestos, ya sea a través de la celebración de contratos por adhesión o sobre la base de cláusulas generales de contratación (en adelante, igualmente CGC, indistintamente).

Aunque estos contratos facilitan la eficiencia en las transacciones comerciales, también plantean riesgos significativos, especialmente en cuanto a la inclusión de cláusulas abusivas o vejatorias por parte del predisponente, quien redacta unilateralmente el contenido del contrato por adhesión o de las CGC.

En este tipo de contratación, la parte adherente, es decir, la que acepta las condiciones impuestas, se encuentra en una posición de clara desventaja, dado que no participa en la negociación ni en la elaboración del contrato. Como refiere Soto Coaguila se presentan casos en los que la parte contratante que ha elaborado el contrato por adhesión o las CGC abusa de su posición jurídica de predisponer, íntegra o parcialmente, el esquema contractual, e incorpora condiciones que exclusivamente lo benefician o que perjudican únicamente al contratante que se adhiere. Una forma usual, en nuestro medio, es la exoneración o el traslado de la responsabilidad de los productores/proveedores hacia los consumidores/adherentes que se adhieren al contrato predispuesto, generando un desequilibrio en la relación contractual¹.

En este contexto, el contrato de *leasing* se puede definir como un acuerdo en el que una de las partes, denominada sociedad de *leasing* se obliga a adquirir de un tercero ciertos bienes acordados por los contratantes y permitidos por ley, cediendo a la otra parte el uso y disfrute de éstos a cambio del pago de una renta durante un tiempo determinado, el cual debe ser inferior a la vida útil de los bienes. Al finalizar este periodo, el usuario tiene la opción de devolver los bienes, adquirirlos a un valor residual previamente fijado o continuar utilizándolos bajo nuevas condiciones preestablecidas.

El contrato de *leasing* es uno de los más utilizados en la contratación en masa, frecuentemente celebrado a través de formatos preestablecidos por los bancos o las empresas de *leasing*, que incluyen CGC aprobadas por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (en adelante, SBS o Superintendencia). Sin embargo, estos contratos también pueden contener cláusulas que, al

¹ SOTO COAGUILA, Carlos Alberto. Las cláusulas generales de contratación y las cláusulas abusivas en los contratos predispuestos, *Universitas*, Pontificia Universidad Javeriana, Vol. 52, N.º 106, octubre, 2003, pág. 607. Dirección URL: <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/vnijuri/article/view/14831>, [Consulta: 19 de febrero de 2024]

ser examinadas, restringen derechos de los clientes o resultan ser excesivamente generales, lo que podría constituir cláusulas abusivas.

Por lo tanto, es necesario estudiar cuáles son los sistemas de control aplicables a las cláusulas abusivas establecidas en los contratos de *leasing*. Y cuál es la valoración que ha de realizar el órgano competente para determinar cuándo una cláusula es o no abusiva, asegurando así una protección efectiva de los derechos de las partes en este tipo de contrataciones. Este análisis debe estar alineado con los principios de equidad y transparencia, y considerar tanto la naturaleza del contrato como las circunstancias específicas de su celebración, con el fin de garantizar un equilibrio justo en la relación contractual.



Tabla de contenido

Introducción.....	11
Capítulo 1 El contrato de <i>leasing</i>	13
1.1 Evolución histórica	13
1.2 Concepto de <i>leasing</i>	15
1.3 Características.....	17
1.3.1 Típico	17
1.3.2 Bilateral.....	17
1.3.3 Oneroso	18
1.3.4 Principal	18
1.3.5 Conmutativo.....	18
1.3.6 Consensual	19
1.3.7 Tracto sucesivo	19
1.3.8 De empresa.....	20
1.3.9 Adhesión	20
1.3.10 De financiamiento.....	21
1.4 Elementos del contrato de <i>leasing</i>	21
1.4.1 Sujetos.....	21
1.4.2 Objeto de la prestación.....	24
1.5 Forma del contrato	25
1.6 Duración del contrato.....	26
1.7 Precio	27
1.8 Opción de compra.....	28
1.9 Clases de <i>leasing</i>	29
1.9.1 <i>Leasing</i> operativo.....	29
1.9.2 <i>Leasing</i> financiero.....	29
1.9.3 <i>Leasing</i> back	30
1.9.4 <i>Leasing</i> bróker	30
1.10 Modalidades de <i>leasing</i>	30
1.10.1 <i>Leasing</i> inmobiliario	30
1.10.2 <i>Leasing</i> mobiliario	31
1.11 Obligaciones y derechos de las partes	31
1.11.1 Obligaciones de la sociedad arrendadora.....	31
1.11.2 Obligaciones del arrendatario	32

1.11.3	Derechos de la sociedad arrendadora.....	33
1.11.4	Derechos del arrendatario	34
1.12	Mérito ejecutivo.....	35
1.13	Extinción del contrato.....	36
1.13.1	Extinción normal.....	36
1.13.2	Extinción anormal.....	36
1.14	Ventajas y desventajas de las partes	37
1.14.1	Ventajas para la empresa usuaria.....	37
1.14.2	Desventajas para la empresa usuaria.....	39
1.14.3	Ventajas para la sociedad de <i>leasing</i>	40
1.14.4	Desventajas para la sociedad de <i>leasing</i>	41
Capítulo 2 Contratación en masa: contrato de adhesión y las cláusulas generales de contratación		43
2.1	La contratación en masa	43
2.1.1	Definición	43
2.1.2	Características.....	46
2.1.3	Funciones	50
2.1.4	Peligros de la contratación en masa y su protección.....	53
2.1.5	La contratación en masa en nuestro Código Civil	54
2.2	Los contratos de adhesión.....	56
2.2.1	Definición	56
2.2.2	Características.....	60
2.2.3	Ventajas y desventajas	62
2.2.4	Funciones	62
2.2.5	Peligros	67
2.3	Las cláusulas generales de contratación	69
2.3.1	Definición	69
2.3.2	Características	72
2.3.3	Ventajas y desventajas	75
Capítulo 3 Cláusulas abusivas y sus sistemas de control		76
3.1	Concepto de cláusulas abusivas.....	76
3.2	Características.....	80
3.3	<i>Numerus clausus o numerus apertus</i>	81
3.4	Elementos.....	83

3.4.1	Contrato de adhesión o con CGC.....	83
3.4.2	Falta de buena fe	85
3.4.3	Desequilibrio contractual o desventaja en los derechos y obligaciones de las partes	87
3.5	Análisis de las cláusulas abusivas.....	89
3.5.1	Exoneración o limitación de responsabilidad.	89
3.5.2	Suspensión de la ejecución del contrato	91
3.5.3	Facultad de rescisión y resolución	92
3.5.4	Prohibición de oposición de excepciones	94
3.5.5	Prórroga o renovación tácita del contrato	95
3.6	Controles de las cláusulas abusivas	96
3.6.1	Control legislativo.....	97
3.6.2	Control administrativo	99
3.6.3	Control judicial y arbitral.....	102
3.7	Efectos de las cláusulas abusivas.....	104
	Capítulo 4 Las cláusulas abusivas en los contratos de <i>leasing</i>	107
4.1	Contrato de consumo	107
4.2	Contratación de consumo: normativa aplicable.....	108
4.2.1	Constitución Política del Perú.....	108
4.2.2	Código Civil.....	109
4.2.3	Código de Protección y Defensa del Consumidor	109
4.2.4	Código Procesal Civil	110
4.3	Análisis de las cláusulas de los contratos de <i>leasing</i>	110
4.3.1	Cláusulas abusivas en los contratos de consumo	110
4.3.2	Criterios para determinar el carácter abusivo de una cláusula.....	110
4.3.3	Cláusulas abusivas y cláusulas aprobadas por la SBS	112
4.3.4	Condiciones generales prohibidas de ser incorporadas en el <i>leasing</i>	113
4.3.5	Cláusulas abusivas específicas en los contratos de <i>leasing</i>	120
4.3.6	Análisis de algunos casos.....	131
	Conclusiones	168
	Referencias.....	172
	Normativa Legislativa.....	180

Introducción

En el panorama actual de la contratación mercantil, los contratos en masa juegan un rol clave, especialmente en el ámbito privado, donde predominan los contratos predispuestos o de adhesión, así como aquellos basados en cláusulas generales de contratación. Estos contratos, aunque permiten una mayor eficiencia en las transacciones comerciales, también presentan desafíos significativos, especialmente cuando las cláusulas incluidas pueden ser consideradas abusivas. Según lo indicado por la doctrina, en muchas ocasiones, quien redacta el contrato por adhesión o establece las cláusulas generales de contratación, conocido como el oferente, se aprovecha de su posición ventajosa para imponer términos que favorecen únicamente sus propios intereses, generando un claro desequilibrio en la relación contractual.

Uno de los contratos más representativos en este ámbito es el contrato de *leasing*, que, al ser un contrato de adhesión y estar sujeto a las CGC, suele ser ofrecido por entidades financieras o empresas de *leasing* a través de formatos preestablecidos. Aunque este tipo de contrato facilita al arrendatario el acceso a bienes mediante el pago de rentas, su predisposición unilateral por parte de los bancos o las compañías de *leasing* autorizadas, así como su supervisión por organismos reguladores como la SBS, no elimina el riesgo de que contengan cláusulas abusivas. En este sentido, se hace necesario un análisis exhaustivo de los mecanismos de control aplicables para mitigar este tipo de desequilibrios en los contratos de *leasing*.

Frente a esta problemática, el presente estudio tiene como objetivo explorar los mecanismos de control de las cláusulas abusivas en los contratos de *leasing* y el rol de las autoridades competentes en la identificación y regulación de estas cláusulas. La finalidad principal es proteger los derechos de ambas partes, promoviendo un entorno contractual justo y transparente, alineado con los principios de justicia y equilibrio que han de guiar las relaciones comerciales.

Para alcanzar este propósito, la presente indagación se estructura en cuatro capítulos. En el primer capítulo se analizará el contrato de *leasing*, abordando su evolución histórica, concepto, características, elementos, duración, precio, opción de compra, clases, modalidades, obligaciones y derechos de las partes, mérito ejecutivo, extinción, así como las ventajas y desventajas de este contrato en el ámbito mercantil. El segundo capítulo se centrará en el estudio de la contratación en masa, con un enfoque específico en los contratos de adhesión y las CGC, para comprender su relevancia y las dinámicas de poder presentes en estas transacciones. El tercer capítulo estará dedicado al análisis de las cláusulas abusivas y de los sistemas de control que buscan equilibrar las relaciones contractuales. Finalmente, en el cuarto capítulo, se examinarán específicamente las cláusulas abusivas en los contratos de *leasing*, evaluando su

impacto en el derecho civil, los derechos de los consumidores, y proponiendo algunas medidas de protección adecuadas.

Este trabajo emplea un enfoque de investigación deductivo, partiendo de un análisis general sobre la contratación en masa, los contratos de adhesión, las cláusulas generales de contratación, y las cláusulas abusivas, para luego profundizar en el estudio específico de los contratos de *leasing* y las cláusulas abusivas dentro de ese contexto. Este enfoque permite una visión crítica y actualizada de un tema de creciente relevancia en el derecho mercantil, derecho civil y la protección del consumidor. Del mismo modo, este método de análisis progresivo permite avanzar desde aspectos teóricos y conceptuales hasta llegar a la aplicación práctica, ofreciendo una comprensión integral de las dinámicas contractuales en el ámbito mercantil.

Adicionalmente, se ha empleado un enfoque descriptivo y analítico, estudiando la normativa vigente en el ámbito nacional, junto con las aportaciones doctrinales y la jurisprudencia tanto a nivel local como internacional, el propósito es identificar y valorar los mecanismos existentes para regular y controlar las cláusulas abusivas. A través de la comparación de diversas fuentes y un análisis crítico de los contratos de *leasing*, se pretende identificar posibles vacíos normativos y proponer soluciones que salvaguarden los derechos de todas las partes implicadas.

El estudio se sustenta en una amplia base de fuentes bibliográficas, que incluye libros, artículos académicos, normativa vigente, doctrina y jurisprudencia tanto nacional como internacional. A pesar de que el análisis de las cláusulas abusivas en los contratos de *leasing* es un tema relativamente nuevo en el contexto nacional, esta investigación se apoya en un sólido marco teórico para ofrecer conclusiones fundamentadas y recomendaciones prácticas que aporten al debate sobre la equidad en la contratación mercantil.

En resumen, el presente trabajo busca no solo analizar las cláusulas abusivas en los contratos de *leasing*, sino también busca proponer mejoras en los sistemas de supervisión y control, así como en la protección de los derechos de las partes afectadas. Esto incluye la identificación de posibles reformas que fortalezcan estos mecanismos y garanticen un mayor equilibrio en las relaciones contractuales, contribuyendo a un marco contractual más justo y equitativo en el ámbito mercantil.

Capítulo 1

El contrato de *leasing*

1.1 Evolución histórica

Algunos observan los orígenes del *leasing* en ciertas prácticas del pueblo sumerio (5.000 a.C.), cuando los propietarios de las tierras cedían su uso debido a la imposibilidad de cultivarlas. Otros antecedentes se observan en el Código de Hammurabi, que incluye disposiciones sobre los arrendamientos de tierras².

No obstante, el *leasing* tal como lo conocemos hoy en día apareció en los Estados Unidos a comienzos de la década del cincuenta. Fue en 1952 cuando la empresa norteamericana *United States Leasing Corporation* lanzó al mercado un modelo de crédito basado en las características del contrato de arrendamiento, que ofrecía a sus clientes la posibilidad de utilizar equipos con la opción de comprarlos y añadirlos a su patrimonio.

La evolución del *leasing* en los Estados Unidos experimentó un crecimiento significativo desde su aparición en 1952 hasta comienzos de la década de los setenta, con tasas de expansión anual superiores al 30% entre los años cincuenta y sesenta. A partir de 1973, dicha tasa se estabilizó en un 15% anual debido principalmente a las mejores condiciones de financiación de las empresas americanas y a una legislación fiscal más flexible³.

En Alemania, desde los inicios de los años noventa, la proporción del valor total de los turismos adquiridos anualmente que corresponde a través de *leasing* de coches nunca ha quedado por debajo del 50%⁴. La cantidad total empleada en el *leasing* en Europa, de la que el 4,7% corresponde al mercado español, sumó a 137,4 billones de euros⁵. Las inversiones en operaciones de *leasing* efectuadas a lo largo del año contable de 1998 representaron un 14,4% del volumen total de las inversiones en la economía alemana durante el mismo año⁶. El *leasing* mobiliario continuó creciendo en Alemania, con un +8,8% en 1999⁷. La modernización

² ARRUBLA PAUCAR, Jaime Alberto. Contrato de *leasing*, *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, N.º 87-88, 1990, pág. 203. Dirección URL: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5556739>, [Consulta: 19 de febrero de 2024].

³ FRAILE BAYLE, M^a Soledad y BAILE, Sonia Martín. El *leasing* y el renting, *Revista de Estudios Económicos y Empresariales*, N.º 9, 1997, pág. 58. Dirección URL: <https://dehesa.unex.es:8443/handle/10662/2761>, [Consulta: 19 de febrero de 2024].

⁴ COHNEN, Sebastian. El contrato *leasing*. Aspectos de su calificación jurídica, *Revista Jurídica*, Universidad Autónoma de Madrid, 2000, pág. 110. Cita a SPITTLER, Hans-Joachim. Dirección URL: <https://revistas.uam.es/revistajuridica/article/view/6274/6747>, [Consulta: 20 de febrero de 2024].

⁵ COHNEN, Sebastian, 2000, pág. 110. Cita a KAYSER, Uwe.

⁶ COHNEN, Sebastian, 2000, pág. 110. Cita a SPITTLER.

⁷ COHNEN, Sebastian, 2000, pág. 110. Cita a KAYSER, Uwe.

electrónica y las tendencias económicas de *outsourcing*, así como de apertura al *leasing* en los sectores públicos, hacen previsible la continuación del proceso descrito⁸.

Entre las principales funciones que hacen del *leasing* una herramienta indispensable para la práctica empresarial actual, destacan dos. Primero, esta figura jurídica aumenta la rapidez de comercialización de bienes necesitados por los usuarios cuya liquidez no le permite adquirirlos de manera inmediata o mediante otra forma de financiación. Segundo, esta figura es muy utilizada cuando no es recomendable adquirir bienes debido a los efectos no favorables tributarios y contables que ello puede traer consigo.

El *leasing* o arrendamiento financiero se reguló en nuestro país en 1979 mediante el Decreto Ley N.º 22738⁹. Cabe señalar que, en el Perú al principio, solo las entidades financieras tenían autorización para llevar a cabo operaciones de *leasing*. Esto cambió con la promulgación del Decreto Legislativo N.º 212 el 12 de julio de 1981, el cual extendió dicha autorización a cualquier empresa que contara con la aprobación de la Superintendencia de Banca y Seguros. A partir de allí, se estableció la reglamentación para la creación de compañías de arrendamiento financiero, que fue formalizada mediante el Decreto Supremo N.º 097-82-EFC el 31 de marzo de 1982¹⁰.

Posteriormente, estos actos administrativos fueron derogados por el Decreto Legislativo N.º 299 (en adelante, Ley de *Leasing* también). Esta normativa, vigente desde el 26 de julio de 1984, redefinió el marco del arrendamiento financiero, permitiendo que, además de las empresas financieras, cualquier otra entidad autorizada por la Superintendencia de Banca y Seguros, incluidas las entidades bancarias, pueda operar como arrendadora. Este avance resulta particularmente relevante, ya que amplía de manera notable las operaciones de *leasing* en el país. El mencionado Decreto Legislativo fue reglamentado mediante el Decreto Supremo N.º 559-84-EFC, emitido el 28 de diciembre de 1984. En la actualidad, el Decreto Legislativo N.º

⁸ COHNEN, Sebastian, 2000, pág. 110.

⁹ Consúltese el Decreto Ley N.º 22738 del 23 de octubre de 1979 (norma derogada). En el artículo 2º, se estableció la definición legal del *leasing*, restringiendo su uso exclusivamente a las entidades financieras que dispongan de maquinaria, equipos y vehículos destinados a este tipo de arrendamiento.

¹⁰ UGARTE VEGA-CENTENO, Máximo. Apuntes sobre los contratos atípicos o innominados, *Gestión en el Tercer Milenio, Revista de Investigación de la Fac. de Ciencias Administrativas*, UNMSM, Vol. 13, N.º 25, 2010, pág. 46. Dirección URL: <https://revistasinvestigacion.unmsm.edu.pe/index.php/administrativas/article/view/8877/7710>, [Consulta: 19 de febrero de 2024].

299 ha sido objeto de modificaciones por el Decreto de Urgencia N.º 013-2020¹¹, emitido el 22 de enero de 2020, junto con la Ley N.º 31248¹², promulgada el 30 de junio de 2021.

El Código Civil (en adelante, CC. o Código Civil, indistintamente), al tratar a la figura del arrendamiento, remite su regulación a la ley especial. El artículo 1677° del Código Civil¹³, señala que el contrato de arrendamiento financiero se rige principalmente por su normativa especial, y de forma subsidiaria, por las disposiciones aplicables al contrato de arrendamiento¹⁴, así como por los artículos 1419° al 1425°, en cuanto le sean aplicables. Estos artículos se refieren a los contratos preparatorios, normas que son aplicables con la excepción del plazo.

Sin duda alguna, también serían de aplicación al contrato de arrendamiento financiero las disposiciones generales sobre contratos y obligaciones, dado que el artículo 1353° del CC. establece que "todos los contratos de derecho privado, inclusive los innominados, quedan sometidos a las reglas generales contenidas en esta sección (Contratos en general), salvo en cuanto resulten incompatibles con las reglas particulares de cada contrato". Este criterio es concordante con lo prescrito en el artículo IX del Título Preliminar del Código Civil, que indica que "las disposiciones del Código Civil se aplican supletoriamente a las relaciones y situaciones jurídicas reguladas por otras leyes, siempre que no sean incompatibles con su naturaleza"¹⁵.

1.2 Concepto de *leasing*

La palabra *leasing*, de origen anglosajón, deriva del verbo inglés "*to lease*", que significa arrendar o dar en arriendo, y del sustantivo "*lease*", que se traduce como arriendo, escritura de arriendo, locación, etc.

Para Vidal Blanco, el *leasing* es:

El contrato mercantil en virtud del cual un empresario, cumpliendo instrucciones expresas del presunto arrendatario, compra en nombre propio determinados bienes

¹¹ Mediante esta norma se dispuso que la SBS establezca el Registro de Empresas de *Leasing* no comprendidas en la Ley General de Bancos. Según la Asociación de Bancos del Perú (ASBANC) la SBS registra ya más de veinte nuevas arrendadoras financieras, que se suman al propósito de acceso de *leasing* a un mayor número de empresas en nuestro país. A fin de poder revisar el documento denominado Arrendamiento financiero: aliado estratégico para promover la inversión privada, ingresar a la siguiente dirección URL: <https://www.asbanc.com.pe/estadistica-del-sector/arrendamiento-financiero-aliado-estrategico-para-promover-la-inversion-privada>, [Consulta: 19 de febrero de 2024].

¹² A través de esta norma se establecen mejoras en la gestión administrativa de los activos arrendados y de la responsabilidad civil en el uso de los bienes objeto de *leasing*.

¹³ Artículo 1677° del Código Civil. "El contrato de arrendamiento financiero se rige por su legislación especial y, supletoriamente, por el presente título y los artículos 1419° a 1425°, en cuanto sean aplicables".

¹⁴ Se recomienda revisar las disposiciones sobre arrendamiento reguladas en los artículos 1666° al 1712° del Código Civil.

¹⁵ SORIA AGUILAR, Alfredo. El contrato de *leasing*: Algunos Apuntes Acerca de su Actual Regulación en el Perú, *Derecho & Sociedad*, N.º 30, 2008, pág. 380. Dirección URL: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechosociedad/article/view/17372>, [Consulta: 19 de febrero de 2024].

muebles o inmuebles, para que, como propietario - arrendador, los alquile al mencionado arrendatario, a fin de que éste los utilice por un período irrevocable, a cuyo término tendrá la opción de adquirir la totalidad o parte de otros bienes arrendados, por un precio convenido previamente con el propietario - arrendador, considerándose que todos los desembolsos que efectúa el futuro arrendador son por cuenta del presunto arrendatario hasta la iniciación del periodo de arrendamiento¹⁶.

Desde el punto de vista económico, Buret define el *leasing* como “la asociación temporal a una entidad financiera de una empresa que desea obtener nuevos medios de producción y que por sí sola no puede conseguirlos”¹⁷. Aunque en esta definición se hace referencia a la asociación temporal, entendemos que ello no representa un acuerdo de voluntades, propio del contrato de sociedad. A pesar de que nace un contrato, el de *leasing*, éste no tiene ánimo societario.

El *leasing* se puede conceptualizar como una nueva fórmula de financiación de equipamiento de las empresas, mediante la cual éstas acceden a la utilización de bienes de equipo que les son proporcionados por la entidad financiadora o la empresa de *leasing*, la cual adquiere la titularidad de los bienes con ese propósito, sin perjuicio de que el usuario, optativamente, pueda acceder al cabo de un tiempo a dicha propiedad o continuar en el uso de los bienes¹⁸.

En el Perú¹⁹, el Decreto Legislativo N.º 299 es el instrumento legal que define el *leasing* y lo realiza en los siguientes términos de su artículo 1º: “Considérese arrendamiento financiero el contrato mercantil que tiene por objeto la locación de bienes muebles o inmuebles por una empresa locadora para el uso por la arrendataria, mediante pago de cuotas periódicas y con opción a favor de la arrendataria de comprar dichos bienes por un valor pactado”.

¹⁶ VIDAL BLANCO, Carlos. El *leasing*: una innovación en la técnica de la financiación. Universidad Complutense de Madrid. [Tesis de Doctorado, Ministerio de Hacienda, Instituto de Estudios Fiscales, Instituto de Planificación Contable], 1976, pág. 56. Dirección URL: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=123772>, [Consulta: 19 de febrero de 2024].

¹⁷ REVERTE NAVARRO, Antonio. El contrato de *leasing*, *Anales de la Universidad de Murcia*, Vol. XXV N.º 1-2-3-4, 1967, pág. 66. Cita a BURET. Dirección URL: <https://revistas.um.es/analesumderecho/article/view/104221>, [Consulta: 23 de febrero de 2024].

¹⁸ MONTOYA MANFREDI, Ulises. Derecho Comercial, 2010, pág. 337. Dirección URL: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/e221058046791ee7a8e6ee93776efd47/Derecho+comercial.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=e221058046791ee7a8e6ee93776efd47>, [Consulta: 23 de febrero de 2024].

¹⁹ El artículo 103º de la Constitución Política del Perú establece que pueden promulgarse leyes especiales cuando la naturaleza de los asuntos lo requiera, pero no en función de la diferencia entre personas. En este sentido, dicho artículo confirma que, siempre que exista una justificación válida, es posible crear normas especiales. Por lo tanto, debido a las características particulares del arrendamiento financiero, se ha implementado una regulación específica que debe ser aplicada en todos los ámbitos judiciales.

Para el Dr. Zegarra Mulánovich, el *leasing* es:

El contrato por el que el arrendador, que debe ser una sociedad de *leasing* u otra entidad de crédito autorizada, adquiere un bien mueble o inmueble por indicación del arrendatario, para cederle a éste su uso y disfrute a cambio de una renta en dinero, suficiente para amortizar el valor de adquisición del bien y los gastos aplicables, durante un plazo determinado vinculado a la vida útil del bien, al final del cual el arrendatario tendrá la opción de comprar el bien por un precio residual²⁰.

Teniendo en cuenta lo anterior, el *leasing* se puede describir como un contrato mercantil en el cual, a solicitud del beneficiario, la sociedad de *leasing* se compromete a adquirir de un tercero determinados bienes inmuebles o muebles²¹, cuya elección del proveedor y especificaciones técnicas son señalados por el beneficiario. Éste último tendrá el uso y disfrute de dichos bienes por un periodo determinado, que puede ser a corto o largo plazo (dependiendo de la duración o vida útil de los bienes). Al término del contrato, el beneficiario tendrá la opción de incorporar los bienes a sus activos fijos²², mediante una compraventa pagando un precio o valor residual preestablecido, solicitar la renovación del contrato con nuevas condiciones o devolver los bienes a la sociedad de *leasing*.

1.3 Características

1.3.1 Típico

En nuestro país, el *leasing* tiene una normativa especial²³, regulada por el Decreto Legislativo N.º 299, así como por sus normas modificatorias²⁴, y complementarias²⁵.

1.3.2 Bilateral

Un contrato es bilateral cuando implica una pluralidad de obligaciones que deben cumplir cada una de las dos partes. En otros términos, se puede expresar así: "Yo estoy obligado

²⁰ ZEGARRA MULÁNOVICH, Álvaro. *Notas de Contratos Mercantiles, promanuscrito*, Universidad de Piura, Piura, 2021, págs. 685-686.

²¹ De acuerdo con lo establecido en nuestro Código Civil en sus artículos 885° y 886° el *leasing* puede recaer sobre bienes inmuebles y muebles, respectivamente.

²² Activos fijos (tales como: maquinaria, equipos, unidades de transporte, obras civiles e inmuebles) en los diversos sectores de la actividad económica (energía, minería, transportes, construcción, *retail*, industrial, servicios, almacenes, educación, hoteles e inmobiliario).

²³ Es importante destacar que, en los últimos años, la normativa que regula el arrendamiento financiero en nuestro país ha experimentado mejoras significativas, con el objetivo de fomentar una mayor oferta dirigida a las micro, pequeñas y medianas empresas (Mipyme).

²⁴ Como sus normas modificatorias consúltese el Decreto de Urgencia N.º 013-2020 - Decreto de Urgencia que promueve el financiamiento de la Mipyme, emprendimientos y startups y la Ley N.º 31248 - Ley que fortalece herramientas financieras de reactivación económica de las Mipyme facilitando el acceso a crédito, generación de garantías y compras estatales para dinamizar la economía.

²⁵ Como sus normas complementarias revítese el Decreto Supremo N.º 559-84-EFC – Reglamento de la Ley de Arrendamiento Financiero y la Resolución SBS N.º 2413-2020 - Reglamento de Empresas de Arrendamiento Financiero.

para contigo, porque tú estás obligado para conmigo"²⁶. En el *leasing*, los contratantes se obligan recíprocamente²⁷, ya que la sociedad de *leasing* cede al arrendatario la tenencia, el uso y disfrute de los bienes a cambio del pago de un monto dinero. En efecto, a este contrato le son aplicables las normas contenidas en el Código Civil, Título VI, Sección Primera, Libro VII.

1.3.3 Oneroso

El contrato oneroso tiene por objeto la utilidad de ambos contratantes, quienes se gravan mutuamente. En el *leasing*, el arrendador o la sociedad de *leasing* se obliga a entregar un bien cuya tenencia desea el arrendatario o usuario. Dicha entrega se realizará a cambio del pago de una cantidad de dinero, cuyo monto representará una ganancia o utilidad para el arrendador en relación con la inversión efectuada para adquirir el bien que dará en arrendamiento²⁸.

1.3.4 Principal

El *leasing* tiene una naturaleza propia, independiente en términos lógicos y jurídicos de cualquier otro contrato que forme parte de la estructura negocial. Por ende, los contratos de compraventa, seguro, transporte y otros que se estipulan en una operación ordinaria de *leasing*, a pesar de tener la calidad de principales en sus respectivas sedes, aquí tienen la calidad de accesorios. En suma, la ineficacia de alguno de ellos no afecta al contrato de *leasing*; en cambio, sí les afecta la ineficacia del *leasing*²⁹.

1.3.5 Conmutativo

Ambas partes del contrato se obligan a dar una cosa que se considera equivalente a lo que la otra parte debe dar a su vez³⁰. Dicho de otra manera, el equivalente económico está bien determinado desde la celebración del contrato³¹. En el *leasing*, el canon pactado es el justo precio por la tenencia de los bienes, así como por su uso y goce.

²⁶ CASTAÑEDA, Jorge Eugenio. El contrato bilateral, *Derecho PUCP Revista de la Facultad de Derecho*, N.º 27, 1969, pág. 61. Dirección URL: <https://doi.org/10.18800/derechopucp.196901.006>, [Consulta: 23 de febrero de 2024].

²⁷ CARMONA GALLO, Carlos. *Contrato de leasing financiero*. Editorial Jurídica de Chile, 1979, pág. 21. Dirección URL: https://www.google.com.pe/books/edition/Contrato_de_leasing_financiero/yTzu_1DCOGwC?hl=es-419&gbpv=1&dq=leasing&printsec=frontcover, [Consulta: 23 de febrero de 2024].

²⁸ ORTÚZAR SOLAR, Antonio. El contrato de *leasing*, *Editorial Jurídica de Chile*, 1995, pág. 37. Dirección URL: https://www.google.com.pe/books/edition/El_contrato_de_leasing/Pk6CbI9T6XYC?hl=es-419&gbpv=1&dq=leasing&printsec=frontcover, [Consulta: 23 de febrero de 2024].

²⁹ LEYVA SAAVEDRA, José. El *leasing* y su configuración jurídica, *Universitas*, 2003, pág. 753. Dirección URL: <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/vnijuri/article/view/14834/11974>, [Consulta: 23 de febrero de 2024].

³⁰ ORTÚZAR SOLAR, Antonio, 1995, pág. 37.

³¹ ÁLVAREZ VIGARAY, Rafael. Los contratos aleatorios, *Anuario de Derecho Civil*, Vol. 21, N.º 3, 1968, pág. 611. Cita a MANRESA. Dirección URL: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2048496>, [Consulta: 23 de febrero de 2024].

1.3.6 *Consensual*

El contrato de naturaleza consensual se perfecciona cuando ambas partes expresan su consentimiento. En el caso del *leasing*, éste queda perfeccionado por la mera voluntad explícita en la manifestación del consentimiento de las partes contratantes. De acuerdo con el artículo 8° del Decreto Legislativo N.º 299, tal como fue modificado por el Decreto de Urgencia N.º 013-2020, “El contrato de arrendamiento financiero se formalizará por cualquier medio físico, digital o electrónico que deje constancia de la voluntad de las partes, con la debida autenticación de los contratantes, mediante escritura pública, firmas legalizadas, firmas digitales o firmas manuscritas, según lo determinen las partes. La inscripción del contrato de arrendamiento financiero en el Registro correspondiente que forma parte de la SUNARP es facultativa”.

Esto indica que la exigencia de formalización debe entenderse únicamente como una formalidad *ad probationem*, lo que significa que tiene fines probatorios, y no como un requisito para otorgar relevancia jurídica a la voluntad contractual. El negocio es eficaz cualquiera sea la forma de exteriorización, sirviendo sólo para hacer posible la demostración de la existencia del contrato o de su contenido³².

En consecuencia, la normativa peruana simplifica la formalización de contratos de *leasing*, permitiendo que se realicen de diversas maneras. Lo esencial es que exista un consentimiento mutuo entre ambas partes para que el contrato sea válido. La inscripción en el registro correspondiente es una formalidad opcional y se utiliza principalmente para fines probatorios. Por lo tanto, lo más relevante del contrato es el consentimiento y la expresión de la voluntad de las partes involucradas.

1.3.7 *Tracto sucesivo*

El tracto sucesivo señala de qué manera se cumplen las obligaciones que corresponden a las relaciones contractuales subyacentes, pero no impone obligaciones diferentes y desvinculadas de aquellas cuyo cumplimiento reglamentan³³. Es decir, un contrato se considera de tracto sucesivo cuando las obligaciones de las partes se llevan a cabo de manera periódica a lo largo de la duración del contrato. El *leasing* es un contrato de duración, en el que las partes permanecen vinculadas por un periodo largo de tiempo, durante el cual surgen obligaciones recíprocas³⁴, puesto que el arrendatario debe pagar al arrendador cuotas periódicas (mensuales

³² LEYVA SAAVEDRA, José, 2003, pág. 754.

³³ RODRÍGUEZ GREZ, Pablo. El contrato de tracto sucesivo: una tipología especial, *Universidad del Desarrollo, Revista de Derecho UDD*, N.º 26, 2012, pág. 189. Dirección URL: <https://derecho.udd.cl/actualidad-juridica/articulos/el-contrato-de-tracto-sucesivo-una-tipologia-especial/>, [Consulta: 26 de febrero de 2024].

³⁴ ARRUBLA PAUCAR, Jaime Alberto, 1990, pág. 218.

o en otros intervalos regulares) a cambio de la cesión, uso y disfrute de los bienes durante el plazo acordado.

1.3.8 De empresa

En cuanto al Decreto Legislativo N.º 299, su artículo 2º ha sido modificado por la Ley N.º 31248, el cual señala que “Cuando la locadora esté domiciliada en el país, debe necesariamente ser una empresa bancaria, financiera, cooperativa de ahorro y crédito que sólo opera con sus socios y que no está autorizada a captar recursos del público u operar con terceros, inscrita en el Registro Nacional de Cooperativas de Ahorro y Crédito No Autorizadas a Captar Recursos del Público, o cualquier otra empresa registrada en el Registro, a cargo de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP, de empresas de arrendamiento financiero no comprendidas en el ámbito de la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, Ley N.º 26702 y sus normas modificatorias, o autorizada por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP, para operar de acuerdo a Ley”. Por ende, esta norma indica expresamente que una de las partes siempre debe ser una empresa de *leasing*.

Mayormente, debido a la finalidad de financiación del *leasing* y los beneficios tributarios que se obtienen al emplear esta figura jurídica, son las empresas las que optan por este contrato. Habitualmente, son dos empresas las que participan en el contrato de *leasing* como partes contratantes: la empresa de *leasing* y la empresa usuaria. Sin embargo, nada prohíbe que el arrendatario también sea una persona natural, empresario o un consumidor. Esto significa que cualquier persona, no solo las empresas, puede beneficiarse de las ventajas que ofrece el *leasing*.

1.3.9 Adhesión

Se denomina predispuesto al contrato que ha sido elaborado, en su totalidad o en parte, de manera previa y unilateral por una persona, ya sea natural o jurídica con el objetivo de imponer sus condiciones a personas que sólo podrán aceptar celebrar o no el contrato bajo las condiciones impuestas³⁵. Hoy en día, las compañías de *leasing* y los bancos son quienes elaboran los contratos de *leasing* y los mantienen en formas preimpresas, por lo que el usuario debe adherirse a éstos.

³⁵ SOTO COAGUILA, Carlos Alberto. El *pacta sunt servanda* y la revisión del contrato, *Revista De Derecho Privado*, N.º 1, 2012, pág. 22. Dirección URL: <https://doi.org/10.22201/ijj.24487902e.2012.1.8969>, [Consulta: 26 de febrero de 2024].

1.3.10 De financiamiento

Atendiendo a la función que cumple en el mercado empresarial, el *leasing* es un auténtico contrato de financiamiento³⁶, más que un negocio de crédito, ya que la noción de financiamiento, sin coincidir totalmente con la de crédito, se alimenta de ella. La financiación es una relación ordinaria de crédito, aunque con características propias: siempre implica entrega de fondos³⁷. Dicho de otra manera, se da un financiamiento cuando una parte aporta medios financieros (dinero) a la otra, pero también cuando un financiador transfiere la utilidad de un bien, el cual posteriormente debe ser restituido, siendo este el caso del *leasing*.

1.4 Elementos del contrato de *leasing*

1.4.1 Sujetos

1.4.1.1 Arrendatario. En la doctrina, se han usado las siguientes locuciones para referirse al arrendatario: “arrendatario”, “locatario”, “usuario” y “cliente”; entre otras. En el presente documento, se emplearán estos términos indistintamente.

Las normas de *leasing*³⁸ no establecen ninguna restricción sobre quiénes pueden ser los arrendatarios financieros en una operación de *leasing*. Por lo tanto, cualquier persona, ya sea natural o jurídica, nacional o extranjera, tanto empresario como consumidor, puede actuar como arrendatario financiero, sin restricciones. Al celebrar el contrato de *leasing*, el arrendatario adquiere el derecho al uso, goce y explotación económica del bien, en los términos y condiciones pactadas.

Cabe señalar que, es más frecuente que el arrendatario sea un empresario, ya que está interesado en obtener el crédito que le supone el *leasing* para integrar el bien arrendado a su actividad comercial. De esta forma, puede obtener los ingresos necesarios para hacer frente a las rentas sin tener que adquirir de entrada la propiedad del bien, además de acceder a los beneficios tributarios que esta figura jurídica brinda, tales como la depreciación acelerada³⁹ y el crédito fiscal de las cuotas pagadas durante el contrato de arrendamiento.

³⁶ LEYVA SAAVEDRA, José, 2003, pág. 756.

³⁷ LEYVA SAAVEDRA, José, 2003, pág. 756. Cita a Cfr. FRAGALI indicando que “En los contratos de financiación (o de dinero) en sentido amplio, un sujeto entrega dinero a otro que se obliga a su restitución, con o sin pago de intereses”, quien a su vez cita a VICENT CHULIÁ.

³⁸ Refiérase a el Decreto Legislativo N.º 299, así como sus respectivas normas modificatorias y complementarias.

³⁹ En palabras de BARREIRA DELFINO la “depreciación” es la pérdida de valor de un bien material como consecuencia de su desgaste por el paso del tiempo. La depreciación es la disminución del valor o precio de un activo físico, debido al uso y la obsolescencia sufridos, a raíz del transcurso del tiempo y hasta el final de su funcionamiento.

BARREIRA DELFINO, Eduardo A. Naturaleza financiera del *leasing*, *Página web del Poder Judicial*, 2022, pág. 4. Dirección URL: <https://www.pj.gov.py/ebook/monografias/extranjero/civil/Eduardo-Barreira-Delfino-Naturaleza-Financiera-Leasing.pdf>, [Consulta: 28 de febrero de 2024].

Es importante mencionar que, desde el aspecto tributario, el arrendatario es considerado el propietario del activo, debiendo incluirlo en su balance como activo fijo para acogerse al beneficio de la depreciación acelerada, y en el pasivo dentro del rubro de obligaciones financieras.

Por el contrario, es poco frecuente (pero no imposible) que un consumidor busque celebrar un *leasing*, ya que no tendrá ningún incentivo tributario.

Es relevante indicar que al arrendatario financiero le corresponde dar la conformidad técnica de los bienes que serán objeto de la operación (respecto a identificar y determinar sus necesidades), elegir el proveedor y la clase de maquinaria o equipo.

1.4.1.2 Arrendador. En la doctrina, se han empleado las siguientes locuciones para referirse a arrendador: “arrendador”, “dador”, “sociedad de *leasing*”, “sociedad arrendadora”, “empresa de *leasing*”, “entidad *leasing*” o “locador”, entre otras. En este trabajo, se utilizarán estos términos indistintamente.

El arrendador se compromete a adquirir la propiedad del bien objeto del arrendamiento financiero, con el objetivo de ofrecer respaldo económico al arrendatario. Esto implica aportar los recursos financieros necesarios para comprar los bienes especificados en el contrato. En este sentido, su función principal del arrendador es proveer el dinero para la adquisición del bien y permitir que el arrendatario lo use y goce. Así pues, el arrendador retiene la titularidad del bien a cambio de que el arrendatario realice el pago de cuotas periódicas por el período y monto convenidos.

El artículo 2 del Decreto Legislativo N.º 299, modificado por la Ley N.º 31248, estipula que el arrendador financiero debe ser una entidad bancaria, financiera, o una cooperativa de ahorro y crédito que opere únicamente con sus socios y que no esté autorizada a captar fondos del público ni a realizar operaciones con terceros. Dicha entidad debe estar inscrita en el Registro Nacional de Cooperativas de Ahorro y Crédito No Autorizadas a Captar Recursos del Público, o bien ser otra empresa registrada bajo la supervisión de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP. Estas entidades incluyen a empresas de arrendamiento financiero que no se encuentran dentro del ámbito de la Ley General del Sistema Financiero, del Sistema de Seguros y de la Superintendencia de Banca y Seguros, Ley N.º 26702 y sus modificaciones, o que cuentan con autorización de la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP para operar de conformidad con la normativa vigente. Por lo tanto, la ley limita estas operaciones

exclusivamente a empresas que cuenten con la autorización de la SBS⁴⁰. En caso de que se trate de una empresa no domiciliada y que desee llevar a cabo operaciones de *leasing* en el mercado nacional, ésta deberá estar registrada en la SBS⁴¹.

De este modo, el inciso 7 del artículo 282° de la Ley N.° 26702⁴², define a la empresa del sistema financiero como “empresa de arrendamiento financiero, cuya especialidad consiste en la adquisición de bienes muebles e inmuebles, los que serán cedidos en uso a una persona natural o jurídica, a cambio del pago de una renta periódica y con la opción de comprar dichos bienes por un valor predeterminado”.

Cabe indicar que, mediante la aprobación del Decreto de Urgencia N.° 013-2020, se autorizó la creación de empresas de arrendamiento financiero no comprendidas dentro de la Ley N.° 26702. Esta modificación se realizó con la finalidad de mejorar el acceso al financiamiento para las micro, pequeñas y medianas empresas, ofreciendo más alternativas de arrendamiento financiero con condiciones de costos más competitivas. Dicho de otra forma, empresas ajenas al sistema financiero podrán solicitar la autorización para participar en los contratos de *leasing* en calidad de locadoras de bienes muebles o inmuebles.

En otras palabras, si se celebrara algún contrato que cuente con el contenido mínimo negocial del contrato de arrendamiento financiero, pero quien otorga el uso temporal del bien no cuenta con la autorización de la SBS, dicho contrato se considerará únicamente como uno similar al *leasing*, sin ser un *leasing* propiamente dicho. Como resultado, este contrato no podrá gozar de las ventajas previstas por la ley para el *leasing*, tales como los beneficios tributarios, el mérito ejecutivo, y la protección contra el embargo de los bienes cedidos. Estos beneficios se aplican únicamente al contrato de arrendamiento financiero y no pueden extenderse a figuras que simplemente se parecen al *leasing* y que no son operaciones de arrendamiento financiero⁴³.

1.4.1.3 Proveedor. El proveedor es la entidad, ya sea persona física o jurídica, que entrega al arrendador los bienes muebles o inmuebles, y puede ser tanto nacional como extranjera. Cuando interviene un tercero proveedor de los bienes, la relación jurídica

⁴⁰ Debe considerarse que, según como lo señala el artículo 1° del Decreto Supremo N.° 559-84-EFC, en el caso de las empresas domiciliadas en el país distintas de las empresas bancarias y financieras, deberán constituirse como sociedades anónimas con arreglo a las disposiciones legales.

⁴¹ El artículo 15° del Reglamento de la Ley de *Leasing* regula la posibilidad que empresas de *leasing* no domiciliadas en el país puedan solicitar autorización a la SBS para realizar operaciones de *leasing* en el mercado interno, previo registro ante la SBS y el cumplimiento de diversos requisitos especiales. En caso la SBS acepte la solicitud, deberá llevar un registro especial para estas empresas.

⁴² La Ley N.° 26702, conocida como la Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, define el marco regulador y los mecanismos de supervisión a los que deben adherirse las entidades que forman parte del sistema financiero y de seguros, así como aquellas que realizan actividades vinculadas o complementarias a su objeto social.

⁴³ SORIA AGUILAR, Alfredo, 2008, págs. 382-383.

patrimonial que entablará la empresa locadora con el proveedor de los bienes muebles o inmuebles destinados a entregarse al arrendatario es una relación jurídica distinta y ajena al contrato de arrendamiento financiero, la cual se regirá por las reglas de la compraventa⁴⁴.

Por lo tanto, es necesario resaltar que el proveedor o vendedor de los bienes a la sociedad de *leasing* no interviene en la perfección del contrato de *leasing*, pero es un elemento a tener en cuenta por su vinculación condicionante para la adquisición de los bienes de equipo queridos y designados por el usuario⁴⁵, manteniendo una relación directa con el arrendador y el arrendatario. Asimismo, su participación es importante, puesto que debe responder frente al arrendatario por la idoneidad de los bienes, así como por sus calidades técnicas y condiciones de funcionamiento⁴⁶.

En consecuencia, el proveedor será responsable ante el arrendatario por cualquier vicio oculto que sufra el bien y por toda perturbación ilegítima en el uso y goce de los bienes, imputable a un mejor derecho de terceros sobre los bienes.

1.4.2 Objeto de la prestación

El bien objeto de la prestación, financiado mediante el *leasing*, puede ser tanto mueble como inmueble. La sociedad de *leasing* se ve obligada a entregarlo por un tiempo determinado al usuario hasta su amortización total en forma periódica. Por regla general, se trata de bienes de capital destinados a una explotación económica determinada, ya sea destinados a la producción para obtener un beneficio (generan rentabilidad mejorando la producción) y no para satisfacer necesidades del tomador, llamados también bienes de equipamiento profesional (bienes muebles que utiliza el industrial como instrumento para llevar adelante su proceso industrial)⁴⁷.

En cuanto al tipo de bien, el artículo 1° del Decreto Legislativo N.° 299 señala que los bienes deben ser tangibles e identificables. De la misma manera, en el artículo 4° de la precitada norma se establece que los bienes que sean objeto de arrendamiento financiero deben estar plenamente identificados. Por lo tanto, no es posible realizar un *leasing* sobre bienes futuros.

⁴⁴ SORIA AGUILAR, Alfredo, 2008, págs. 382-383.

⁴⁵ REVERTE NAVARRO, Antonio, 1967, pág. 84.

⁴⁶ MEZA CARRANZA, Elena Noemí. Arrendamiento financiero, *Revista de Investigación Valor Contable*, Vol. 1, N.° 1, 2015, pág. 46. Dirección URL: https://www.academia.edu/71398647/Arrendamiento_financiero, [Consulta: 26 de febrero de 2024].

⁴⁷ JINESTA LOBO, Ernesto. El contrato de *leasing* financiero (arrendamiento financiero) con opción de compra. *Revista Judicial*, Costa Rica, Año XVII, N.° 55, 1992, pág. 31. Cita a V. LINARES BRETÓN, S. Dirección URL: https://gc.scalahed.com/recursos/files/r161r/w24026w/CONTRATO_LEASING_FINANCIERO.PDF, [Consulta: 26 de febrero de 2024].

No obstante, sí es posible pactar lo que los bancos y las empresas especializadas en operaciones de *leasing* llaman *pre-leasing* para este tipo de bienes aún en construcción o elaboración⁴⁸.

Es importante destacar que los bienes pueden ser nuevos o de segunda mano. En el caso de éstos últimos, deben estar en buen estado y operativos, ya que nada impide que el *leasing* se celebre sobre estos tipos de bienes.

También es fundamental indicar que, en el artículo 11° del mencionado Decreto Legislativo, modificado por el Decreto de Urgencia N.° 013-2020, se regula que los bienes arrendados no pueden ser objeto de embargo, afectación, ni gravamen alguno por mandato administrativo o judicial en contra del arrendatario o del arrendador.

1.5 Forma del contrato

Para que el *leasing* sea considerado válido, es necesario cumplir con los elementos esenciales de un contrato consensual. Conforme a lo dispuesto anteriormente en el artículo 8° del Decreto Legislativo N.° 299⁴⁹, el *leasing* debía formalizarse mediante escritura pública, la cual podía ser inscrita a solicitud de la empresa de *leasing*, en la ficha o partida electrónica correspondiente a la arrendataria. Actualmente, este artículo ha sido modificado por el Decreto de Urgencia N.° 013-2020, que establece que “El contrato de arrendamiento financiero se formalizará por cualquier medio físico, digital o electrónico que deje constancia de la voluntad de las partes, con la debida autenticación de los contratantes, mediante escritura pública, firmas legalizadas, firmas digitales o firmas manuscritas, según lo determinen las partes. La inscripción del contrato de arrendamiento financiero en el Registro correspondiente que forma parte de la SUNARP es facultativa”.

Por lo tanto, debe entenderse que este tipo de contrato tiene una formalidad “*ad probationem*”, ya que, la forma de celebración⁵⁰, no es un requisito para la validez del acto, sino que solo tiene el propósito de demostrar su existencia y contenido. Del mismo modo, es necesario subrayar que cualquiera de las partes puede obligar a la otra para que suscriba el documento público que amerita el contrato celebrado entre ellas, o para la prueba de existencia del mismo.

⁴⁸ PESCHIERA MIFFLIN, Diego. El *leasing* o arrendamiento financiero y el financiamiento de proyectos: potencialidades aun sin explotar en el Perú, *IUS La Revista*, N.° 36, 2008, págs. 47-48. Dirección URL: <https://repositorio.pucp.edu.pe/index/handle/123456789/123138> [Consulta: 26 de febrero de 2024].

⁴⁹ Artículo 8° del Decreto Legislativo N.° 299.- “El contrato de arrendamiento financiero se celebrará mediante escritura pública, la cual podrá inscribirse, a pedido de la locadora, en la ficha o partida donde se encuentre inscrita la arrendataria”.

⁵⁰ La forma “*ad solemnitatem*” implica formalidades esenciales cuya omisión provoca la nulidad del acto jurídico, mientras que la forma “*ad probationem*” se refiere a formalidades opcionales que, aunque no son necesarias para la validez del acto, facilitan su comprobación. La distinción entre ambas radica en el carácter obligatorio y las implicaciones legales derivadas de su incumplimiento

Cabe señalar que nuestra legislación, a diferencia de otras, no sanciona con nulidad la falta de formalidad del contrato (artículo 144° del Código Civil⁵¹). En este sentido, la sentencia de Casación de la Corte Suprema peruana N.º 2565-98, publicada el 15 de junio de 1999, señala que, aunque la ley establece que el contrato de arrendamiento financiero debe formalizarse mediante escritura pública, su incumplimiento no conlleva la nulidad del contrato. Por tanto, esta formalidad es “*ad probationem*”; en otros términos, si no se cumple con ser elevada a escritura pública, esto no lo hace inválido, pudiéndose admitir pruebas supletorias en defecto de la mencionada formalidad para acreditar la existencia del contrato.

1.6 Duración del contrato

La duración del contrato de arrendamiento financiero está alineada con los plazos de amortización⁵² del precio del bien, los cuales varían según la vida útil del bien arrendado. En tal sentido, el concepto de vida útil de un bien debe referirse necesariamente al criterio fiscal y no al real. Se puede decir que, la vida útil es el periodo de tiempo durante el cual un bien extingue su valor contabilizado mediante la realización de amortizaciones⁵³.

Según el artículo 7° del Decreto Legislativo N.º 299, modificado por el Decreto de Urgencia N.º 013-2020, el plazo es establecido por los pactantes inmersos en el contrato, aunque, en algunos casos, la ley lo determina. De hecho, la SBS, en su circular N.º B-1763-87, determinó que la duración mínima del contrato de *leasing* será de tres años para bienes muebles y de cinco años para bienes inmuebles. Sin embargo, esta disposición fue considerada inválida por la SBS en su Oficio Múltiple N.º 7434-2003-SBS, ya que aclaró que dicha circular tenía un carácter estrictamente prudencial para salvaguardar la estabilidad económica y financiera de las instituciones autorizadas para llevar a cabo las operaciones de arrendamiento financiero⁵⁴.

⁵¹ Artículo 144° del Código Civil. - “Cuando la ley impone una forma y no sanciona con nulidad su inobservancia, constituye sólo un medio de prueba de la existencia del acto”.

⁵² En términos de BARREIRA DELFINO la “amortización” es el proceso de cancelación de una deuda dineraria con más sus intereses, por medio de pagos periódicos. Al respecto, el éxito en el desarrollo de un plan de amortización, dependerá exclusivamente del buen criterio de quien financia, para interpretar las condiciones económicas y de desarrollo futuro del mercado, a la par de ponderar y evaluar adecuadamente los riesgos crediticios circundantes. En esta tesitura, la amortización se prolongará a lo largo de un periodo de tiempo previamente definido o establecido contractualmente o reglamentariamente. BARREIRA DELFINO, Eduardo A. *Naturaleza financiera del leasing*, 2022 pág. 9, [Consulta: 28 de febrero de 2024].

⁵³ ARRUBLA PAUCAR, Jaime Alberto, 1990, pág. 231.

⁵⁴ Es importante considerar el fundamento Décimo Séptimo de la Casación N.º 756-2011, Lima. Esta conclusión es, además, reconocida por la Superintendencia de Banca y Seguros en el Oficio Múltiple N.º 7434-2003-SBS, del tres de abril de 2003. En dicho oficio, la entidad señaló que las disposiciones de la Circular N.º B-1763-87 “tenían un carácter estrictamente prudencial, con el fin de proteger la estabilidad económica y financiera de las instituciones autorizadas para realizar operaciones de arrendamiento financiero”. Además, se añadió que su aplicación “no afecta la validez ni la eficacia de los contratos de arrendamiento financiero celebrados, ya que para ello se aplican exclusivamente las disposiciones del Código Civil, en concordancia con las normas del Decreto Legislativo N.º 299 y sus modificaciones y complementos”.

Por lo tanto, la validez y eficacia de los contratos de arrendamiento financiero se rigen exclusivamente por las disposiciones del Código Civil y el Decreto Legislativo N.º 299, así como por sus normas modificatorias y complementarias.

Es indispensable precisar que el contrato de *leasing* puede extinguirse debido a causas voluntarias e involuntarias. Entre las primeras se puede enumerar la falta de entrega de los bienes o su demora, así como el incumplimiento por entrega de un objeto distinto. Entre las segundas causas encontramos el caso fortuito o la fuerza mayor.

De la misma forma, el contrato de *leasing* se extingue por inobservancia de los deberes en el uso y disfrute del bien cedido. Ante esto, así como ante la falta de pago del canon o renta, la sociedad de *leasing* queda facultada para resolver el contrato⁵⁵, y exigir daños y perjuicios.

Además, la transferencia o cesión del fondo comercial de la empresa usuaria a un tercero, sin importar el método utilizado, también se considera una causa para la terminación del contrato. Por el contrario, el incumplimiento de la formalización del seguro contra todos los riesgos por parte del usuario permite a la sociedad de *leasing* la contratación del mismo, cargando su importe al canon que debe satisfacer el usuario. Finalmente, la expiración del término prefijado constituye la causa normal y convenida de la extinción.

1.7 Precio

El precio es la contraprestación que el arrendatario pagará al arrendador por la utilización del bien, la cual se fija en el contrato. Es un elemento fundamental en los contratos de *leasing*, ya que sin éste no puede haber *leasing*. Claramente, el *leasing* es un contrato oneroso que generará utilidad para ambos contratantes.

Es menester subrayar que, no consiste en un precio corriente como el que se paga en los contratos de arrendamiento. El precio de *leasing* comprende varios conceptos por los cuales está pagando el usuario, a saber:

- a. Una amortización del precio de adquisición. La compañía de *leasing* realiza una inversión para comprar el bien, que será amortizada por el usuario durante el plazo inicial del *leasing*.
- b. Los intereses que deben producir el capital invertido por la sociedad de *leasing* para la adquisición del bien.

⁵⁵ Es necesario referirnos a los alcances del término "rescisión" o "rescindir" en el marco de las normas de *leasing*, las cuales utilizan estos términos en tres artículos del Decreto Legislativo N.º 29935 y dos artículos del Decreto Supremo N.º 559-84-EFC, puesto que de ningún modo podemos interpretarlos literalmente, sino deberíamos entender que las normas de *leasing* se refieren al término «resolución» cuando utilizan las palabras «rescindir» o «rescisión».

- c. Los costos y rendimientos ordinarios que debe tener la sociedad dadora por su operación en relación a ese bien⁵⁶.

Como puede apreciarse, estos diferentes conceptos que integran el precio del *leasing* aumentan el costo de esta operación a diferencia de una venta a crédito, por ejemplo.

1.8 Opción de compra

Todo contrato de arrendamiento financiero debe incluir una opción de compra sobre los bienes a favor del arrendatario, lo que le da la oportunidad de adquirir la propiedad del bien arrendado por un precio previamente acordado, equivalente a un valor residual.

El arrendatario puede ejercer esta opción tanto al final del contrato como durante su vigencia, pero su ejecución se pospone hasta el vencimiento del plazo contractual. El uso o ejecución de la opción de compra es unilateral e incondicional e implica el pago del precio para la adquisición del bien, equivalente a un valor residual, que refleja un monto adicional que recibirá la sociedad de *leasing* respecto del bien que ha sido amortizado en su totalidad a través del pago en cuotas.

El ejercer la opción de compra depende de varios factores, tales como el grado de obsolescencia del equipo, planes de producción, estrategias de comercialización y condiciones del mercado⁵⁷.

Conforme al contrato de opción, una de las partes queda obligada a su declaración de intención de formalizar en el futuro un contrato definitivo, mientras que la otra parte tiene el derecho exclusivo de decidir si desea celebrarlo o no. Este tipo de contrato se incluye dentro de la categoría de contratos preparatorios, los cuales están regulados en el Título V del Libro de Fuentes de las Obligaciones del Código Civil. El contrato de opción establece un vínculo entre las partes involucradas y debe incluir los elementos y condiciones estipulados en el artículo 1422° del Código Civil. El derecho del titular está sujeto a un plazo específico; si no se acuerda un plazo, el Código Civil establece una duración de un año (artículo 1423°). No obstante, en el arrendamiento financiero, el plazo para que el arrendatario ejerza el derecho de opción de compra deberá ser válido durante toda la duración del contrato y podrá ejercerse en cualquier momento hasta el vencimiento del mismo. El ejercicio de esta opción no puede tener efecto antes de la fecha establecida contractualmente. Este plazo no está sujeto a las restricciones del derecho común (artículo 7° del Decreto Legislativo N.° 299, modificado por el Decreto de Urgencia N.° 013-2020).

⁵⁶ MONTROYA MANFREDI, Ulises, 2010, pág. 359.

⁵⁷ JINESTA LOBO, Ernesto, 1992, pág. 37.

Con esto se reafirma la naturaleza propia del *leasing*, donde la sociedad dadora demuestra su interés financiero y su falta de vocación por la posesión de los equipos que adquirió y dio en *leasing*, bienes que nunca ha disfrutado en su poder⁵⁸.

1.9 Clases de *leasing*

1.9.1 *Leasing operativo*

También denominado “*renting*” debido a que se asemeja al típico alquiler. Su principal característica es que, a diferencia del *leasing* financiero, donde la empresa de *leasing* es la que cede el uso del bien objeto del contrato, en el *leasing* operativo es el propio proveedor quien actúa como arrendador del bien⁵⁹.

Esta modalidad se destaca por la comercialización de bienes directamente desde la fábrica, favoreciendo a los productores y permitiendo al usuario actualizar su tecnología al sustituir sus bienes. Se aplica principalmente a bienes de alta demanda en el mercado e incluye servicios adicionales, como asistencia y mantenimiento técnico. Generalmente, no ofrece opción de compra al locatario, los plazos son cortos y la duración del contrato suele no coincidir con el tiempo de vida útil del bien. Es más, al no incluir una opción de compra, el canon no forma parte integrante del precio del bien⁶⁰.

1.9.2 *Leasing financiero*

En este tipo de *leasing*, la sociedad de *leasing* adquiere determinados bienes o equipos a petición de su cliente para dárselos en arrendamiento mediante el pago de una renta. El punto de referencia inicial es el periodo de amortización de los bienes, ofreciendo al arrendatario la opción de devolver los bienes a la sociedad de *leasing*, prorrogar el contrato en nuevas condiciones favorables (ya que el bien se encontraría amortizado) o adquirir el bien por un valor residual ya determinado. Todas estas situaciones, se presentan una vez finalizado el plazo prefijado por la sociedad de *leasing*⁶¹.

Las diferencias entre el *leasing* operativo y el financiero son sustanciales más que formales, dado que presentan características y objetivos distintos. En el *leasing* operativo, cualquier empresa (fabricante o proveedor) puede arrendar determinados bienes, mientras que,

⁵⁸ ARRUBLA PAUCAR, Jaime Alberto, 1990, pág. 245.

⁵⁹ RAMOS CAMPODARVE, José Juan. El *leasing*; un producto financiero en alza, *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas*, N.º 6, febrero, 2001, pág. 242. Dirección URL: <https://accedacris.ulpgc.es/handle/10553/8099?mode=full>, [Consulta: 26 de febrero de 2024].

⁶⁰ MARTINEZ CAMARGO, Ginna Alejandra & DE LEON NOVOA, Martha Alida. Contrato de *leasing* y cláusulas abusivas, estudio de su interrelación en el derecho colombiano. Villalba Cuellar, Juan Carlos, (docente investigador). *Universidad Militar Nueva Granada*, Monografía para optar por el título de abogado, 2013, pág. 21. Dirección URL: <https://repository.unimilitar.edu.co/bitstream/handle/10654/11154/MartinezCamargoGinnaAlejandra2013.pdf?sequence=1&isAllowed=y>, [Consulta: 26 de febrero de 2024].

⁶¹ CARMONA GALLO, Carlos, 1979, págs. 14-15.

en el *leasing* financiero, sólo el banco o una institución autorizada por ley puede arrendar los bienes al cliente después de comprarlos conforme a las especificaciones requeridas.

1.9.3 Leasing back

En este modo de *leasing*, el arrendador realiza una previa adquisición de un bien mueble o inmueble de propiedad de su cliente para luego, simultáneamente, permitirle el uso y aprovechamiento del bien durante un periodo determinado, y con opción del cliente vendedor – arrendatario de adquirir el bien⁶². Por ende, se dice que esta modalidad de *leasing*, el proveedor y el locatario son la misma persona. Esta figura jurídica es utilizada por las empresas que quieren liberar recursos para capital de trabajo, pagar créditos fiscales o a acreedores, vendiendo sus activos productivos a las compañías de *leasing* para tomarlos nuevamente en *leasing*.

1.9.4 Leasing bróker

En esta modalidad, la sociedad de *leasing* ("*leasing bróker*") aparece como mediadora entre proveedores y usuarios⁶³. Funciona como un corretaje de *leasing* en el que la sociedad de *leasing* facilita la operación, acercando la oferta y la demanda sin intervenir directamente en la contratación. La sociedad de *leasing* recibe una retribución por sus servicios y aporta su experiencia y conocimiento del mercado, aunque no invierte capital.

1.10 Modalidades de leasing

1.10.1 Leasing inmobiliario

A través de esta figura jurídica, la sociedad arrendadora, previa designación y especificación concreta y detallada de la otra parte para la adquisición de un bien inmueble, cede a ésta el uso de tal bien inmueble a cambio de una retribución periódica por un plazo determinado, otorgándole al tomador una opción para permanecer en el arriendo o para comprar el bien⁶⁴.

En nuestro país, este tipo de *leasing* está regulado por el Decreto Legislativo N.º 1177 y el Decreto Supremo N.º 017-2015-VIVIENDA. Según el artículo 29º del Decreto Legislativo N.º 1177, el *leasing* inmobiliario es un contrato en el cual el arrendador financiero facilita al arrendatario la financiación para acceder al uso de un inmueble destinado a vivienda, mediante el pago de cuotas periódicas, que incluyen intereses, durante un plazo definido. Al concluir dicho plazo, el arrendatario tiene la posibilidad de ejercer la opción de compra sobre el inmueble.

⁶² PESCHIERA MIFFLIN, Diego, 2008, pág. 49.

⁶³ ARRUBLA PAUCAR, Jaime Alberto, 1990, pág. 219.

⁶⁴ ARRUBLA PAUCAR, Jaime Alberto, 1990, págs. 221-222.

1.10.2 *Leasing mobiliario*

En el *leasing* mobiliario, el arrendatario y el arrendador acuerdan que el primero pueda poseer el bien y utilizarlo a cambio del abono de una cuota periódica, mientras que el segundo realiza una finalidad financiera. Este contrato incluye una opción de compra al final, ya que la maquinaria, herramientas, vehículos, equipos o mobiliarios pueden depreciarse y adquirir un grado de obsolescencia con el tiempo.

La duración promedio del contrato de *leasing* sobre bienes muebles es de al menos dos años, un plazo que, en la mayoría de los casos, no permite la amortización del costo del bien. Por ello, en estos casos, se puede volver a utilizar como bienes objeto de un *leasing* mobiliario los bienes ya cedidos con anterioridad⁶⁵.

1.11 Obligaciones y derechos de las partes

1.11.1 *Obligaciones de la sociedad arrendadora*

1.11.1.1 Adquirir el bien solicitado por el usuario al proveedor. La sociedad de *leasing* debe adquirir el bien en propiedad, no basta la tenencia, pues el contrato de arrendamiento financiero dará al usuario-arrendatario la alternativa de poder adquirirlo al vencimiento del término. Dentro del precio que éste paga por el arrendamiento, se incluye la amortización del valor del bien, lo que hace indispensable la facultad dispositiva plena del bien por parte de la sociedad arrendadora⁶⁶.

1.11.1.2 Entregar los bienes al arrendatario para su uso. Cuando los bienes son adquiridos por la sociedad arrendadora, ésta debe proceder con la entrega de los mismos al usuario de manera inmediata. Esta obligación puede cumplirse de forma material o física, o simbólicamente cuando la delega al proveedor de los bienes.

El proveedor tiene la obligación de entregar la cosa vendida a su comprador, quien a su vez tiene que entregar los bienes objeto de *leasing* al tomador. Este proceso se simplifica, sustituyendo la obligación de la sociedad de *leasing* frente al usuario por el derecho que éste último tiene de exigir al proveedor la entrega de lo comprado⁶⁷.

1.11.1.3 Garantizar el goce del bien. El arrendador, como sociedad de *leasing*, debe responder frente al arrendatario-usuario por el uso del bien mientras dure la vigencia del contrato de *leasing*, dentro de los límites de su responsabilidad contractual.

1.11.1.4 Ceder al arrendatario las acciones legales que tiene en calidad de propietario contra el proveedor del bien. El arrendatario podrá iniciar las acciones legales

⁶⁵ RAMOS CAMPODARVE, José Juan, 2001, pág. 242.

⁶⁶ MONTOYA MANFREDI, Ulises, s.f., pág. 363.

⁶⁷ MONTOYA MANFREDI, Ulises, s.f., pág. 363.

que correspondan contra el proveedor en caso surjan problemas con el bien, como vicios ocultos o defectos, ya que el arrendador le cede esta acción mediante la celebración del contrato de *leasing*.

1.11.1.5 Aceptar el derecho de opción de compra por parte del arrendatario. En caso el arrendatario ejerza la opción de compra sobre los bienes, el arrendador debe respetar el valor residual acordado en el contrato de *leasing*.

1.11.2 Obligaciones del arrendatario

1.11.2.1 Pagar la renta o precio de *leasing*. El precio debe pagarse en la forma y fechas establecidas en el cronograma del contrato. Si el arrendatario incumple con los pagos acordados, el arrendador tiene el derecho de solicitar la resolución del contrato y exigir la devolución de los bienes.

1.11.2.2 Dar la conformidad a la entrega del bien. La sociedad de *leasing* cede su derecho al arrendatario para dar conformidad a los bienes adquiridos al proveedor, dado que el arrendatario ha proporcionado las características de los bienes y ha seleccionado al proveedor.

1.11.2.3 Dar a los bienes el uso adecuado. El arrendatario debe dar a los bienes un uso adecuado, dicho de otro modo, su utilización deberá ajustarse a la presunta intención de los contratantes y al natural destino de la cosa⁶⁸.

1.11.2.4 Responder por los daños ocasionados por el bien. El arrendatario tiene responsabilidad frente a cualquier persona por algún daño personal o material causados mientras el bien se encuentre en su posesión, uso, disfrute u operación, incluyendo, pero sin limitarse, a responsabilidades civiles, penales y administrativas⁶⁹.

1.11.2.5 Conservar debidamente los bienes. Es deber del arrendatario cuidar el bien. El incumplimiento de esta obligación podrá dar lugar a que la sociedad de *leasing* pueda poner fin al contrato⁷⁰.

1.11.2.6 Efectuar reparaciones. Para que el bien subsista y funcione correctamente, es indispensable que el arrendatario se encargue de realizar las reparaciones correspondientes cuando éste presente alguna falla.

1.11.2.7 Asegurar el bien. Es obligación del arrendatario contratar un seguro que cubra posibles riesgos o daños que puedan afectar o destruir los bienes arrendados.

⁶⁸ ARRUBLA PAUCAR, Jaime Alberto, 1990, pág. 239.

⁶⁹ Consúltese el artículo 6° del Decreto Legislativo N.º 299, modificado por el Decreto de Urgencia N.º 013-2020.

⁷⁰ MONTOYA MANFREDI, Ulises, 2010, pág. 365.

1.11.2.8 Asumir las obligaciones y derechos que el arrendador le desplace. Según el artículo 13° del Decreto Legislativo N.° 299, modificado por el Decreto de Urgencia N.° 013-2020, el arrendatario gozará de los mismos derechos y obligaciones que tendría si fuera el propietario de los bienes (por ejemplo, exigir la entrega de los bienes en la fecha acordada), excepto en lo relacionado con la disposición o enajenación definitiva, o la constitución de gravámenes sobre los mismos.

1.11.2.9 Restituir los bienes al finalizar el contrato de *leasing* cuando no ejerza la opción de compra. El *leasing* permite al arrendatario poseer, utilizar y disfrutar de los bienes durante un periodo específico. Por lo tanto, al término del contrato, si el arrendatario decide no ejercer la opción de compra, los bienes deben ser devueltos al arrendador en las mismas condiciones en las que fueron recibidos, exceptuando el desgaste natural derivado de su uso.

1.11.3 Derechos de la sociedad arrendadora

1.11.3.1 Exigir el pago del precio pactado. La sociedad arrendadora, en su calidad de propietaria del bien, tiene el derecho de percibir el precio pactado por ceder al arrendatario el uso y goce del bien. Este derecho es esencial para asegurar el retorno de la inversión que realizó la sociedad de *leasing* al adquirir dicho bien.

1.11.3.2 Mantener la propiedad de los bienes. La empresa de *leasing* mantiene la propiedad de los bienes a lo largo de toda la duración del contrato de arrendamiento financiero. Únicamente la propiedad será transferida al arrendatario cuando éste ejerza la opción de compra y abone el valor acordado.

1.11.3.3 Solicitar al usuario que asegure los bienes y fijar las condiciones del seguro. La sociedad arrendadora tiene el derecho irrenunciable a fijar las condiciones mínimas del seguro contra riesgos que puedan afectar o destruir los bienes. Esto está regulado en el artículo 6° del Decreto Legislativo N.° 299, modificado por el Decreto de Urgencia N.° 013-2020, garantizando así la protección de su inversión.

1.11.3.4 Reclamar alguna indemnización. En caso de que los bienes sufran algún daño por hecho o culpa del arrendatario o de las personas por las que éste responde civilmente, la sociedad de *leasing* podrá solicitar la indemnización correspondiente. Esto asegura que los bienes sean operados correctamente y mantenidos en buen estado durante la vigencia del contrato.

1.11.3.5 Inspeccionar la utilización del bien. Como propietaria de los bienes, la sociedad de *leasing* tiene el derecho de inspeccionar su estado, así como el uso que el arrendatario haga de éstos. Ello es indispensable para asegurarse de que los bienes están siendo utilizados de manera adecuada y conforme a lo estipulado en el contrato.

1.11.3.6 Exigir la devolución del bien cuando la arrendataria haya incurrido en una causal de resolución establecida en el contrato. La sociedad arrendadora tiene derecho a exigir la inmediata restitución del bien si el arrendatario incurre en alguna causal de resolución prevista en el contrato. Esta restitución puede ser exigida ante el Juez de Paz Letrado o el Notario de su libre elección de cualquier distrito dentro de la provincia donde se encuentra el domicilio de la locadora⁷¹.

1.11.3.7 Solicitar la resolución del contrato por falta de pago. El incumplimiento en el pago de dos o más cuotas consecutivas, o un retraso superior a dos meses, facultará a la locadora a rescindir el contrato⁷². Esto proporciona una medida de seguridad financiera para la sociedad de *leasing*.

1.11.3.8 Aplicar las penalidades establecidas en el contrato de *leasing*. La sociedad de *leasing* podrá solicitar la aplicación de penalidades por algún incumplimiento del arrendatario, como la mora en el pago de las cuotas⁷³. Esto ayuda a mantener la disciplina en el cumplimiento de las obligaciones contractuales.

1.11.4 Derechos del arrendatario

1.11.4.1 Indicar las especificaciones de los bienes y seleccionar al proveedor. El arrendatario tiene la facultad de indicar las especificaciones de los bienes y seleccionar al proveedor, asumiendo la responsabilidad exclusiva de que dichos bienes sean adecuados para el uso que pretende darles. Esto debe quedar claramente establecido en el contrato⁷⁴, para asegurar que el bien cumpla con sus necesidades empresariales.

1.11.4.2 Exigir la entrega del bien. Debido a la naturaleza del contrato de *leasing* y la finalidad que éste persigue, el derecho a exigir la entrega del bien que le corresponde a la sociedad de *leasing*, se transfiere al arrendatario, concordante con lo establecido en el artículo 13° del Decreto Legislativo N.° 299, modificado por el Decreto de Urgencia N.° 013-2020.

1.11.4.3 Usar el bien adecuadamente. El derecho de usar el bien no es ilimitado. Ese goce debe sujetarse a los términos del contrato; pero si no se ha convenido nada, la utilización deberá sujetarse a la presunta intención de los contratantes y al natural destino de la cosa⁷⁵.

1.11.4.4 Ejercer la opción de compra y adquirir el bien antes de la finalización del contrato pagando todas las cuotas y abonando el valor residual. En caso el arrendatario

⁷¹ Remítase a el artículo 12° del Decreto Legislativo N.° 299, modificado por el Decreto de Urgencia N.° 013-2020.

⁷² Véase el artículo 9° del Decreto Legislativo N.° 299, modificado por el Decreto de Urgencia N.° 013-2020.

⁷³ Revítese el artículo 9° del Decreto Legislativo N.° 299, modificado por el Decreto de Urgencia N.° 013-2020.

⁷⁴ Consúltese el artículo 5° del Decreto Legislativo N.° 299, modificado por el Decreto de Urgencia N.° 013-2020.

⁷⁵ MONTOYA MANFREDI, Ulises, 2010, pág. 365.

haya cumplido con pagar a la locadora el monto total de las cuotas pactadas en el *leasing*, incluyendo el importe de la opción de compra, la locadora transferirá la propiedad de los bienes a favor del arrendatario, conforme a lo pactado en el contrato de arrendamiento financiero⁷⁶.

1.12 Mérito ejecutivo

El mérito ejecutivo en el contrato de *leasing* se refiere a la capacidad que tiene éste para ser considerado como un título ejecutivo, lo cual faculta al arrendador iniciar un proceso de ejecución ante el incumplimiento del arrendatario. En caso, el arrendatario no cumpliera con la obligación de pago, el arrendador puede recurrir directamente a la vía judicial para exigir el cumplimiento, sin necesidad de que pase por un juicio ordinario previo, conforme a lo dispuesto en el artículo 221° de la Ley N.º 26702.

Asimismo, vale precisar que “La normativa nacional mediante el Decreto Legislativo N.º 299 buscó desde un principio dar mayor celeridad al proceso de resolución de contrato de arrendamiento financiero, señalando a través de su artículo 10° que: El contrato de arrendamiento financiero tiene mérito ejecutivo. En la misma línea de celeridad y simplificación de los procesos, con posterioridad a la vigencia del Decreto Legislativo N.º 299, el catorce de noviembre de mil novecientos ochenta y cuatro, se promulgaron los artículos 1428°, 1429° y 1430° del Código Civil. Entre estas normas se reguló, la denominada cláusula resolutoria expresa (artículo 1430° del Código Civil), mediante la cual se estipula que el contrato queda resuelto automáticamente en caso una de las partes no ejecute alguna de las prestaciones a su cargo establecida con toda precisión, evitando así que la resolución del contrato se realice en la vía judicial. Así, las partes contratantes para liberarse de los inconvenientes de un proceso judicial, pueden estipular en el contrato una cláusula resolutoria”. (Numeral 6.3 de la Sentencia en Casación N.º 12818 – 2017 Lima).

“Que, en ese orden, el artículo diez del Decreto Legislativo N.º 299, establece que: “El contrato de arrendamiento financiero tiene mérito ejecutivo. El cumplimiento de las obligaciones derivadas del mismo, incluyendo la realización de las garantías otorgadas y su rescisión, se tramitarán con arreglo a las normas del juicio ejecutivo”; texto suficientemente expreso del cual se puede concluir de modo indubitable que, al tener el contrato de arrendamiento en su conjunto mérito ejecutivo, cualquiera o todas sus cláusulas pueden ser exigidas en vía ejecutiva, lo que incluye entonces las cláusulas penales”. (Considerando tercero de la Sentencia en Casación N.º 3562-2007 Cusco).

⁷⁶ Véase el artículo 7° del Decreto Legislativo N.º 299, modificado por el Decreto de Urgencia N.º 013-2020.

Las disposiciones legales indicadas líneas arriba, junto con la jurisprudencia relevante precitada permiten a los arrendadores la posibilidad de recurrir a la vía judicial para exigir el cumplimiento de las obligaciones pactadas en el contrato de *leasing* en caso de retraso en los pagos o cualquier otro incumplimiento por parte del arrendatario. Por consiguiente, si el arrendatario no cumple con sus obligaciones, el arrendador tiene todo el respaldo legal necesario para tomar medidas judiciales que le corresponde y asegurar que el contrato de *leasing* se respete, protegiendo así sus intereses y garantizando el cumplimiento de los términos acordados.

1.13 Extinción del contrato

1.13.1 Extinción normal

El contrato de *leasing* se extingue de forma normal cuando vence el plazo estipulado por ambas partes. Como se ha mencionado anteriormente, la duración del contrato debe aproximarse a la vida útil estimada del bien por los contratantes al momento de celebrarse el *leasing*. Al término del contrato, el arrendatario tiene tres opciones:

- Compra del bien: Si se opta por comprar, el precio estará fijado en su valor residual, previamente estipulado en el contrato. Este valor es residual y no comercial, puesto que el usuario o tomador ha estado amortizando el precio del bien periódicamente⁷⁷.
- Continuar con el *leasing*: Es frecuente que las condiciones generales del contrato de *leasing* permitan al arrendatario continuar con la tenencia de los equipos, renovando el *leasing* en las condiciones estipuladas o que se acuerden para un nuevo periodo llamado residual⁷⁸.
- Restituir el bien: Si el usuario de los bienes no está interesado en continuar utilizándolos, puede devolverlos a la sociedad de *leasing*, cumpliendo con la obligación de restituirlos en buen estado de funcionamiento, salvo el desgaste natural por el paso del tiempo y uso.

1.13.2 Extinción anormal

La extinción anormal del contrato de *leasing* puede ocurrir por las siguientes causas:

- Falta de pago: Conforme al artículo 9° del Decreto Legislativo N.° 299, “(...) la falta de pago de dos o más cuotas consecutivas, o el retraso de pago en más de dos meses, facultará a la locadora, a rescindir el contrato”.
- Destrucción del bien: La pérdida total del bien impide que el tomador continúe disfrutándolo y que la dadora le otorgue el goce de éste; por tanto, se extingue el contrato, liberando al tomador de la obligación de restituir y continuar pagando el precio, pues su

⁷⁷ MONTOYA MANFREDI, Ulises, 2010, pág. 366.

⁷⁸ ARRUBLA PAUCAR, Jaime Alberto, 1990, pág. 246.

obligación de causa cesa. Si el uso o disfrute del bien se ve afectado de manera parcial, o si éste sufre una destrucción parcial, corresponderá al juez evaluar la situación. Según las circunstancias del caso, el juez decidirá si es procedente la culminación del contrato de arrendamiento financiero o la aplicación de una reducción en el precio o la renta.

- Incumplimiento de obligaciones: Si alguna de las partes incumple con una obligación establecida en el contrato, la otra parte puede solicitar la resolución de pleno derecho, conforme al artículo 1430° del Código Civil. En caso de que no se haya acordado una resolución automática, será necesario recurrir a la vía ejecutiva para rescindir el contrato.
- Nulidad del contrato: El contrato de *leasing* también puede terminar cuando sea declarado judicialmente nulo.

1.14 Ventajas y desventajas de las partes

1.14.1 Ventajas para la empresa usuaria

1.14.1.1 Financiación del cien por ciento de la inversión. El *leasing* permite financiar la totalidad del valor de adquisición del bien seleccionado, sin ningún tipo de deducción o reducción. Esta característica hace que sea un contrato más beneficioso en comparación con otros métodos de financiamiento, donde el crédito se limita a cubrir solo una parte del valor necesario, obligando al deudor a cubrir la diferencia con fondos propios⁷⁹.

Al respecto, Buonocore nos explica claramente la situación:

Si un sujeto tiene necesidad de un bien específico con características determinadas y no tiene los medios o bien la intención de inmovilizar capitales líquidos, ni de recurrir, aun teniendo la posibilidad, a los canales normales de financiación, puede dirigirse a la empresa de *leasing*, requiriendo que le sea locado un bien de las características deseadas. La empresa de *leasing*, la cual desarrolla precisamente, desde un punto de vista económico, una función de intermediación satisfará la pretensión del requirente, adquiriendo directamente en el mercado el bien o haciéndolo construir; y lo hará en función a su locación⁸⁰.

1.14.1.2 Flexibilidad en la contratación. El *leasing* ofrece una flexibilidad de contratación incomparable con otras fórmulas de financiamiento. El usuario debe especificar las características del bien según sus necesidades y seleccionar al proveedor adecuado. Luego, las partes acuerdan las condiciones de pago, la duración del contrato y el importe de las cuotas.

⁷⁹ UGARTE VEGA-CENTENO, Máximo. 2010, pág. 53.

⁸⁰ POLAR, Nicolás. Ventajas y desventajas del contrato de arrendamiento financiero, *THEMIS: Revista de Derecho*, N.º 41, 2000, pág. 347. Dirección URL: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5109666>, [Consulta: 01 de marzo de 2024].

Por esto, el *leasing* se describe como un medio de financiación individualizado o personalizado porque se basa en todo momento en las necesidades y el funcionamiento de la propia empresa que utiliza el bien, siendo así conocido, entre otros, como una "financiación a medida"⁸¹, debido a su flexibilidad para amoldarse a cada situación empresarial concreta⁸².

1.14.1.3 Celeridad en la contratación. Las operaciones de crédito se caracterizan por una evidente lentitud y por estar sometidas, la mayoría de las veces, a determinadas normas preestablecidas que tienden a garantizar el futuro préstamo, exigiendo avales bancarios, fianzas, hipotecas y, en ciertas oportunidades, se exige una determinada cantidad de recursos propios en la futura prestataria, todo lo cual ocasiona un retraso en la operación y, además, la convierte en excesivamente onerosa, no sólo por los gastos que la obtención de estas garantías implica, sino también por la limitación de sus posibilidades de obtención de nuevos créditos⁸³.

A diferencia de las operaciones de crédito, que son lentas y requieren garantías extensas, en el *leasing* no se requiere al arrendatario el otorgamiento de garantías extensas como avales bancarios, fianzas o hipotecas, lo que agiliza el proceso, puesto que, la empresa usuaria tiene una obligación conexas con el pago de las cuotas, la cual es cubrir con pólizas de seguros al bien, tal como lo dispone el artículo 23° del Decreto Supremo N.º 559-84-EFC, Reglamento del Decreto Legislativo N.º 299.

1.14.1.4 Acceso a otras opciones crediticias. El *leasing* no restringe la posibilidad de acceder a otras fuentes de crédito, ya que no se registra en el balance de la empresa arrendataria. Esta neutralidad de orden contable prácticamente no afecta las posibilidades de endeudamiento del tomador⁸⁴.

1.14.1.5 Amortización acelerada y ahorro de impuestos. Desde el punto de vista contable, las cuotas de alquiler, llámese merced conductiva o renta, son consideradas como conceptos deducibles en la cuenta de resultados de la contabilidad de la empresa usuaria. Esto trae consigo dos consecuencias importantes: por un lado, facilita un proceso de amortización acelerada del bien; y por el otro, disminuye las obligaciones tributarias al disminuir la base imponible del Impuesto a la Renta⁸⁵.

1.14.1.6 Independencia financiera. La empresa de *leasing* interviene sólo como intermediaria financiera en la adquisición del bien contratado, ya que obtiene sus propias garantías manteniendo la propiedad del bien, es por ello que se afirma que, la operación de

⁸¹ POLAR, Nicolás, 2000, pág. 349. Cita a LEYVA S.

⁸² POLAR, Nicolás, 2000, pág. 349.

⁸³ POLAR, Nicolás, 2000, pág. 349. Cita a Ibid.

⁸⁴ UGARTE VEGA-CENTENO, Máximo, 2010, pág. 53.

⁸⁵ POLAR, Nicolás, 2000, pág. 349.

leasing permite ampliar la capacidad productiva de la empresa usuaria sin perder la autonomía financiera ya que la empresa de *leasing* mantiene la propiedad del bien hasta que la opción de compra sea ejercida; sin lugar a dudas, una cualidad muy destacable del contrato de *leasing*⁸⁶.

1.14.1.7 Protección contra la inflación. El *leasing* protege contra la inflación, siempre y cuando, en el contrato no se estipule una cláusula de revisión de los cánones en función de las variaciones del índice de precios⁸⁷.

1.14.2 Desventajas para la empresa usuaria

1.14.2.1 Alto costo financiero. La razón de este elevado costo financiero es simple: debido a que estamos financiando una inversión por medio de un intermediario financiero, no sólo debemos costear el valor del bien y los recargos financieros del aplazamiento en las cuotas, los cuales pagaríamos en una inversión con dinero propio u otorgado por una operación de crédito, sino que también debemos costear el margen de beneficio que la empresa de *leasing* solicitará para sí misma en la operación, en busca de su propia rentabilidad⁸⁸. Es decir, el *leasing* implica un costo financiero elevado, ya que el arrendatario no solo debe asumir el valor del bien y los intereses asociados, sino también cubrir el margen de ganancia de la empresa de *leasing*.

1.14.2.2 Carácter irresoluble del contrato. Si se le da a la empresa usuaria la posibilidad de resolver el contrato unilateralmente antes de la finalización del periodo de locación del bien, la empresa de *leasing* se encontraría en una situación desfavorable. Esto se debe a que habría realizado una inversión que no podría recuperar y se quedaría al final con un bien que, debido a sus especificaciones técnicas, no le sería útil para estar en sus activos fijos y tendría que soportar mayores costos para poder encontrar quien desee quedarse con un bien que fue adquirido para responder a las necesidades de una empresa en especial, y no para su simple comercio⁸⁹.

En este sentido, el contrato de *leasing* no puede ser resuelto unilateralmente por la empresa usuaria antes de la finalización del periodo de locación, ya que esto dejaría a la empresa de *leasing* con una inversión no recuperada y un bien específico de difícil reubicación.

1.14.2.3 Obsolescencia y estado del bien. El *leasing* facilita la renovación de equipos del arrendatario de una manera más beneficiosa en comparación con otros métodos tradicionales de financiamiento. Asimismo, a través del *leasing* el tomador puede adquirir el

⁸⁶ POLAR, Nicolás, 2000, págs. 350-351.

⁸⁷ TERAN, Marco y LEIVA, Hugo. *Leasing: nuevo mecanismo financiero*, Subgerencia de Estudios Especiales del Banco Central del Ecuador, 1982, pág. 37. Dirección URL: <https://repositorio.bce.ec/bitstream/32000/104/1/10-01Estudios%20Especiales.PDF>, [Consulta: 01 de marzo de 2024].

⁸⁸ POLAR, Nicolás, 2000, pág. 351.

⁸⁹ POLAR, Nicolás, 2000, pág. 352.

equipo más adecuado para sus necesidades y, cuando prescinda de los equipos obsoletos, podrá sustituirlos por los nuevos que aparezcan en el mercado⁹⁰. Aunque, el *leasing* también implica la responsabilidad de mantener el bien en buen estado durante su uso.

1.14.3 Ventajas para la sociedad de *leasing*

1.14.3.1 Escape fiscal. El tratamiento del Impuesto General a la Venta (en adelante, IGV) es uniforme para todos los contratos de *leasing* en el Perú, ya sea que se rijan por el Decreto Legislativo N.º 299, la Ley N.º 27394⁹¹ y el Decreto Legislativo N.º 915, así como por sus respectivas normas modificatorias y complementarias.

El IGV pagado por el arrendador para la adquisición de los bienes constituye crédito fiscal para el mismo. Las cuotas de arrendamiento están gravadas con IGV, y la opción de compra, excepto en el *leasing* de inmuebles, también está sujeta este impuesto. Este IGV es considerado crédito fiscal para el arrendatario, siempre que los bienes sean usados para generar la renta o mantener su fuente⁹², en relación con lo dispuesto en el artículo 18 del Texto Único Ordenado de la Ley del IGV, aprobado mediante el Decreto Supremo N.º 055-99-EF.

Por otra parte, según el inciso f., del artículo 37º de la Ley del Impuesto a la Renta, la depreciación de activos es considerada un gasto deducible que disminuye la base imponible para el cálculo del Impuesto a la Renta. Es importante tener en cuenta que, al registrar el arrendamiento del bien mueble o inmueble como un activo por derecho de uso en el balance general, este será depreciado como un activo más. Igualmente, el *leasing* ofrece el beneficio de la depreciación acelerada, lo que actúa como un escudo fiscal. Cabe resaltar que, para obtener este beneficio, el contrato de arrendamiento financiero debe tener una duración mínima de veinticuatro meses para bienes muebles y sesenta meses para bienes inmuebles, y los bienes financiados por el *leasing* deben estar destinados a actividades propias del giro del negocio⁹³, según lo establecido en el Decreto Legislativo N.º 299 y sus modificatorias.

El Decreto Legislativo N.º 821, que aprueba la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo, regula que el IGV se aplica sobre cada cuota de *leasing*, facilitando a las empresas el cumplimiento tributario y la planificación financiera.

⁹⁰ UGARTE VEGA-CENTENO, Máximo, 2010, pág. 53.

⁹¹ Ley que modifica la Ley del Impuesto a la Renta y el Decreto Legislativo N.º 299.

⁹² BERTOLOTTO YECGUANCHUY, Juan. Arrendamiento financiero ventajas y desventajas, *Revista del Departamento Académico de Ciencias Administrativas. Contabilidad y Negocios*, Vol. 1, N.º 1, 2006, Lima, Perú, pág. 31. Dirección URL: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=281621761006>, [Consulta: 01 de marzo de 2024].

⁹³ CAJO DE LA CRUZ, Harvin Morffith & CCACCYA HUAYHUAS, Claudia. Semejanzas y diferencias entre el arrendamiento financiero y operativo: ¿Cuál es la opción más beneficiosa para las empresas peruanas en el sector industrial?, *Revista Lidera*, Facultad de Ciencias Contables, PUCP, 2022, pág. 55. Dirección URL: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/revistalidera/article/view/26670>, [Consulta: 04 de marzo de 2024].

En conclusión, el *leasing* en el Perú ofrece a las empresas diversas ventajas tributarias, tales como la deducción de cuotas, la posibilidad de aplicar depreciación acelerada, y el ahorro en IGV, todas reguladas las normas peruanas mencionadas. Estas ventajas permiten a las empresas optimizar su carga fiscal y gestionar de manera eficiente sus recursos financieros.

1.14.3.2 Garantía del *leasing*. El *leasing* ofrece una particular forma de garantía, ya que el propio bien financiado sirve como respaldo para el pago de las cuotas. Si el arrendatario no cumple con los pagos, la sociedad de *leasing* al ser la propietaria de los bienes podrá recuperarlos y enajenarlos a un tercero, tratando de conservar sus inversiones realizadas.

Es importante señalar que, la principal garantía de cumplimiento de las obligaciones contraídas con la empresa de *leasing* no se basa en el patrimonio de la empresa usuaria ni en la confianza en el cliente, sino que se haya en la misma propiedad del bien que se está otorgando en uso, ya que hasta que no ejercite la empresa usuaria la opción de compra otorgada por el valor residual, la sociedad de *leasing* seguirá siendo propietaria del bien, y éste no podrá ser tomado, embargado o utilizado para cubrir otras deudas de la empresa, ya que no le pertenece a ésta⁹⁴.

1.14.3.3 Responsabilidad del bien. La sociedad de *leasing* no elige el bien, sino que realiza la operación complementaria de compra del bien por órdenes directas de la empresa usuaria, ajustándose a las especificaciones técnicas establecidas en el *leasing*. Como consecuencia de esto, la sociedad de *leasing* se hace propietaria de un bien que le sirve en su uso sólo a la empresa usuaria, y que, por sus especificaciones, no le sería de ninguna utilidad práctica, sino fuera por la propia operación de *leasing*. Es por esto que la ley peruana prevé que "la locadora no responde por los vicios y daños de los bienes, correspondiendo a la arrendataria el ejercicio de las acciones pertinentes contra el proveedor"⁹⁵.

Asimismo, la sociedad de *leasing* tampoco es responsable por lo que suceda al bien durante su uso. Dado que, el bien ha sido cedido temporalmente, y tanto la responsabilidad por su estado, así como su adecuada utilización recae en la empresa usuaria.

1.14.4 Desventajas para la sociedad de *leasing*

1.14.4.1 Refinanciación de las deudas acumuladas de la empresa usuaria. En situaciones de impago por parte de la empresa usuaria, la empresa de *leasing* puede optar por una refinanciación, puesto que los bienes son específicos y sólo útiles para su finalidad original, dificultando la búsqueda de otro comprador o arrendatario. Por lo tanto, se cree que la sociedad

⁹⁴ POLAR, Nicolás, 2000, pág. 355.

⁹⁵ POLAR, Nicolás, 2000, pág. 355.

de *leasing* preferirá otorgar mejor una refinanciación de las cuotas de locación del bien antes que resolver el contrato⁹⁶.

1.14.4.2 Inexistencia de desembolso inicial. En el *leasing*, el arrendatario no necesita realizar desembolsos iniciales significativos; solamente debe abonar la primera cuota pactada y cubrir los gastos asociados (sellados, impuestos, seguros, etc.). No se requiere anticipos, saldos compensatorios ni pagos parciales. Esta condición permite al arrendatario mantener su infraestructura actualizada y mejorar su productividad sin aumentar los activos fijos⁹⁷.

1.14.4.3 Recuperación rápida del bien. Según el artículo 12° del Decreto Legislativo N.º 299, la arrendadora tiene el derecho a solicitar la devolución inmediata del bien objeto de arrendamiento financiero cuando la arrendataria haya incurrido en alguna causal de resolución⁹⁸ prevista en el contrato. Sin embargo, por razones de una legislación deficiente e incompleta, o en todo caso no coordinada, existe un problema en el caso de declaratoria de insolvencia de la empresa usuaria, ya que deberá seguirse con lo que al respecto disponga la Ley de Reestructuración Patrimonial -Decreto Legislativo N.º 845⁹⁹.

⁹⁶ POLAR, Nicolás, 2000, pág. 356.

⁹⁷ UGARTE VEGA-CENTENO, Máximo, 2010, pág. 53.

⁹⁸ Resulta evidente que, artículo 12° del Decreto Legislativo N.º 299 no podría estar refiriéndose a lo que en la actualidad conocemos como rescisión dado que se estaría permitiendo que las partes señalen sus propias causales de rescisión. En efecto, la referida norma señala que "asiste a la locadora el derecho de exigir la inmediata restitución del bien materia de arrendamiento financiero, cuando la arrendataria haya incurrido en una causal de rescisión prevista en el contrato". Es decir, las partes podrían prever o convenir (de mutuo acuerdo) las causales de rescisión que darían lugar a exigir la inmediata restitución del bien arrendado. SORIA AGUILAR, Alfredo, pág. 388.

⁹⁹ POLAR, Nicolás, 2000, pág. 356.

Capítulo 2

Contratación en masa: contrato de adhesión y las cláusulas generales de contratación

2.1 La contratación en masa

2.1.1 Definición

En el Perú, el artículo 1351° del Código Civil establece la definición de contrato como “el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial”. Esta definición se ajusta perfectamente al contrato de *leasing*, ya que éste constituye un acuerdo mediante el cual una empresa de *leasing* cede un bien a un usuario (que usualmente es un empresario, aunque también puede ser un consumidor) mediante el pago de cuotas periódicas, con la posibilidad de adquirir el bien al finalizar el contrato.

Además, el artículo 1402° del Código Civil amplía esta definición al especificar que el objeto del contrato consiste en crear, regular, modificar o extinguir "obligaciones", dejando fuera a las relaciones jurídicas de tipo real. En el caso del contrato de *leasing*, esto significa que el acuerdo se centra en las obligaciones mutuas de las partes involucradas. Por un lado, está el derecho del usuario a usar el bien, y por otro, la obligación de arrendador de ceder el uso de éstos a cambio del pago de una contraprestación. La opción de adquirir el bien al final del contrato destaca aún más el enfoque en las obligaciones, ya que depende del cumplimiento de los términos acordados durante el periodo del *leasing*.

Se entiende, entonces, que el contrato es un acuerdo de voluntades con la fuerza suficiente para crear normas jurídicas particulares y concretas. Es la voluntad que crea reglas de derecho. Es una concepción voluntarista del contrato que reposa en dos fundamentos: la igualdad y la libertad¹⁰⁰. En este contexto, la empresa de *leasing*, como propietaria del bien, y el sujeto usuario, como arrendatario, crean un marco normativo que regula su relación jurídica.

De igual manera, se puede indicar que el contrato “es el centro de la vida de los negocios, cuya función principal consiste en satisfacer los intereses inicialmente opuestos, o por lo menos no coincidentes de las partes contratantes. Gracias al contrato y a través de la satisfacción de dichos intereses, cada contratante incrementa su utilidad y de manera indirecta se logra que la sociedad en su conjunto también se beneficie”¹⁰¹.

¹⁰⁰ DUQUE PÉREZ, Alejandro. Una revisión del concepto clásico de contrato. Aproximación al contrato de consumo, *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, Vol. 38, N.º 109, julio-diciembre, 2008, pág. 456. Dirección URL: <https://www.redalyc.org/pdf/1514/151412826007.pdf>, [Consulta: 06 de marzo de 2024].

¹⁰¹ FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, César A. Los contratos masivos en el tráfico comercial económico, *LUMEN, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Femenina del Sagrado Corazón*, 9, 2013, pág. 62. Cita a MESSINEO, Francesco. Dirección URL: <https://doi.org/10.33539/lumen.2013.n9.508>, [Consulta: 07 de marzo de 2024]

Asimismo, desde una perspectiva económica, es posible señalar que “el contrato es la unidad básica de intercambio. Es el sinónimo legal del concepto económico de transacción. En ese sentido, tanto la contratación paritaria (es decir, la realizada en un contexto de perfecta negociación entre las partes) como la masiva (realizada usualmente en el contexto de transacciones de consumo) persiguen el mismo fin: intercambiar bienes y servicios. En consecuencia, desde un punto de vista económico, persiguen lo mismo”¹⁰². Así, el *leasing* proporciona un fácil acceso a los bienes necesarios para que el arrendatario, ya sea una empresa o un consumidor, los opere sin necesidad de comprarlos inmediatamente, permitiendo un intercambio fluido de bienes.

El capitalismo y el progreso económico y social propició la formación de grandes empresas (corporaciones) y, con ellas, llegaron mecanismos contractuales surgidos del poder económico de los comerciantes, que corresponden a la clase empresarial más amplia de nuestros días. Aparece así, para facilitar el comercio de bienes y servicios a gran escala, la denominada contratación en masa, lo cual se traduce en la aparición de figuras como los contratos de hecho, los contratos por adhesión, las cláusulas generales de contratación, los contratos estándar y los contratos normativos, etc.¹⁰³. En este contexto, el *leasing* es una forma de contratación que responde a la creciente demanda de bienes, permitiendo tanto a las empresas acceder a los equipos o maquinarias que necesitan para su operación de manera eficiente y con menores costos iniciales, como a los consumidores adquirir bienes de alto valor sin necesidad de realizar un desembolso significativo al inicio.

De La Puente y Lavalle considera que la contratación masiva es:

Un “sistema de contratación”, en el cual el contenido del contrato ya no surge del acuerdo conjunto de las partes, sino que es previamente establecido, en su totalidad o en parte, por una sola de ellas antes de su celebración. Y en este sentido, hoy en día, esta forma de contratación se ha convertido en la regla, desplazando a la contratación negociada que ha pasado a constituirse en un medio de contratación excepcional¹⁰⁴. Pues las negociaciones y los tratos preliminares orientados a alcanzar un acuerdo acorde a los intereses de ambas partes han

¹⁰² BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo. Derecho y Economía: El Análisis Económico de las Instituciones Legales, *Palestra Editores S.A.C.*, 2da ed. Perú, 2006, pág. 267. Dirección URL: <https://cendoc.sc.gob.sv/textocompleto/922.pdf>, [Consulta: 07 de marzo de 2024].

¹⁰³ CÁRDENAS QUIRÓS, Carlos. Las cláusulas generales de contratación y el control de las cláusulas abusivas, *Ius Et Veritas*, Vol. 7 N.º 13, 1996, pág. 20. Dirección URL: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15555>, [Consulta: 07 de marzo de 2024].

¹⁰⁴ RODRÍGUEZ CHÁVEZ, Reyler Y. La función económica de la contratación masiva, *Revista Oficial del Poder Judicial*, Vol. 6, N.º (6/7), 2011, pág. 200. Cita a DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. Dirección URL: <https://doi.org/10.35292/ropj.v6i6/7.201>, [Consulta: 08 de marzo de 2024].

sido relegados. El tráfico masivo ha coaccionado hacia el uso generalizado del contrato masivo o predispuesto¹⁰⁵.

En el sistema de contratación masiva, los contratos ya no son negociados por ambas partes, sino que son formulados unilateralmente por una de ellas antes de que se concrete el acuerdo. El contrato tradicional, que crea relaciones jurídicas contractuales derivadas de un consentimiento libre entre dos o más partes claramente identificadas, en donde ambas participan activamente en la elaboración del contenido contractual, es una forma de contratación excepcional, pues la regla es la contratación en masa¹⁰⁶.

En estas circunstancias, como expresan Stiglitz y Stiglitz, el principio de la libertad contractual, fundado en la igualdad formal de los individuos, "... si bien reconocía, a todos, idéntico poder jurídico, consentía a la empresa, económicamente más potente, determinar unilateralmente, en su propio beneficio, el contenido y las circunstancias del negocio. Con ello, persigue en modo legítimo sus intereses y desvía hacia el público el mayor número posible de riesgos, pero siempre dentro de límites compatibles con aquellas leyes del mercado"¹⁰⁷.

De esta manera, la expansión generalizada estableció los requisitos que debía cumplir esta nueva modalidad de contratación: ser más ágil, menos costosa y, en la medida de lo posible, optimizar la eficiencia en las transacciones de bienes dentro del mercado. Pero estas "condiciones" impuestas por el tráfico económico llevaron a la reducción e incluso la eliminación de una etapa que resultaba fundamental en la celebración de un contrato paritario: "la negociación". La rapidez dispuso obviar esta etapa contractual, lo cual ha conllevado incluso a negarle cualquier "carácter de contrato" a la contratación masiva¹⁰⁸.

Considerando lo antes precisado, se puede afirmar que la contratación en masa es un modelo contractual que permite vincular legalmente a dos factores del mercado se relacionen jurídicamente. Por un lado, la fabricación de bienes a gran escala y la prestación de servicios; y, por el otro, el consumo masivo. Es más, esta forma de contratación ha surgido como una respuesta a las demandas actuales del comercio económico, y se caracteriza por el uso de contratos preestablecidos o formularios estandarizados que agilizan y simplifican el proceso de adquisición de bienes y provisión de servicios, ya que una de las partes prepara los términos

¹⁰⁵ RODRÍGUEZ CHÁVEZ, Reyler Y., 2011, pág. 200.

¹⁰⁶ SOTO COAGUILA, Carlos Alberto. La autonomía privada y la buena fe como fundamento de la fuerza obligatoria del contrato, *Vniversitas*, N.º 106, diciembre, 2003, pág. 528. Dirección URL: <https://www.redalyc.org/pdf/825/82510616.pdf>, [Consulta: 08 de marzo de 2024].

¹⁰⁷ CÁRDENAS QUIRÓS, Carlos, 1996, pág. 20. Cita a STIGLITZ, Rubén S. y STIGLITZ, Gabriel A.

¹⁰⁸ RODRÍGUEZ CHÁVEZ, Reyler Y., 2011, pág. 200. Cita a BULLARD, quien denomina a esta forma de intercambio como "transacciones estándar", puesto que considera que no existe contrato alguno, al haberse negado o suprimido la libertad de negociación de una de las partes del contrato.

con antelación. Por su misma naturaleza, limita y, en algunos casos, no permite la negociación de las cláusulas contenidas en el contrato, puesto que prevalece lo dispuesto en el texto inicial.

En consecuencia, es importante destacar que la contratación masiva cumple principalmente tres funciones: la primera es de carácter jurídico, ya que facilita el intercambio masivo de bienes y servicios; la segunda es de carácter social, porque permite que una gran cantidad de personas acceda al intercambio de bienes y servicios, satisfaciendo sus necesidades e intereses; y la tercera es de carácter económico, al acelerar el proceso de intercambio de bienes y servicios disminuyendo los costos que genera dicha transacción¹⁰⁹.

Concluyo, por tanto, que, en la contratación masiva, así como en el *leasing*, el contenido del contrato es definido de manera previa por una de las partes, en este caso, la empresa de *leasing*. Por ello, los términos y condiciones del contrato de *leasing* tienden a ser estandarizados, limitando la negociación individual de cada cláusula. Esto permite una contratación más rápida y menos onerosa, beneficiando tanto a la empresa de *leasing* como a los arrendatarios al reducir los costos y el tiempo asociado con las negociaciones.

De igual forma, como se comentó anteriormente, la contratación en masa facilita la circulación a gran escala de bienes y servicios, lo que se refleja en el *leasing* a través de la estandarización de contratos y la eficiencia en la administración de estos acuerdos. Por lo que, la empresa de *leasing* puede ofrecer sus servicios financieros a una amplia cantidad de clientes o usuarios sin necesidad de negociar individualmente cada contrato, facilitando el acceso a bienes muebles o inmuebles a una gran cantidad de empresas arrendatarias o consumidores.

En resumen, el contrato de *leasing* es una forma de contrato que se encuadra dentro de la definición y evolución de los contratos modernos. Además, satisface las necesidades del tráfico masivo de bienes, facilitando su disponibilidad de manera eficiente y estructurada. Del mismo modo, la estandarización y predisposición de los términos contractuales en el *leasing* permiten una rápida y efectiva formalización de acuerdos, alineándose con las demandas del actual clima económico y empresarial.

2.1.2 Características

2.1.2.1 Falta o limitación de la negociación. Considerando lo expuesto, se puede concluir que una de las principales características de la contratación masiva es la limitación o ausencia de negociación en la formulación del contrato. Esto resulta particularmente trascendente en el ámbito del *leasing*, puesto que las empresas de *leasing* suelen redactar

¹⁰⁹ FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, César A., 2013, pág. 63.

unilateralmente los términos y condiciones del contrato, creando un formato uniforme que se aplica a todos los clientes.

Según Jiménez Vargas-Machuca, “las partes no negocian el contenido de estos contratos; no existen tratativas, los contratantes no se sientan en una mesa a discutir las particularidades del contrato que pretenden celebrar”¹¹⁰. Este es el caso típico del *leasing*, donde el sujeto usuario acepta los términos preestablecidos por la empresa de *leasing* sin poder negociar o solicitar cambios.

Es relevante señalar que, lo que prima en los contratos masivos es el texto elaborado unilateralmente por una de las partes, que generalmente se encuentra en una posición de ventaja, lo que le permite definir el planteamiento negocial. Esta situación obliga a la otra parte a aceptar la oferta sin la posibilidad de negociar o solicitar modificaciones en el contenido del contrato, lo que puede vulnerar la libertad contractual.

No obstante, para cumplir con la necesidad de cerrar acuerdos masivos de manera rápida, es esencial que una sola de las partes elabore el acuerdo, generando así un único formato uniforme. En el caso del *leasing*, esta uniformidad permite a las empresas de *leasing* ofrecer sus servicios financieros a un amplio espectro de clientes o usuarios de manera eficiente, reduciendo los costos de transacción¹¹¹ y el tiempo necesario para negociar cada contrato de manera individual.

En síntesis, la restricción de la negociación en los contratos masivos, como el *leasing*, es una característica que permite la eficiencia y rapidez en el cierre de acuerdos, aunque también puede implicar una restricción en la libertad contractual de la parte que no elabora el contrato. Por ello, esta dinámica es esencial para comprender cómo funcionan y se estructuran los contratos de *leasing* en el entorno económico actual.

2.1.2.2 Despersonalización de las relaciones contractuales. Soto Coaguila destaca que lo más característico de este tipo de contratación es que se lleva a cabo de manera inconsciente, puesto que al consumidor o usuario simplemente le interesa obtener la propiedad del bien o utilizar el servicio a un menor costo y en forma rápida; mientras que el proveedor se

¹¹⁰ RODRÍGUEZ CHÁVEZ, Reyley Y., 2011, pág. 201. Cita a JIMÉNEZ VARGAS-MACHUCA, Roxana.

¹¹¹ La reducción de costos se logra volviendo más eficiente la etapa previa a la celebración del contrato; esto es, la empresa destina menos recursos a concluir un número determinado de contratos ya que con la presentación de unas condiciones generales a un grupo de clientes potenciales, el proceso de celebración del contrato se convierte en algo casi automático gracias a la ausencia de negociación del contenido.

SALAZAR, Diego F. Asimetrías de información y análisis económico de los contratos de adhesión: una reflexión teórica sobre el ejercicio de la libertad contractual, *Revista de Derecho Privado*, Universidad de Los Andes, diciembre, 2006, pág. 12. Dirección URL: <https://repositorio.uniandes.edu.co/server/api/core/bitstreams/242c67e7-e9c8-4e75-ba9e-73ada7bb5995/content>, [Consulta: 08 de marzo de 2024].

enfoca en comercializar el mayor número de bienes o servicios¹¹². Esta característica se aplica perfectamente al contrato de *leasing*, donde tanto las empresas usuarias como los consumidores buscan acceder rápidamente a los bienes que necesitan para su negocio o actividades cotidianas, respectivamente, sin entrar en una negociación detallada de los términos del contrato.

En los contratos en masa, las relaciones contractuales se establecen omitiendo la identificación del otro contratante y el interés de conocerlo, ya que así lo requiere la celeridad con la que se efectúan las transacciones económicas masivas. En el caso del *leasing*, esto se traduce en que las relaciones contractuales se establecen sin requerir una identificación detallada de la otra parte contratante y sin un interés especial en conocer su identidad. Esto se debe a la urgencia de realizar transacciones económicas importantes con rapidez. Las empresas de *leasing* ofrecen términos y condiciones estandarizados que deben ser aceptados tal cual, por los usuarios empresariales o consumidores, permitiendo así un proceso de contratación más rápido y eficiente.

El *leasing* brinda a las empresas arrendatarias la posibilidad de acceder a bienes de capital sin tener que asumir el costo inicial de compra, lo cual se ajusta a su necesidad de adquirir estos bienes de manera rápida y económica. En el caso de los consumidores, el *leasing* les permite obtener bienes de alto valor sin tener que realizar grandes desembolsos, convirtiéndose así en una opción accesible y conveniente.

Asimismo, las empresas de *leasing* pueden optimizar su eficiencia y ampliar su alcance mediante el uso de contratos estandarizados y preestablecidos, lo que les permite gestionar un mayor volumen de transacciones de manera ágil y efectiva. Esta práctica refleja el concepto de contratación masiva señalada por Soto Coaguila, en la cual los procesos se realizan de manera rápida y eficiente, sin necesidad de individualizar el contrato ni de negociar exhaustivamente los términos.

Este modelo de contratación beneficia tanto a las empresas de *leasing* como a los usuarios empresariales y consumidores, ya que facilita una adquisición expedita y eficiente de los bienes que requieren. Gracias a este enfoque, los arrendatarios ya sean empresas o consumidores pueden acceder rápidamente a los recursos necesarios para su crecimiento

¹¹² RODRÍGUEZ CHÁVEZ, Reyler Y., 2011, pág. 203. Cita a SOTO COAGUILA, Carlos Alberto. «La contratación contemporánea, el respeto a la autonomía privada y la protección a los contratantes débiles». El mismo autor ha comentado el hecho señalando lo siguiente: “no hay duda de que nos encontramos inmersos en una sociedad de consumo, donde las personas contratan todo el tiempo sin saberlo, sin tener la mínima conciencia de que lo está haciendo, convirtiendo de este modo al contrato en un instrumento jurídico de mero intercambio de bienes y servicios entre sujetos despersonalizados y donde las condiciones vienen impuestas por el productor o proveedor”.

empresarial o desarrollo personal, respectivamente, evitando la inversión de tiempo y esfuerzo en negociaciones prolongadas.

2.1.2.3 Producción en forma masiva o estandarizada. En una sociedad amplia y diversificada, se confeccionan contratos de forma repetitiva y con contenidos homogéneos para manejar de manera ágil y eficiente las múltiples transacciones que ocurren. Este tipo de acuerdos contractuales es el método más apropiado para facilitar los intercambios en este entorno.

Si en el ámbito comercial se producen bienes y prestan servicios en grandes cantidades, y a la vez existe un bloque igual de numeroso de consumidores, el contrato que vincule jurídicamente a estos dos factores, consecuentemente, también tiene que ser elaborado por miles¹¹³.

Es trascendental indicar que, en los contratos de *leasing*, la producción en serie o estandarizada presenta claras ventajas, especialmente en términos de eficiencia y reducción de costos de transacción, tanto para las entidades arrendadoras como para los arrendatarios. La estandarización permite a las entidades arrendadoras gestionar múltiples contratos de manera más eficiente, lo que reduce el tiempo y los recursos necesarios para la negociación individual de cada contrato.

Sin embargo, esta estandarización también presenta desafíos significativos en términos de flexibilidad y equidad. La falta de negociación y personalización puede llevar a situaciones en las que los arrendatarios se ven obligados a aceptar condiciones subóptimas o desfavorables. Por lo tanto, es crucial que las entidades arrendadoras adopten prácticas transparentes y justas, y que además exista una supervisión regulatoria adecuada para proteger los intereses de los arrendatarios y asegurar que los contratos de *leasing* sean justos y equitativos para todas las partes involucradas. Debido a la naturaleza estandarizada de estos contratos masivos, la regulación y supervisión pueden ayudar a prevenir abusos y garantizar que los arrendatarios no se vean obligados a aceptar términos desfavorables.

Expresado de otra forma, aunque la estandarización en los contratos de *leasing* mejora la eficiencia y reduce costos de transacción, también es esencial abordar los problemas de equidad y protección del arrendatario para garantizar una relación contractual justa y equilibrada.

¹¹³ RODRÍGUEZ CHÁVEZ, Reyley Y., 2011, pág. 204.

2.1.3 Funciones

2.1.3.1 Económica. La contratación masiva mediante su función económica permite agilizar el intercambio relacionado con productos y servicios en un medio caracterizado por la rapidez y exigencia de requerimientos masivos¹¹⁴. Esta función se refleja claramente en el *leasing*, en virtud de que es una modalidad de contratación que aprovecha la estandarización para facilitar el acceso rápido y eficiente a bienes de capital. En el *leasing*, los contratos se generan de forma masiva con contenido estandarizado, permitiendo tanto a las empresas usuarias como a los consumidores acceder a bienes necesarios para sus operaciones o uso personal, respectivamente, sin incurrir en los altos costos iniciales de compra. Este enfoque permite a los consumidores adquirir bienes de alto valor de manera accesible, mientras que las empresas optimizan su capacidad operativa sin comprometer su liquidez.

De igual modo, dentro de esta función económica que cumple la contratación masiva, como mecanismo que tiende hacia la búsqueda de la ansiada eficiencia mediante la reducción de los costos en las transacciones contractuales¹¹⁵. Por lo tanto, usar contratos estandarizados en el *leasing* ayuda a las empresas arrendadoras a ofrecer condiciones uniformes y predeterminadas, facilitando así el proceso de contratación. Esta práctica no sólo ahorra tiempo y reduce los costos de transacción pues, en lugar de discutir cada cláusula, se impone un contenido rígido y con alcance general¹¹⁶, sino que también permite a las empresas de *leasing* manejar un mayor número de clientes y operaciones de manera más eficiente.

Agregando a lo anterior, tener un proceso contractual más rápido y uniforme es crucial en un mercado donde las empresas deben reaccionar rápidamente a las oportunidades y demandas de la coyuntura económica. Al facilitar un acceso rápido a los bienes que necesitan, el *leasing* ayuda a las empresas usuarias a operar de manera eficiente (estimulando la inversión privada, la recuperación de la capacidad productiva de las empresas, fomentando la formalidad, la generación del empleo, la renovación tecnológica y por ende la recuperación y desarrollo de las empresas y la sociedad en nuestro país)¹¹⁷, y manteniéndolas competitivas en el mercado sin tener que invertir grandes cantidades de dinero.

En el ámbito del *leasing* suscrito entre consumidores y las sociedades de *leasing*, igual se beneficia esta misma rapidez y uniformidad en los procesos contractuales pues estos

¹¹⁴ RODRÍGUEZ CHÁVEZ, Reyler Y., 2011, pág. 204.

¹¹⁵ RODRÍGUEZ CHÁVEZ, Reyler Y., 2011, pág. 218.

¹¹⁶ BERNAL FANDIÑO, Mariana. Reflexiones los contratos marco. *Vniversitas*, N.º 136, mayo 2018, pág. 4 Dirección URL: <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/vnijuri/article/view/20928/20126>, [Consulta: 19 de marzo de 2024]. Cita a LORENZETTI, Ricardo.

¹¹⁷ ASOCIACION DE BANCOS DEL PERÚ.

contratos estandarizados definen claramente los derechos y responsabilidades de ambas partes, permitiendo que la empresa de *leasing* retenga la propiedad del bien hasta que el consumidor cumpla con los términos del contrato, momento en el cual podrá optar por la compra si así lo desea.

En otras palabras, el *leasing* ilustra cómo la contratación masiva puede proporcionar una solución eficiente para las necesidades de bienes en un mercado dinámico y exigente enfocándose en la rapidez y la reducción de costos. Este enfoque no solo beneficia a las empresas al mantenerlas competitivas y ágiles, sino que también permite a los arrendatarios acceder a bienes de alto valor de manera accesible y segura, bajo un marco jurídico que protege sus derechos e intereses que protege a todas las partes involucradas.

2.1.3.2 Social. La contratación masiva cumple también una función social, al constituirse en el medio que permite la satisfacción de necesidades e intereses. De manera inmediata, ayuda a concretar las aspiraciones de las partes contractuales, y de manera mediata, contribuye a lograr el bienestar general de la sociedad¹¹⁸. En consecuencia, unos podrán vender sus productos o colocarlos en el mercado para que otros los puedan adquirir. Al hacer esta operación económica de intercambio a través de la contratación masiva, ambas partes conseguirán satisfacer sus necesidades.

En este contexto, el *leasing* es una herramienta valiosa que facilita a las empresas el acceso rápido a bienes de capital necesarios para sus operaciones, sin necesidad de realizar grandes desembolsos iniciales. Esta modalidad de contratación beneficia tanto a las empresas de *leasing*, que colocan sus bienes en el mercado, como a las empresas usuarias, que pueden adquirir los recursos necesarios para su crecimiento y operación de manera accesible y eficiente.

Asimismo, el *leasing* celebrado entre consumidores y empresas de *leasing* se instituye como una solución viable que permite a los individuos acceder a bienes y servicios que, de otro modo, podrían ser inalcanzables debido a su elevado costo inicial. Por ejemplo, mediante el *leasing*, un consumidor puede utilizar un automóvil nuevo mediante el pago de cuotas mensuales en lugar de realizar un pago único y total, lo cual facilita la adquisición de bienes de consumo de alto valor.

En resumen, el *leasing* es un ejemplo de cómo la contratación masiva puede proporcionar soluciones eficientes para satisfacer las necesidades de bienes y servicios en un mercado dinámico y competitivo. Este enfoque no solo beneficia a las empresas de *leasing*, al mantenerlas competitivas y ágiles, sino también a las empresas usuarias o consumidores, al

¹¹⁸ RODRÍGUEZ CHÁVEZ, Reyley Y., 2011, pág. 204.

permitirles acceder a bienes de alto valor de manera accesible y segura. Todo esto se desarrolla bajo un marco jurídico que protege los derechos e intereses de las partes involucradas, salvaguardando la equidad y la certeza jurídica en las transacciones comerciales.

2.1.3.3 Jurídica. La contratación en masa cumple una función jurídica, pues, como mecanismo jurídico de vinculación, dota de eficacia jurídica a las relaciones masivas de intercambio de bienes y servicios¹¹⁹. Los contratos de *leasing*, con sus términos y condiciones estandarizados, proporcionan un marco legal claro y preestablecido que facilita la rápida formalización y ejecución de acuerdos. Esto asegura que las transacciones se realicen de manera ordenada y con el respaldo de un contrato jurídicamente válido, brindando seguridad tanto a las empresas arrendadoras como a las empresas arrendatarias.

Como resultado, el *leasing* entre empresas no sólo agiliza y economiza el acceso a bienes de capital, sino que también cumple funciones sociales y jurídicas vitales. Igualmente, facilita la satisfacción de las necesidades empresariales de manera eficiente, contribuyendo al bienestar general al permitir que las empresas crezcan y se desarrollen sin las limitaciones financieras que supondría la compra directa de bienes. Al mismo tiempo, asegura que estas transacciones se realicen bajo un marco legal sólido, garantizando de esta manera la protección de los derechos e intereses de las partes implicadas.

A través de contratos de *leasing* celebrados entre consumidores y empresas de *leasing*, los consumidores pueden acceder a bienes de alto costo, como automóviles o equipos electrónicos, sin necesidad de realizar un desembolso inicial significativo. Este tipo de *leasing* permite a los consumidores la posibilidad de disfrutar de bienes modernos y necesarios para su vida diaria o profesional, distribuyendo el costo en pagos periódicos manejables. Además, brinda una capa adicional de seguridad, ya que los términos contractuales protegen tanto al consumidor como a la empresa arrendadora, asegurando que las transacciones se realicen conforme a la ley y con garantías de cumplimiento.

En resumen, el *leasing*, celebrado tanto entre empresa arrendadora y empresa arrendataria como entre consumidores y empresas de *leasing* o bancos, no solo facilita el acceso a bienes de capital y bienes de consumo, respectivamente, sino que también cumple una función jurídica esencial al proporcionar un marco legal robusto que vela por la seguridad y salvaguarda los derechos de todas las partes involucradas. De este modo, promueve un uso más eficiente y equitativo de los recursos económicos, contribuyendo al desarrollo sostenible y al bienestar social.

¹¹⁹ RODRÍGUEZ CHÁVEZ, Reyley Y., 2011, pág. 204.

2.1.4 *Peligros de la contratación en masa y su protección*

2.1.4.1 Peligros

2.1.4.1.1 Desbalance en la generación de obligaciones. La ley faculta al desarrollo de los distintos mecanismos de generación de relaciones jurídicas estándares se otorga a una de las partes (quien estipula las cláusulas generales, como suele ser el caso más común) determinar el contenido de la relación jurídica. Es casi como si la simple voluntad unilateral generara obligaciones a cargo de terceros, en especial si estamos frente a un monopolio¹²⁰. En el contexto del *leasing*, esto se manifiesta en la capacidad de la empresa arrendadora de establecer unilateralmente los términos y condiciones del contrato. Tales términos tienden a ser estandarizados y fijados de forma unilateral, lo que puede dar lugar a una situación en la que la voluntad unilateral del arrendador fije obligaciones excesivas para el arrendatario. Esto es especialmente frecuente en mercados donde la empresa arrendadora tiene una posición dominante o incluso un monopolio y aprovecha su posición de superioridad contractual para establecer reglas que privilegien su posición negocial respecto de la del adherente¹²¹.

2.1.4.1.2 Falta de información y voluntariedad. Puede suceder que la voluntad de contratar no sea auténtica ni perfectamente informada en una de las partes, lo que significa que esa aparente decisión de la parte no es una verdadera conducta de mercado por cuanto no constituye una demanda real¹²². Esto se observa en el *leasing* cuando los arrendatarios, debido a la falta de opciones o información insuficiente, aceptan los términos del arrendador sin comprender completamente las implicaciones del contrato. Esta situación puede conllevar a que los arrendatarios acepten condiciones que no reflejan una auténtica voluntad de contratar, sino una necesidad obligada por la falta de alternativas en el mercado.

Debido a los riesgos antes expuestos, es crucial en el *leasing* mantener un equilibrio en las relaciones contractuales y garantizar que ambas partes estén debidamente informadas para que actúen de manera voluntaria y consciente, evitando prácticas abusivas, especialmente en mercados dominados por un pequeño grupo de proveedores.

2.1.4.2 Protección.

¹²⁰ BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo. Contratación en masa ¿contratación?, *Themis: Revista de Derecho*, N.º 15, 1989, pág. 51. Dirección URL: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5110026>, [Consulta: 08 de marzo de 2024].

¹²¹ POSADA TORRES, CAMILO. Las cláusulas abusivas en los contratos de adhesión en el derecho colombiano, *Revista de Derecho Privado*, N.º 29, julio – diciembre 2015, pág. 160. Dirección URL: <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/4328/4912>, [Consulta: 09 de marzo de 2024]. Cita a MESSINEO.

¹²² BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo, 2006, pág. 20.

2.1.4.2.1 Legal. Siendo que es la ley la que concede carácter vinculante a los mecanismos de generación de relaciones jurídicas estándares, corresponde a ella misma establecer las limitaciones a las facultades y poderes que la realidad le concede al estipulante¹²³. En relación con el *leasing*, esto implica que la ley tiene el papel fundamental en la definición y regulación los contratos de *leasing*, estableciendo claramente los derechos y obligaciones tanto del arrendador como del arrendatario. La ley puede imponer restricciones a los términos que los arrendadores pueden incluir en los contratos de *leasing*, protegiendo así a los arrendatarios de posibles abusos y asegurando que los contratos sean justos y equilibrados.

2.1.4.2.2 Administrativa. Es importante no conceder efectos, o en todo caso limitárselos, a aquellas estipulaciones que no hayan sido aprobadas administrativamente¹²⁴. En el contexto del *leasing*, esto implica que ciertas cláusulas o términos del contrato deben ser revisados y aprobados por autoridades administrativas competentes antes de que puedan ser aplicables. Esta revisión administrativa garantiza que los términos del contrato cumplan con las normativas vigentes y protejan los intereses de ambas partes. De igual forma, para garantizar que los contratos de *leasing* sean justos y equitativos, las autoridades correspondientes pueden limitar o anular cláusulas que consideren abusivas o desproporcionadas.

2.1.4.2.3 Judicial. Se concede a los jueces la facultad de limitar el poder del estipulante a través de la interpretación de las condiciones fijadas por éste e incorporadas a relaciones jurídicas estándares¹²⁵. En el caso del *leasing*, los jueces tienen la capacidad de intervenir en disputas contractuales y, si es necesario, modificar los términos del contrato de *leasing* para garantizar la equidad. Los jueces pueden determinar si alguna cláusula del contrato es abusiva o no razonable, y pueden decidir en consecuencia para proteger a la parte más débil, generalmente el arrendatario, asegurando que los contratos de *leasing* se ejecuten de manera justa y conforme a la ley.

Por lo tanto, la regulación y supervisión, tanto legal como administrativa y judicial, son esenciales para garantizar que los contratos de *leasing* sean equitativos, transparentes y protejan los derechos de todas las partes involucradas.

2.1.5 La contratación en masa en nuestro Código Civil

Los autores del Código Civil peruano de 1984 percibieron claramente el gran auge de la contratación en masa y, para regularla, legislaron novedosamente sobre los contratos por

¹²³ BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo, 1989, pág. 52.

¹²⁴ BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo, 1989, pág. 52.

¹²⁵ BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo, 1989, pág. 52.

adhesión y las cláusulas generales de contratación, adelantando así a muchos códigos extranjeros¹²⁶.

El artículo 1390° del Código Civil estipula: “El contrato es por adhesión cuando una de las partes, colocada en la alternativa de aceptar o rechazar íntegramente las estipulaciones fijadas por la otra parte, declara su voluntad de aceptar”. En el contexto del *leasing*, los contratos con frecuencia se estructuran como contratos por adhesión. Las empresas de *leasing*, que poseen el bien, ofrecen términos preestablecidos y estandarizados que los arrendatarios deben aceptar sin posibilidad de negociación individual. Esto permite una contratación rápida y eficiente, facilitando el acceso de las empresas usuarias a los bienes que requieren para sus operaciones. En el caso del *leasing* formalizado entre la empresa de *leasing* y el consumidor, también se agiliza el proceso de adquisición, permitiendo a los consumidores obtener los bienes de alto valor que necesitan sin tener que realizar una compra directa o asumir un compromiso financiero inmediato.

Los contratos por adhesión son más adecuados para la contratación en masa de bienes y servicios homogéneos, como los supermercados, espectáculos públicos, transporte global, etc., donde todos los clientes son tratados de manera uniforme, sin distinguir las necesidades de unos y otros¹²⁷. Por ello, el *leasing* se beneficia de esta estructura porque permite a las empresas de *leasing* ofrecer sus productos de manera uniforme y rápida a una amplia gama de clientes, debido a que la estandarización de los contratos de *leasing* reduce los costos administrativos y acelera el proceso de formalización del contrato, lo que beneficia tanto a las empresas arrendadoras como a los arrendatarios, sean éstos empresarios o consumidores.

Asimismo, el Código Civil define a las cláusulas generales de contratación como “aquellas redactadas previa y unilateralmente por una persona o entidad, en forma general y abstracta, con el objeto de fijar el contenido normativo de una serie indefinida de futuros contratos particulares, con elementos propios de ellos” (artículo 1392°).

Cabe destacar que las CGC se prestan más para la contratación masiva en la que, si bien existen estipulaciones comunes a todos los clientes, hay paralelamente situaciones particulares que deben contemplarse en cada caso, como ocurre en las operaciones bancarias, compraventa de vehículos nuevos, contratos de seguros, etc., donde se requiere un acuerdo propio con cada cliente¹²⁸. A pesar de la estandarización de los contratos de *leasing*, es relevante que las

¹²⁶ DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. La oferta al público, *THEMIS: Revista de Derecho*, N.º 42, 2001, pág. 236. Dirección URL: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5109629>, [Consulta: 08 de marzo de 2024].

¹²⁷ DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel, 2001, pág. 236.

¹²⁸ DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel, 2001, pág. 236.

entidades arrendadoras consideren las situaciones particulares de cada cliente cuando sea necesario. Aunque las CGC establecen una base común, algunas operaciones de *leasing* pueden requerir ajustes específicos para satisfacer las necesidades individuales de los arrendatarios. Por ejemplo, las condiciones de uso del bien, las garantías adicionales o las cláusulas de mantenimiento pueden necesitar personalización.

En síntesis, la legislación peruana sobre los contratos por adhesión y las cláusulas generales de contratación permite una contratación masiva eficiente y rápida, lo cual es esencial para la operación del *leasing*. Al estructurar los contratos de *leasing* como contratos por adhesión y con CGC, se logra una mayor eficiencia y se reducen tanto el tiempo como los costos asociados a la negociación individual de cada contrato. Sin embargo, es primordial que las empresas de *leasing* o bancos mantengan prácticas transparentes y justas, y que consideren las necesidades específicas de los arrendatarios cuando sea necesario para asegurar relaciones contractuales equilibradas y beneficiosas para todas las partes involucradas. De esta manera, no solo se fomenta la confianza y la cooperación entre arrendadores y arrendatarios, sino que también se contribuye al desarrollo de un mercado más equitativo y sostenible.

2.2 Los contratos de adhesión

2.2.1 Definición

Antes de definir qué se entiende por contrato de adhesión, es esencial comprender cómo surgió esta expresión, ya que conocer su origen nos ayuda a entender los fundamentos de esta figura jurídica:

Sobre el término “contrato de adhesión”, enseña la doctrina que fue acuñado por el civilista francés Saleilles, quien lo definió como “una estipulación predeterminada en la cual la voluntad del oferente predominante y las condiciones son dictadas para un número indeterminado de aceptantes y no para una parte individual”¹²⁹. Saleilles citó, como ejemplo, los contratos con las grandes compañías de ferrocarriles o los contratos que tienen más naturaleza de regulaciones legales –conocidas por los romanos como *lex*– que de acuerdos privados individuales. A estas características, los comentaristas posteriores agregaron: (a) la continuidad y naturaleza general de la oferta, (b) la posición monopolística o por lo menos, el

¹²⁹ Es relevante señalar que la expresión "las condiciones son dictadas para un número indeterminado de aceptantes y no para una parte individual", formulada originalmente por Saleilles para definir los contratos de adhesión, es especialmente aplicable a las condiciones generales de contratación. Estas CGC tienen como propósito establecer los términos que regirán una serie indefinida de futuros contratos individuales, constituyendo así un marco preestablecido que los futuros contratantes aceptan al momento de perfeccionar cada contrato particular. Sin embargo, aunque es común que los contratos por adhesión se basen en un contenido previamente fijado para todos los contratos de un mismo tipo, esta no es una característica esencial para su definición. Lo esencial en los contratos por adhesión es la imposibilidad práctica de negociación de los términos por parte del adherente, lo que genera una situación de desequilibrio contractual.

gran poder del oferente; (c) una gran cantidad de bienes y servicios ofrecidos, y (d) el uso de formas estándar de contratos, y estipulaciones que sirven más al interés del oferente dejando de lado las dificultades que pueda tener el destinatario. A esta definición nada sustancial le ha sido agregado con posterioridad; apenas la descripción de la posición del oferente ha cambiado a la moderna versión del “poder superior de negociación” o “el desequilibrio sustancial”¹³⁰.

Según Stiglitz, “el contrato por adhesión a cláusulas predispuestas o condiciones generales es aquel en que la configuración interna del mismo (reglas de autonomía) es dispuesta anticipadamente sólo por una de las partes (predisponerte, profesional, proveedor, empresario, etc.), de manera que la otra (adherente, consumidor, no profesional), si es que decide contratar, debe hacerlo sobre la base de aquel contenido o no contratar”¹³¹.

En el derecho estadounidense, los contratos por adhesión son conocidos como “*Adhesión contracts*”, se definen como acuerdos estándar que las empresas ofrecen unilateralmente a los consumidores de bienes y servicios, bajo la premisa “*take it or leave it*”, “lo tomas o lo dejas”, sin concederles el mínimo poder de negociación. En consecuencia, suelen imponerse de modo abusivo, principalmente a los consumidores, quienes, al ocupar una posición más débil en la contratación no pueden negociar sus términos esenciales¹³².

Silva Ruiz, sostiene que los contratos de adhesión son los que, “en lugar de un proceso de oferta y aceptación realizada caso por caso, se celebran en ofertas uniformes, según un modelo fijado de antemano, dirigidas a todas las personas a las que pueda interesar la cosa o servicio ofrecido”¹³³. Este modelo se aplica a los contratos de *leasing*, puesto que están estructurados como contratos por adhesión. La estandarización y la oferta uniforme permiten a las empresas de *leasing* manejar eficientemente un gran volumen de transacciones, reduciendo los costos administrativos y acelerando el proceso de formalización del contrato.

Por lo general, los contratos celebrados entre partes con igual poder de negociación deben regirse por la autonomía privada de los contratantes¹³⁴, considerando el principio del

¹³⁰ ECHEVERRI SALAZAR, Verónica María. Del contrato de libre discusión al contrato de adhesión, *Opinión Jurídica*, Vol. 9, N.º 17, 2011, pág. 138. Cita a VOLGAR, como se cita en SILVA. Dirección URL: <https://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/162>, [Consulta: 03 de marzo de 2024].

¹³¹ ECHEVERRI SALAZAR, Verónica María, págs. 138-139. Cita a STIGLITZ.

¹³² FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, César A., 2013, pág. 63. Cita a Black’s Law Dictionary.

¹³³ ECHEVERRI SALAZAR, Verónica María, 2011, pág. 139. Cita a SILVA P.

¹³⁴ Se confiere a la voluntad humana para que sea ella la que gobierne las relaciones entre las personas. LEYVA SAAVEDRA, José. Autonomía privada y contrato. *Revista Oficial del Poder Judicial*, Vol. 6 y N.º 6/7, 2010, pág. 269. Dirección URL: <https://revistas.pj.gob.pe/revista/index.php/ropj/article/view/204>, [Consulta: 08 de marzo de 2024].

*pacta sunt servanda*¹³⁵. Por ello, corresponde al Estado asegurar la plena libertad de contratación. Sin embargo, en los contratos donde no existe igualdad en la negociación y celebración, como los contratos por adhesión debido a la asimetría informativa, es recomendable que el legislador intervenga para garantizar un equilibrio en la relación contractual, sin que ello implique una intervención autoritaria en el contenido del contrato o intromisión, sino únicamente en situaciones en las que se perjudique a la parte que no pudo ejercer plenamente su autonomía privada al momento de la celebración.

En términos de la Sentencia del Tribunal Supremo español N.º 274/2003 de fecha 21 de marzo de 2003: “el contrato de adhesión es aquel en el que una de las partes establece un contenido prefijado, de tal modo que la conclusión del contrato no va precedida por una discusión del posible contenido del mismo por las partes contratantes. Las cláusulas no pueden ser más que pura y simplemente aceptadas, y si los interesados desean contratar, han de hacerlo aceptando el contenido que con carácter inmodificable se da al contrato”¹³⁶.

Ahora bien, es fundamental resaltar que, en los contratos suscritos por adhesión, “el margen de autonomía se reduce, sobre todo en relación con el control de contenido del contrato que deriva de las disposiciones sobre cláusulas abusivas”¹³⁷. Asimismo, los contratos por adhesión contienen cláusulas predispuestas y deben apreciarse “dejando a un lado la presunción de equilibrio inherente a los contratos conmutativos”¹³⁸.

¹³⁵ Este principio está consagrado en el artículo 1361º del Código Civil peruano, que dispone: “Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos. Se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla”. En consecuencia, los contratos crean obligaciones que las partes deben cumplir, lo que implica que los acuerdos establecidos deben ser respetados. Este principio es fundamental en el derecho contractual, y su relevancia es tan básica y esencial que su existencia en las relaciones jurídicas no se pone en duda.

¹³⁶ Considerar la Sentencia del Tribunal Supremo español N.º 274/2003 de fecha 21 de marzo de 2003 de la Sala Primera. Para acceder al documento ingresar a la siguiente dirección URL: <https://vlex.es/vid/contrato-adhesion-15556273>, [Consulta: 08 de marzo de 2024].

¹³⁷ PELLEJERO, Rodrigo. Orden público en el contrato de locación en el Código Civil y Comercial, *Editorial Astrea*, 2017, pág. 4. Dirección URL: <https://www.astrea.com.ar/resources/doctrina/doctrina0455.pdf>, [Consulta: 08 de marzo de 2024].

¹³⁸ Así lo ha entendido la Jurisprudencia Argentina, Sentencia de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, del 7/11/2018, en la que se sostuvo sobre los contratos de adhesión que: “...la nota típica de estos contratos, cual es la desigualdad en el poder de negociación de las partes... No obstante, ello no importa de suya invalidez, sino sólo necesidad de apreciar el contrato a la luz de otros parámetros, que, dejando a un lado la presunción de equilibrio inherente a los contratos conmutativos, atiendan a la necesidad de aventar un riesgo implícito en los contratos de este tipo, en los que existe una parte dominante: el riesgo de que ésta abuse de su situación de privilegio...”. Sistema Argentino de Información Jurídica (SAIJ). Concesión comercial, para la venta de automotores, contratos de adhesión, cláusulas predispuestas, equilibrio contractual, interpretación del contrato, abuso de posición dominante. Sumilla de Fallo, (7 de noviembre de 2018). .Para acceder al documento ingresar a la siguiente dirección URL: <http://www.saij.gob.ar/concesion-comercial-concesion-para-venta-automotores-contratos-adhesion-clausulas-predispuestas-equilibrio-contractual-interpretacion-contrato-abuso-posicion-dominante-sun0020549/123456789-0abc-defg9450-200nsoiramus?&o=1&f=Total%7CTipo%20de%20Documento/Jurisprudencia%7CFecha/2018%5B20%2C1%5D%7COrganismo%7CPublicaci%F3n%7CTema/Derecho%20comercial/contratos%20comerciales/con>

La doctrina manifiesta que los contratos de adhesión son una técnica de formularios contractuales impresos con cláusulas preestablecidas y constituyen una de las prácticas contractuales más difundidas en la actualidad por su practicidad. “En verdad, sería virtualmente imposible hacer un contrato individual para cada cliente que requiera el mismo servicio que otros veinte millones de usuarios. No se puede dejar de decir que los contratos de adhesión son imprescindibles para el tráfico masivo de bienes y servicios”¹³⁹.

Para el Dr. Zegarra Mulánovich, los contratos por adhesión se definen por el mecanismo de su celebración. Tal mecanismo consiste en que una (al menos) de las partes esté en la disyuntiva ineludible de aprobar o rechazar el contenido del contrato en su integridad, sin que pueda discutirlo ni negociarlo¹⁴⁰.

En el caso del *leasing*, esta técnica contractual permite que las empresas de *leasing* ofrezcan bienes de capital necesarios a una amplia gama de clientes de manera rápida y eficiente. Sin embargo, esta estandarización puede causar un desequilibrio en las relaciones contractuales donde los usuarios o clientes tienen poca o ninguna capacidad de negociación, resultando en condiciones subóptimas. Por ende, es fundamental que las empresas de *leasing* adopten prácticas transparentes y justas, y que exista una supervisión regulatoria adecuada para proteger los intereses de los arrendatarios. Esto asegurará que los contratos de *leasing* sean justos y equitativos para todas las partes involucradas, garantizando un equilibrio en la relación contractual sin una intromisión excesiva en la autonomía privada de las partes.

Como ya se ha indicado anteriormente, nuestra ley define al contrato de adhesión así: “El contrato es por adhesión cuando una de las partes, colocada en la alternativa de aceptar o rechazar íntegramente las estipulaciones fijadas por la otra parte, declara su voluntad de aceptar” (artículo 1390° del Código Civil).

Por lo tanto, podríamos definir al contrato de adhesión como un acuerdo de voluntades entre partes en el que una de ellas, usualmente con mayor poder de negociación, y en una posición ventajosa, elabora un contenido estándar que se aplica a todos los contratos de ese tipo. (Sin embargo, aunque es común, no es imprescindible que el contenido del contrato de

cesi%F3n%20comercial%7CEstado%20de%20Vigencia%7CAutor%7CJuridicci%F3n/Nacional&t=7, [Consulta: 08 de marzo de 2024].

¹³⁹ SHINA, Fernando E. El impacto de las neurociencias en el consumo masivo: el ocaso de la autonomía de la voluntad, *Sistema Argentino de Información Jurídica (SAIJ)*, 2020, pág. 5. Cita a SHINA, Fernando E. Dirección URL: <http://www.saij.gob.ar/fernando-shina-impacto-neurociencias-consumo-masivo-ocaso-autonomia-voluntad-dacf200057-2020-04-09/123456789-0abc-defg7500-02fcanirtcod?&o=0&f=Total%7CTipo%20de%20Documento%7CFecha/2020%7COrganismo%7CPublica ci%F3n%7CTema/Derecho%20comercial/lealtad%20comercial%7CEstado%20de%20Vigencia%7CAutor/FERNANDO%20E.%20SHINA%7CJuridicci%F3n&t=5>, [Consulta: 08 de marzo de 2024].

¹⁴⁰ ZEGARRA MULÁNOVICH, Álvaro, pág. 237. Cita a CALAIS-AULOY.

adhesión sea prefijado para todos los contratos de ese tipo). La otra parte, se ve limitada a optar únicamente por aceptar o rechazar el contrato en su totalidad, sin posibilidad de negociar sus términos. En otras palabras, el contrato por adhesión se caracteriza por la falta de posibilidad de modificación de sus términos por parte de quien debe aceptarlo, quedando obligada a aceptar todas las condiciones establecidas o renunciar a la contratación. Bien descriptiva es la expresión de Shmitthoff, cuando afirma que en el contrato de adhesión: *<the party to whom this type of contract is offered may “take it or leave it” but cannot negotiate its terms and conditions>* (la parte a quien este tipo de contrato es ofrecido puede “tomarlo o dejarlo” pero no puede negociar sus términos y condiciones)”¹⁴¹. Empero, por la agilidad de las operaciones comerciales es necesario firmar contratos de adhesión.

2.2.2 Características

Se pueden indicar como principales características de los contratos de adhesión las siguientes:

2.2.2.1 Unilateralidad. La oferta proviene de un contratante que se encuentra en una situación ventajosa, de hecho, o de derecho, respecto del otro¹⁴². Sin embargo, la oferta es general y permanente, ya que se hizo para una colectividad o un grupo indeterminado de personas, concretado o determinado hasta que se perfeccione el contrato.

En este sentido, la unilateralidad del contrato de *leasing*, cuando se considera como un contrato de adhesión, puede presentar desafíos significativos para el arrendatario en términos de equidad y poder de negociación. En consecuencia, es necesario e importante que los arrendatarios estén completamente al tanto sobre todos los términos del contrato y sus derechos legales antes de firmar. Asimismo, la regulación adecuada y la supervisión gubernamental son esenciales para garantizar que los contratos de *leasing* sean justos y equitativos para las partes involucradas.

2.2.2.2 Rigidez del esquema determinado del empresario o proveedor. La reglamentación del contrato es compleja, con numerosas cláusulas oscuras y generalmente "estereotipadas"¹⁴³, hechas en interés del empresario o proveedor, unas sancionan fuertemente el incumplimiento eventual del usuario o consumidor y otras suprimen o limitan la responsabilidad contractual del empresario.

¹⁴¹ LAGUADO GIRALDO, Carlos Andrés. Condiciones generales, cláusulas abusivas y el principio de buena fe en el contrato de seguro, *Vniversitas*, N.º 105, junio, 2003, pág. 235. Dirección URL: <https://www.redalyc.org/pdf/825/82510509.pdf>, [Consulta: 08 de marzo de 2024].

¹⁴² UNGO, Guillermo Manuel. El Contrato de adhesión, *La Universidad*, N.º 1-2, 2018, pág. 137. Dirección URL: <https://revistas.ues.edu.sv/index.php/launiversidad/article/view/1395>, [Consulta 08 de marzo de 2024].

¹⁴³ UNGO, Guillermo Manuel, 2018, pág. 137.

Por tales razones, se dice que es un contrato asimétrico, ya que destaca una parte que es mucho más fuerte (el proveedor) que la otra (el usuario o consumidor). Igualmente, no es un contrato paritario, porque solamente una de las partes (el proveedor) fija las pautas y los precios de la contratación.

En cuanto al contrato *leasing*, la rigidez del esquema determinado por el arrendador al ser un contrato de adhesión puede presentar desafíos significativos para el adherente. Por consiguiente, es importante que el arrendatario sea consciente de estas limitaciones y busque las formas de reducir su impacto, ya sea negociando ciertas cláusulas importantes o revisando minuciosamente el contrato antes de firmarlo. Por este motivo, el entendimiento completo de las disposiciones y condiciones del contrato es fundamental para garantizar que el acuerdo del *leasing* sea beneficioso y adecuado para las necesidades comerciales del arrendatario.

2.2.2.3 Objeto del contrato. En la mayoría de situaciones, el objeto del contrato consiste en la prestación de un servicio privado, con utilidad pública, pretendido por todo el mundo y que solamente una o pocas personas determinadas pueden proporcionar¹⁴⁴.

En relación al contrato de *leasing*, el objeto es el bien inmueble o mueble que se arrienda y sirve como base para la relación contractual entre el arrendador y el arrendatario. Por esta razón, es indispensable que este objeto esté claramente especificado en el contrato, junto con todas las condiciones y términos asociados, para evitar posibles confusiones o disputas durante el período de arrendamiento.

2.2.2.4 Oferta no libre y previamente discutida. La oferta no puede ser libre y previamente discutida por atender a la realización de actos masivos, suponiendo una aceptación íntegra de las cláusulas dictadas y, sobre todo, en las condiciones más importantes no se admite discusión de ninguna especie¹⁴⁵. En otras palabras, la oferta es predispuesta por el empresario o proveedor y no puede ser modificada por el usuario o consumidor.

En referencia al contrato de *leasing*, la oferta es un documento fundamental que establece las disposiciones y condiciones del arrendamiento propuestas por el arrendador, proporcionando una base para la negociación y permitiendo al arrendatario comprender completamente sus derechos y obligaciones antes de comprometerse con el contrato de *leasing*.

2.2.2.5 Predisposición contractual. La predisposición contractual está estrechamente vinculada al poder de negociación que suele tener el "profesional", lo que generalmente (aunque no siempre) coincide con una desigualdad económica entre las partes. Sin embargo, esta no es una característica que abarque todos los casos, ya que incluso aquellos con poder económico

¹⁴⁴ UNGO, Guillermo Manuel, 2018, pág. 137.

¹⁴⁵ UNGO, Guillermo Manuel, 2018, pág. 137.

pueden firmar contratos de adhesión como parte adherente. Por tanto, resulta más razonable diferenciar a las partes en función del poder de negociación que posean. Así, predisponer un contrato presupone poder de negociación y ello sólo lo ejerce el profesional. A su vez, adherir a un contrato implica carecer de dicho poder. Y esa carencia se sitúa en cabeza del consumidor o usuario¹⁴⁶.

En este contexto, la predisposición contractual del arrendador en los contratos de *leasing* genera numerosos desafíos para el arrendatario, quien debe ser consciente de esta situación y debe adoptar medidas necesarias para proteger sus intereses mediante la revisión cuidadosa del contrato y, cuando sea posible, la negociación de términos contractuales más favorables.

2.2.3 *Ventajas y desventajas*

Respecto a las ventajas y desventajas de los contratos por adhesión, Arias-Schreiber ofrece una enumeración interesante que incluye como ventajas: la celeridad, la falta de regateo, la claridad del texto, las facilidades para el negocio a través de agentes en lugares lejanos y la reducción de costos. Y como desventajas señala: la pérdida de la negociación, el debilitamiento de la autonomía, la inferioridad de la contraparte, la posibilidad que sea opresivo y el riesgo de cláusulas vejatorias¹⁴⁷.

En cuanto al *leasing*, como contrato de adhesión, ofrece conveniencia y flexibilidad para el arrendatario, pero también puede tener restricciones en la negociación y costos más altos a largo plazo. Por ello, es fundamental que el arrendatario evalúe cuidadosamente sus necesidades y opciones antes de comprometerse mediante la suscripción de este contrato.

2.2.4 *Funciones*

2.2.4.1 *Legítimas*

a) **Racionalización de la actividad contractual masificada**

Constituyen una forma de racionalizar la actividad contractual en masa mediante la estandarización de las transacciones uniformes que llevan a cabo las empresas¹⁴⁸. Esta estandarización en los contratos de *leasing* permite gestionar grandes cantidades de contratos de manera eficiente y consistente, simplificando la administración de los mismos.

¹⁴⁶ ECHEVERRI SALAZAR, Verónica María, 2011, pág. 139. Cita a STIGLITZ, R.

¹⁴⁷ SONCCO MENDOZA, Percy Milton. Los contratos por adhesión y las cláusulas generales de contratación, *Revista de la Facultad de Derecho, Universidad Nacional San Agustín, s.f.*, pág. 163. Cita a ARIAS-SCHREIBER. Dirección URL: https://www.academia.edu/14724393/Clausulas_generales_contrata, [Consulta: 09 de marzo de 2024].

¹⁴⁸ ECHEVERRI SALAZAR, Verónica María, 2011, pág. 139.

b) Reducción de costos

La disminución de los costos asociados a la formalización y regulación de los contratos realizados por la empresa se debe a que el uso de condiciones generales simplifica y agiliza el proceso de celebración, incrementa la cantidad de contratos celebrados, establece una disciplina para un número indefinido de acuerdos y reduce los costos de negociación propios de la contratación individual. El proceso se convierte en una práctica automática, limitándose el acuerdo a las prestaciones esenciales y sin permitir al adherente discutir las condiciones generales. Se ha dicho, además, se ha señalado que esto influye en el precio, ya que la disminución de los costos de contratación afecta los precios, del mismo modo que lo hacen la limitación de responsabilidades y riesgos que generalmente benefician a las empresas predisponentes¹⁴⁹. En este escenario, la estandarización de los contratos de *leasing* reduce significativamente los costos de contratación y regulación. Por eso, al utilizar condiciones generales, las empresas de *leasing* pueden simplificar y agilizar la formalización de contratos, aumentando así la cantidad de contratos celebrados y creando un marco uniforme para muchos contratos. Este proceso automático reduce los costos de negociación y, a su vez, permite ofrecer precios más competitivos a los arrendatarios. La reducción de estos costos contractuales impacta en los precios, beneficiando tanto a las empresas de *leasing* como a sus clientes.

c) Facilitación de la división del trabajo

Al optimizar el trabajo de las personas involucradas, se utilizan de manera más eficiente las capacidades jurídicas y gerenciales, que suelen ser costosas. Las tareas propiamente legales se concentran en los asesores, mientras que los agentes de ventas solo aplican los formularios (sin discutirlos o negociarlos), concentrándose en las ventas y ahorrando tiempo, independientemente de que se encuentren en lugares distantes¹⁵⁰. Los contratos estandarizados de *leasing* facilitan la distribución del trabajo dentro de las empresas de *leasing*. Las capacidades jurídicas y gerenciales se utilizan de manera eficiente: los asesores legales crean los contratos estándar, mientras que los agentes de venta se enfocan en aplicar estos formularios sin necesidad de negociarlos individualmente. Esto permite a las empresas de *leasing* ahorrar tiempo y ser más productivas, independientemente de la ubicación geográfica de sus agentes de venta.

d) Agilización de la coordinación del trabajo dentro de la empresa

Reduce las necesidades de comunicación interna y ajusta la actuación de terceros a la planificación de la empresa, tratándolos de forma igualitaria y permitiendo el cumplimiento de

¹⁴⁹ ECHEVERRI SALAZAR, Verónica María, 2011, pág. 140.

¹⁵⁰ ECHEVERRI SALAZAR, Verónica María, 2011, pág. 140.

las instrucciones impartidas por la organización¹⁵¹. La estandarización agiliza la coordinación del trabajo dentro de las empresas de *leasing*. Al reducir las necesidades de comunicación interna y adaptar la actuación de los terceros (clientes) a la estrategia de la empresa, se asegura que todos los contratos se manejen de manera uniforme y conforme a las instrucciones organizacionales.

e) Previsión de costos

Los costos se determinan con anticipación, dado que se conocen anticipadamente las contingencias y los posibles factores que podrían representar un gasto para la empresa, tanto los de producción como los relativos a los riesgos¹⁵². Los contratos estandarizados de *leasing* permiten a las empresas arrendatarias calcular anticipadamente los costos, ya que se conocen de antemano las contingencias y los posibles costos para la empresa de *leasing*, tanto en los términos de producción como de riesgos. Esta previsibilidad financiera es fundamental para gestionar los recursos de la empresa arrendataria de manera eficiente.

f) Seguridad jurídica

Brindan seguridad jurídica al hacer más predecible la conducta en las transacciones comerciales en general. Se ha sostenido que las condiciones generales proporcionan una regulación más detallada, técnica, analítica y clara, eliminando la incertidumbre que, en muchos casos, podría surgir del derecho dispositivo, así como sus posibles lagunas¹⁵³. La estandarización de los contratos de *leasing* proporciona seguridad jurídica, lo que permite prever el comportamiento en las transacciones comerciales. Las cláusulas generales de estos contratos ofrecen una regulación detallada, técnica, analítica y precisa, lo que ayuda a reducir la incertidumbre que podría surgir debido a los vacíos del derecho supletorio.

g) Trato uniforme y unificación del derecho privado

Fomentan un tratamiento uniforme de las relaciones masivas y una interpretación consistente de los alcances de los contratos, lo que impacta tanto en su ejecución como en la jurisprudencia. Además, contribuyen a la unificación del derecho privado comparado cuando su aplicación desconoce fronteras¹⁵⁴. La estandarización promueve un trato uniforme de las relaciones contractuales masivas en el *leasing* y asegura una interpretación coherente de los alcances de los contratos, lo cual tiene un impacto tanto en la ejecución de éstos como en la jurisprudencia. Del mismo modo, contribuye a la integración del derecho privado comparado,

¹⁵¹ ECHEVERRI SALAZAR, Verónica María, 2011, págs. 140-141.

¹⁵² ECHEVERRI SALAZAR, Verónica María, 2011, pág. 141.

¹⁵³ ECHEVERRI SALAZAR, Verónica María, 2011, pág. 141. Cita a VEGA.

¹⁵⁴ ECHEVERRI SALAZAR, Verónica María, 2011, pág. 141. Cita a VEGA.

ya que su uso cruza fronteras, estableciéndose estándares internacionales para los contratos de *leasing*.

En conclusión, el uso de contratos masivos o predispuestos para el *leasing* ofrece múltiples beneficios que contribuyen a la eficiencia y racionalización de la actividad contractual en el tráfico comercial económico, ya que, al estandarizar las transacciones, reducir costos y tiempos administrativos, y proporcionar seguridad jurídica. Estas prácticas permiten a las empresas arrendadoras operar de manera más eficaz y competitiva en un mercado globalizado. Igualmente, la predisposición unilateral de las cláusulas en estos contratos refleja una adaptación a las demandas del entorno económico moderno, facilitando la rápida formalización de acuerdos esenciales para el crecimiento y expansión empresarial de los arrendatarios.

2.2.4.2 Espurias

a) Sacrificio de la libertad contractual

Los adherentes sacrifican en gran medida su libertad contractual, ya que en la mayoría de los casos se concentran solo en obtener las prestaciones esenciales de los contratos que desean formalizar, sin prestar demasiada atención a otros aspectos relevantes¹⁵⁵. En los contratos de *leasing*, los arrendatarios frecuentemente sacrifican su libertad contractual al centrarse en acceder a las prestaciones primordiales del contrato de *leasing*, como el uso del bien arrendado, sin prestar mucha atención a otros aspectos relevantes del contrato. Esto puede llevar a que acepten términos no negociados ni comprendidos completamente.

b) Desplazamiento de riesgos y obligaciones

Las empresas tienden a fortalecer su posición contractual con respecto a la distribución legal habitual de derechos y obligaciones, transfiriendo riesgos y cargas a los clientes o atribuyéndose derechos y facultades excesivas, sin ofrecer beneficios correspondientes a los adherentes. Ello se traduce en un evidente desequilibrio contractual¹⁵⁶. Así, las empresas de *leasing* suelen mejorar su posición contractual a expensas de los arrendatarios, desplazando riesgos y obligaciones hacia ellos. Esto puede resultar en un evidente desequilibrio contractual, donde las empresas de *leasing* suelen asumir derechos y facultades desproporcionados sin proporcionar compensaciones adecuadas a los arrendatarios. Este desequilibrio puede manifestarse en cláusulas que favorecen desproporcionadamente al arrendador.

c) Cláusulas abusivas

Es posible que el negociante fuerte incluya cláusulas abusivas en el contrato que evidencian desequilibrios en detrimento del principio de buena fe, y no siempre los mecanismos

¹⁵⁵ ECHEVERRI SALAZAR, Verónica María, 2011, pág. 141.

¹⁵⁶ ECHEVERRI SALAZAR, Verónica María, 2011, pág. 141.

del mercado son lo suficientemente aptos para combatirlos¹⁵⁷. En tal sentido, las empresas de *leasing* pueden incluir términos como penalidades excesivas, restricciones unilaterales o condiciones de rescisión desfavorables, dejando a los arrendatarios en una posición desventajosa.

d) Situaciones de monopolio

En caso de situaciones de monopolio, el adherente en muchos casos, no tiene la posibilidad de evitar la contratación, puesto que, aceptar las imposiciones del predisponente representa la única opción para acceder a los bienes y servicios que requiere¹⁵⁸. De esta manera, en mercados monopolísticos con poca competencia, los arrendatarios de *leasing* pueden encontrarse sin opciones viables, viéndose obligados a aceptar las condiciones impuestas por la empresa de *leasing*. Esto limita su capacidad para negociar términos más favorables y les deja sin alternativa para acceder a los bienes que necesita.

e) Maximización de beneficios a costa de los usuarios

En numerosos casos, se prioriza maximizar los beneficios de la contratación estandarizada a expensas de los adherentes o usuarios, restando importancia al desequilibrio contractual y a la desproporción entre las partes. Esto se hace sacrificando principios fundamentales como la transparencia, la equidad, la reciprocidad, la buena fe y la justicia, etc., en aras de la eficiencia y la rentabilidad empresarial como únicos valores¹⁵⁹. En atención a esto, las empresas de *leasing* frecuentemente intentan aumentar los beneficios de la contratación a costa de los arrendatarios, pasando por alto la importancia del equilibrio contractual. Esto puede comprometer principios fundamentales como la transparencia, la equidad, la reciprocidad, la buena fe y la justicia, en favor de la eficiencia y la rentabilidad empresarial. Como resultado, los arrendatarios pueden verse forzados a aceptar condiciones desfavorables que benefician de manera desproporcionada a la empresa de *leasing*.

En suma, aunque los contratos masivos de arrendamiento financiero facilitan la eficiencia y la racionalización de las transacciones comerciales, también pueden generar desequilibrios significativos y perjudicar a los arrendatarios. De ahí que estas funciones espurias reflejan los riesgos asociados con la predisposición unilateral de cláusulas, incluyendo la pérdida de libertad contractual, la inclusión de cláusulas abusivas, el desequilibrio contractual y la explotación de situaciones de monopolio. Por consiguiente, es esencial que las empresas arrendadoras y los organismos reguladores trabajen para mitigar estos efectos negativos,

¹⁵⁷ ECHEVERRI SALAZAR, Verónica María, 2011, pág. 141.

¹⁵⁸ ECHEVERRI SALAZAR, Verónica María, 2011, pág. 141.

¹⁵⁹ ECHEVERRI SALAZAR, Verónica María, 2011, pág. 141. Cita a VEGA.

promoviendo prácticas contractuales justas y equilibradas que respeten los principios de buena fe y equidad.

2.2.5 Peligros

2.2.5.1 Cláusulas abusivas. Lo que hace que tanto los contratos por adhesión como los de *leasing* sean potencialmente peligrosos es la inclusión de cláusulas abusivas, que resultan perjudiciales para el usuario o consumidor (en este caso, el arrendatario) debido al desequilibrio entre las partes que caracteriza este tipo de contratos. Los contratos de *leasing* suelen ser contratos por adhesión, en los que las condiciones son fijadas unilateralmente por la empresa de *leasing*, mientras que el arrendatario tiene una capacidad de negociación limitada.

El problema de las cláusulas abusivas radica en el desequilibrio entre la parte dominante y el adherente. Según Larroumet, las cláusulas abusivas se caracterizan por “la falta de equivalencia entre las situaciones de las partes contratantes, una de las cuales se encuentra en una situación desventajosa frente a la otra”¹⁶⁰. En el contexto del *leasing*, esto significa que el arrendatario puede estar en una posición de desventaja significativa frente a la empresa de *leasing*, que posee mayor poder y control sobre los términos del contrato.

Las cláusulas abusivas en los contratos de *leasing* pueden incluir términos como penalidades excesivas por incumplimiento, restricciones unilaterales sobre el uso del bien arrendado, o condiciones de rescisión que benefician desproporcionadamente a la empresa de *leasing*. Estos términos crean un desequilibrio contractual, en el que el arrendatario asume más riesgos y obligaciones sin recibir beneficios equivalentes, lo que puede resultar en dificultades financieras y operativas para el arrendatario.

En resumen, las cláusulas vejatorias en los contratos de *leasing* representan un riesgo importante para los arrendatarios debido a que pueden imponer costos adicionales, restricciones excesivas y generar numerosos conflictos legales. En consecuencia, es fundamental que los arrendatarios estén alertas y tomen medidas para proteger sus intereses al firmar un contrato de *leasing*.

2.2.5.2 Monopolio del oferente. Se argumenta que la presencia de cláusulas abusivas surge de la conexión entre los contratos de adhesión y el monopolio que ejercen algunas grandes empresas dentro de los emporios económicos. Como bien se ha señalado, los contratos de *leasing* son típicamente contratos de adhesión, donde los términos son establecidos

¹⁶⁰ DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo. Contratos por adhesión y cláusulas abusivas ¿Por qué el Estado y no solamente el mercado?, *Revista chilena de derecho privado*, N.º 1, 2003, pág. 120. Cita a LARROUMET, C. Dirección URL: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2572113>, [Consulta: 09 de marzo de 2024].

unilateralmente por la empresa de *leasing* y el arrendatario tiene poca o ninguna capacidad de negociación.

En líneas generales, los monopolios no regulados perjudican al consumidor comparados con las condiciones en un mercado competitivo. Ésta parece ser una afirmación ampliamente aceptada por los economistas¹⁶¹ y aplicable también al mercado del *leasing*. En un mercado monopólico, las empresas de *leasing* tienen la capacidad de establecer términos y condiciones desfavorables en los contratos, elevando los precios y estableciendo cláusulas abusivas que los arrendatarios deben aceptar para acceder a los bienes que necesitan.

La razón de que los consumidores estén en peores condiciones en un mercado monopólico que en uno con una pluralidad de oferentes suele ser que, por regla general, el oferente podrá subir el precio de sus productos por el precio marginal¹⁶². En el contexto del *leasing*, esto significa que las empresas de *leasing* en una posición monopólica pueden aumentar las tarifas de *leasing* e imponer cláusulas contractuales desfavorables sin temor a perder clientes, ya que los arrendatarios no tienen ninguna otra alternativa viable.

Se puede concluir que los monopolios convierten los contratos de adhesión en instrumentos de explotación, imponiendo cláusulas abusivas a los consumidores o usuarios. En el caso del *leasing*, esto se traduce en términos y condiciones que benefician desproporcionadamente a la empresa de *leasing* a expensas del arrendatario. Estos términos pueden incluir penalidades excesivas, condiciones de rescisión unilateralmente favorables y otros términos que imponen injustamente riesgos y obligaciones al arrendatario.

Para mitigar estos efectos negativos, es fundamental contar con regulaciones que protejan a los arrendatarios de prácticas injustas en los contratos de *leasing*. Las normas específicas sobre *leasing*, el Código Civil, la regulación financiera y de protección al consumidor deben establecer límites claros a las cláusulas que pueden ser consideradas abusivas, así como fomentar la competencia en el mercado del *leasing* para evitar situaciones de monopolio. Además, es importante que los organismos reguladores vigilen de cerca estas prácticas y que se promueva la educación financiera entre los arrendatarios para que puedan tomar decisiones informadas y proteger mejor sus intereses frente a prácticas desleales por parte de las empresas de *leasing*.

¹⁶¹ DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo, 2003, pág. 124. Cita a POSNER.

¹⁶² DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo, 2003, pág. 124. Cita a POSNER. “Según ha sugerido Posner, el monopolio no es condición suficiente para la existencia de precios monopólicos, ni siquiera se trataría de una condición imprescindible”.

2.2.5.3 Asimetría informativa. En los contratos de adhesión, la información sobre el producto o servicio suele ser asimétrica, ya que el proveedor tiene un mayor conocimiento, mientras que el consumidor cuenta con menos información. A dicho desequilibrio se denomina “asimetría informativa”¹⁶³. En el contexto del *leasing*, los arrendatarios a menudo no comprenden plenamente todas las implicancias de los términos del contrato.

Los pocos estudios empíricos realizados sobre este tema muestran que los usuarios o clientes generalmente no revisan los contratos por adhesión, especialmente las cláusulas en letra pequeña. Esto es aplicable a los contratos de *leasing*, donde los arrendatarios frecuentemente no revisan detalladamente todas las estipulaciones antes de firmar. Como resultado, las cláusulas abusivas pueden pasar inadvertidas, y los contratos que las contienen no se discriminan adecuadamente en el mercado. Esto implica que, aunque los términos del contrato de *leasing* puedan ser desfavorables para los arrendatarios, no hay suficiente presión del mercado para que las empresas de *leasing* modifiquen estas cláusulas. La falta de lectura y comprensión de los contratos por parte de los adherentes permite que las cláusulas abusivas persistan, beneficiando desproporcionadamente a las empresas de *leasing*.

Para abordar estos problemas, es esencial promover la transparencia y la claridad en los contratos de *leasing*. Las empresas de *leasing* deben esforzarse por proporcionar información clara y accesible sobre los términos del contrato, y los organismos reguladores deben establecer estándares que protejan a los arrendatarios de prácticas abusivas. Esto incluye la obligación de destacar cláusulas importantes y potencialmente desfavorables de manera que los arrendatarios puedan entenderlas fácilmente.

Por otro lado, es crucial educar a los usuarios - clientes sobre la importancia de leer y comprender los términos de los contratos de *leasing*. Así, las campañas de educación financiera y los recursos informativos pueden ayudar a los arrendatarios a estar mejor preparados para negociar y entender los términos de sus contratos, reduciendo la asimetría informativa y protegiéndolos frente a prácticas desleales por parte de las empresas de *leasing*.

2.3 Las cláusulas generales de contratación

2.3.1 Definición

“La doctrina peruana anterior a la dación del Código Civil de 1984 no se ocupó de la temática de las cláusulas generales de contratación; únicamente analizó la figura de los

¹⁶³ RODRÍGUEZ CHÁVEZ, Reyler Y. Tutela del consumidor contra cláusulas abusivas, *Revista del Poder Judicial*, Vol. 7, N.º 8/9, 2011, pág. 247. Dirección URL: <https://doi.org/10.35292/ropj.v7i8/9.284>, [Consulta: 09 de marzo de 2024].

contratos por adhesión”¹⁶⁴. No obstante, De La Puente y Lavalle, en su trabajo de doctorado de 1979, estudió esta figura bajo el nombre de “estipulaciones generales de contratación”, definiéndolas como:

“[...] Las condiciones, cláusulas o estipulaciones [...] formuladas preventivamente en forma unilateral por la empresa o conjunto de empresas, en forma general y abstracta, que son publicadas o hechas a conocer con miras a que, con base a ellas, se celebren una serie indefinida de contratos individuales, las cuales sólo tendrán carácter vinculatorio cuando se celebren los respectivos contratos”¹⁶⁵.

Asimismo, la doctrina manifiesta que las cláusulas generales de contratación son “un conjunto inmutable de cláusulas o condiciones redactadas en forma previa y unilateral por una persona natural o jurídica, con la finalidad de fijar las condiciones de una serie indefinida de futuros contratos particulares, cada uno de los cuales tendrá sus propios elementos. Pero estas cláusulas generales constituirán parte integrante del contrato únicamente cuando, cumpliendo con los requisitos previstos por la ley, se celebre un contrato específico entre una parte predisponente y otra adherente. Por tanto, sólo tendrán eficacia una vez celebrado un contrato en particular”¹⁶⁶.

En el contexto del *leasing*, estas cláusulas son utilizadas por las empresas de *leasing* para estandarizar los contratos, facilitando así la celebración de múltiples acuerdos de arrendamiento bajo términos uniformes.

En este sentido, las cláusulas generales de contratación en los contratos de *leasing* tienen como objetivo facilitar la circulación masiva de bienes y prestación de servicios reduciendo los costos asociados a las transacciones. Además, buscan proteger al arrendatario por ser considerado la parte más vulnerable en la relación contractual. Por esta razón, se incluyeron en el Código Civil vigente. De este modo, al establecer condiciones uniformes para una cantidad indefinida de futuros contratos de arrendamiento financiero, las empresas de *leasing* logran disminuir considerablemente los costos administrativos y de negociación, lo que contribuye a una mayor eficiencia en la formalización de estos contratos, beneficiando tanto a las empresas de *leasing* como a los arrendatarios en términos de ahorro de tiempo y recursos.

¹⁶⁴ SOTO COAGUILA, Carlos Alberto, 2003, pág. 575. Cita a Cfr. CASTAÑEDA, Jorge Eugenio.

¹⁶⁵ SOTO COAGUILA, Carlos Alberto, 2003, págs. 575–576. Cita a Cfr. DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. En este trabajo que fue presentado y sustentado por el precitado autor en 1979 para optar el grado de doctor en la Pontificia Universidad Católica del Perú propone las modificaciones que debían introducirse en materia contractual en la Reforma del Código civil de 1936. En este sentido, la definición esbozada en su trabajo fue muy útil a los codificadores. Sin embargo, denominaba a esta institución como “Estipulaciones generales de contratación”. Posteriormente, en su voluminoso trabajo, abandona esta denominación por la de “cláusulas generales de contratación”.

¹⁶⁶ SOTO COAGUILA, Carlos Alberto, 2003, pág. 577.

De la misma forma, los principios de UNIDROIT definen las cláusulas “estándar” como aquellas preparadas previamente por una de las partes para ser utilizadas de manera general y repetitiva, sin que sean negociadas por la otra parte.

Respecto a estas cláusulas, la exposición de motivos del Código Civil recoge la opinión de Dr. Arias Schreiber, quien señaló que: “...son formuladas de manera preventiva y unilateral por una persona o grupo de personas, que fijan de un modo abstracto el contenido normativo general o accesorio de una serie de contratos individuales, de manera que éstos se ajustan a aquéllas”. En definitiva, se refiere a fórmulas abstractas y generales, lo cual explica su nombre, que se incorporan a los contratos individuales y contienen en ellas, por ende, un fenómeno de intercalación¹⁶⁷. Por su puesto, estas cláusulas únicamente tienen carácter obligatorio conforme se celebran los contratos individuales.

Según lo dispuesto en el artículo 1392° del Código Civil, “las cláusulas generales de contratación son aquellas redactadas previa y unilateralmente por una persona o entidad, en forma general y abstracta, con el objeto de fijar el contenido normativo de una serie de futuros contratos particulares, con elementos propios de ellos”. El artículo 1393° del mismo Código establece que las cláusulas generales de contratación aprobadas por la autoridad administrativa se integran automáticamente a todas las ofertas formuladas para contratar con arreglo a ellas, a menos que las partes pacten no incorporar determinadas cláusulas de acuerdo con lo señalado en el artículo 1395° del mencionado cuerpo legal.

De acuerdo con lo regulado en el artículo 1397° del precitado Código, “las cláusulas generales de contratación no aprobadas administrativamente se incorporan a la oferta de un contrato particular cuando sean conocidas por la contraparte o haya podido conocerlas usando una diligencia ordinaria. Se presume que la contraparte ha conocido las cláusulas generales de contratación cuando han sido puestas en conocimiento del público mediante adecuada publicidad”. Al mismo tiempo, el artículo 1400° del mencionado Código dispone que “En los casos del artículo 1397° las cláusulas agregadas al formulario prevalecen sobre las de éste cuando sean incompatibles, aunque las últimas no hubiesen sido dejadas sin efecto”.

En relación con ello, se observa que los artículos 1395° y 1400° del CC. permiten que las partes contratantes puedan acordar que ciertas cláusulas generales no se apliquen a un contrato específico. Sin embargo, es importante tener en cuenta que las cláusulas generales formuladas por el predisponente deben ser un conjunto único e indiscutible, y como tal, no pueden ser modificadas.

¹⁶⁷ FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, César A., 2013, pág. 66.

De La Puente y Lavalle, al respecto indica que “permitir a las partes contratantes la modificación de las cláusulas generales de contratación es atentar contra su naturaleza y destruir la verdadera finalidad de su utilización, consistente en facilitar la contratación masiva de bienes y servicios”. El mismo autor indica que “las cláusulas generales de contratación no son normas de orden público y menos normas imperativas, por tanto, la inmutabilidad de estas cláusulas es necesaria dadas las exigencias del tráfico masivo. No obstante, si se modifican las cláusulas generales estaríamos ante un contrato paritario y no ante uno celebrado sobre la base de cláusulas generales de contratación”¹⁶⁸.

Es de precisar que, cuando las partes ejercen su derecho a modificar algunas o todas las cláusulas generales, el contrato deja de basarse en estas cláusulas generales y se convierte en un contrato con igualdad de condiciones o paritario. En consecuencia, deben aplicarse las reglas correspondientes a un contrato negociado y la teoría general del contrato.

Del mismo modo, cuando en los contratos existe asimetría informativa, es obligatorio que el legislador establezca parámetros dentro de los cuales se deben establecer las cláusulas generales de contratación a fin de proteger al contratante o consumidor, considerado como la parte que tiene una posición más débil dentro de la relación contractual.

En los contratos de *leasing*, existe una asimetría informativa significativa debido a que la empresa arrendadora posee más información sobre las disposiciones del contrato, mientras que el arrendatario puede no comprender plenamente todas las implicaciones. La legislación, como la prevista en el Código Civil peruano, establece parámetros para proteger al arrendatario, quien es vista como la parte con menos poder en la relación contractual. Esto es trascendental para evitar abusos y asegurar que los contratos de *leasing* sean justos y equilibrados.

En definitiva, las cláusulas generales de contratación son elementos comunes en el *leasing* que pueden proporcionar estructura y protección legal, pero también pueden presentar riesgos para el arrendatario si no se revisan cuidadosamente. Por ende, es determinante que el arrendatario entienda el impacto de estas cláusulas y busque asesoramiento legal si es necesario para proteger sus intereses.

2.3.2 Características

2.3.2.1 Predisposición o pre-formulación. La predisposición o pre-formulación es el proceso mediante el cual una persona natural o jurídica, concibe intelectualmente y redacta de manera previa y unilateral las cláusulas generales que formarán parte del contrato¹⁶⁹. En el contexto del *leasing*, esto significa que las empresas de *leasing* crean y establecen las

¹⁶⁸ SOTO COAGUILA, Carlos Alberto, 2003, pág. 579

¹⁶⁹ CÁRDENAS QUIRÓS, Carlos, 1996, pág. 20.

condiciones contractuales de antemano, antes de que se celebren los contratos individuales con los arrendatarios.

También la predisposición se fortalece debido a su naturaleza abstracta y general, ya que son condiciones destinadas a ser incluidas en una pluralidad de negocios¹⁷⁰.

Con respecto al *leasing*, el carácter abstracto y la predisposición contractual pueden colocar al arrendatario en una posición desventajosa, empero mediante una revisión cuidadosa del contrato, la negociación de términos y la protección legal adecuada, es posible reducir estos efectos y lograr un acuerdo más equitativo entre ambas partes. Esto genera que las partes intervinientes en el contrato se beneficien de manera justa y equilibrada.

Por consiguiente, es esencial que exista un equilibrio entre la eficiencia operativa de las sociedades de *leasing* y la defensa de los derechos de los arrendatarios. Asimismo, la regulación adecuada y la transparencia en la redacción y aplicación de estas cláusulas son fundamentales para garantizar que los contratos de *leasing* sean justos y equitativos para todas las partes involucradas.

2.3.2.2 Generalidad. La generalidad se refiere al hecho de que las cláusulas generales se redactan sin tener relación con un contratante específico¹⁷¹, como resultado, están dirigidas al público en general, a la masa humana¹⁷².

En el contrato de *leasing*, la generalidad ayuda a garantizar la eficiencia y la consistencia en las operaciones comerciales, pero es importante que el arrendatario esté consciente de las limitaciones y los riesgos potenciales asociados con estas cláusulas y que busque asesoramiento legal si es necesario.

2.3.2.3 Uniformidad. La uniformidad se manifiesta cuando las cláusulas generales son aplicables a una serie indefinida de contratos particulares¹⁷³. En el contexto del *leasing*, las empresas de *leasing* establecen términos y condiciones estándar que se aplican de manera uniforme a todos los contratos que celebran con sus arrendatarios. Esto facilita la supervisión eficaz y consistente de los contratos de *leasing*.

2.3.2.4 Abstracción. La abstracción significa que las cláusulas generales son creadas sin depender de una concreta relación jurídica¹⁷⁴. En los contratos de *leasing*, las empresas de *leasing* formulan las cláusulas generales sin tener en cuenta a un arrendatario específico,

¹⁷⁰ ECHEVERRI SALAZAR, Verónica María, 2011, pág. 139. Cita a VEGA.

¹⁷¹ SOTO COAGUILA, Carlos Alberto, 2003, pág. 578. Cita a Cfr. CÁRDENAS QUIRÓS, Carlos, REZZONICO, Juan Carlos y VALLESPINOS, Carlos Gustavo.

¹⁷² SOTO COAGUILA, Carlos Alberto, 2003, pág. 578.

¹⁷³ SOTO COAGUILA, Carlos Alberto, 2003, pág. 578. Cita a Cfr. CÁRDENAS QUIRÓS, Carlos y REZZONICO, Juan Carlos.

¹⁷⁴ SOTO COAGUILA, Carlos Alberto, 2003, pág. 578. Cita a REZZONICO, Juan Carlos.

dirigiéndolas al público en general. Esto hace que estas cláusulas sean aplicables a cualquier contrato de *leasing* posterior, lo que las hace más fáciles de usar en diferentes negocios.

2.3.2.5 Inmutabilidad. La inmutabilidad es otro elemento fundamental de las cláusulas generales. Aunque, este aspecto no ha sido incorporado por el legislador peruano en el Código Civil, de acuerdo a establecido por los artículos 1395° y 1400° del Código antes indicado, se permite a las partes contratantes a pactar que determinadas cláusulas generales no se apliquen a un contrato en particular¹⁷⁵. A pesar de eso, las cláusulas generales pre-formuladas por el predisponente deben ser consideradas un conjunto único e indiscutible, y como tales, no pueden ser modificadas¹⁷⁶.

En el contrato de *leasing*, conforme a los artículos mencionados, las partes contratantes pueden acordar que ciertas cláusulas generales no sean implementadas en un contrato específico de *leasing*. Si bien, en general, las cláusulas pre-formuladas por la empresa de *leasing* deben ser consideradas como un conjunto único e indiscutible, no sujeto a modificaciones. Esto asegura que los términos estándar sean aplicados consistentemente, aunque hay algunas excepciones que pueden negociarse.

2.3.2.6 Imposición. La imposición se refiere como el sometimiento a las reglas establecidas por una de las partes. Se traduce en la aceptación inevitable de las condiciones o en una ausencia total de la posibilidad de renegociar o modificar los términos ya fijados por el pre-rredactante¹⁷⁷. En los contratos de *leasing*, la imposición conlleva a la aceptación forzosa de las condiciones dictadas por la empresa de *leasing*. Los arrendatarios usualmente deben aceptar las cláusulas generales pre-formuladas sin posibilidad de renegociar o cambiar los términos ya establecidos. Esto refleja la naturaleza de los contratos de adhesión, donde el proveedor decide los términos de manera unilateral.

2.3.2.7 Carácter contractual. El carácter contractual se refiere a la tendencia inherente de establecer la norma aplicable a diversas relaciones que un mismo profesional entabla con varios contratantes. Como resultado, este aspecto, también se configura como un rasgo propio su carácter contractual¹⁷⁸. En este sentido, las cláusulas generales en los contratos de *leasing* tienen un carácter contractual, dado que determinan las reglas aplicables a una pluralidad de relaciones entabladas por la empresa de *leasing* con un amplio número de arrendatarios. Esto configura un marco normativo coherente que regula todas las transacciones

¹⁷⁵ SOTO COAGUILA, Carlos Alberto, 2003, pág. 579. Cita a DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel.

¹⁷⁶ SOTO COAGUILA, Carlos Alberto, 2003, pág. 579. Cita a Cfr. DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel.

¹⁷⁷ SONCCO MENDOZA, Percy Milton, s.f., pág. 170.

¹⁷⁸ SONCCO MENDOZA, Percy Milton, s.f., pág. 170.

de *leasing*, asegurando que cada contrato individual se adhiera a las mismas reglas y condiciones preestablecidas.

2.3.3 *Ventajas y desventajas*

Sobre los contratos por adhesión, Arias-Schreiber refiere de manera sucinta las ventajas y desventajas de las cláusulas generales de contratación. Destaca como ventajas: “la tendencia a la uniformidad, el avance en la técnica contractual, la celeridad, la simplificación, la coherencia con la actual concepción de la empresa (bienes y servicios), la anulación de toda posibilidad de negociación (en cuanto a las cláusulas generales, no así respecto de las individuales. Esta es su característica propia; y aquí difieren de los contratos por adhesión, en que no existe posibilidad alguna de negociación)”. Y como sus desventajas: “la posibilidad que puedan utilizarse como maquillaje para el abuso y usualmente la utilización de letras muy pequeñas”¹⁷⁹.

En el *leasing*, las cláusulas generales de contratación ofrecen ventajas significativas en términos de uniformidad, eficiencia y celeridad. Sin embargo, también presentan desventajas, como la posibilidad de abuso y la falta de transparencia. Es esencial que las empresas de *leasing* equilibren estas ventajas con una responsabilidad ética y regulatoria, asegurando que los contratos sean justos y comprensibles para los arrendatarios. La implementación de medidas protectoras y regulaciones adecuadas pueden ayudar a mitigar las desventajas y maximizar los beneficios de las disposiciones generales en los contratos de *leasing*.

¹⁷⁹ SONCCO MENDOZA, Percy Milton, s.f., pág. 167.

Capítulo 3

Cláusulas abusivas y sus sistemas de control

3.1 Concepto de cláusulas abusivas

En la doctrina, se han utilizado diversas locuciones para referirse a las cláusulas que perjudican a una de las partes en un contrato, tales como: “cláusulas abusivas”, “cláusulas vejatorias”, “leoninas”, “onerosas”, “subrepticias” y “excesivas”. En este trabajo, se emplearán indistintamente los términos “cláusulas abusivas” o “vejatorias”.

Los conceptos de cláusulas abusivas pueden tener origen legal, jurisprudencial o doctrinario. El Código Civil no contiene una definición específica de cláusula abusiva, y tampoco existía disposición similar en el Decreto Legislativo N.º 716 – Ley de Protección al Consumidor (1991). Aunque esta norma reconocía los derechos de los consumidores y establecía los deberes de los proveedores, omitía regulaciones sobre las cláusulas abusivas. Fue con el Decreto Legislativo N.º 1045 - Ley Complementaria del Sistema de Protección al Consumidor (2008), cuando se introdujeron algunas disposiciones relacionadas a los contratos de consumo, entre ellas una definición general de cláusula vejatoria en el artículo 18º, que establece: “En los contratos entre consumidores y proveedores: a. No podrán incluirse cláusulas que impongan obstáculos onerosos o desproporcionados para el ejercicio de los derechos reconocidos al consumidor en los contratos”.

Es importante mencionar, como antecedente, que en el documento titulado “Propuestas de Reformas del Código Civil”, se sugirió la reformulación del artículo 1398º del Código Civil vigente, definiendo de manera general como cláusula vejatoria a “...cualquier estipulación que cause, en detrimento de la otra parte, un desequilibrio importante entre los derechos y las obligaciones de los contratantes que contravenga el principio de la buena fe”.

En el artículo 1398º del CC.¹⁸⁰, existe una lista de cláusulas que se consideran inválidas, conocidas como cláusulas abusivas, leoninas o vejatorias. Sin embargo, como ya se ha señalado, esta normativa no proporciona una definición clara de cláusulas abusivas y omite varios supuestos que podrían clasificarse como vejatorios. De igual forma, limita las cláusulas abusivas solo a los contratos de adhesión y a las cláusulas generales de contratación que no hayan sido aprobadas por una autoridad administrativa, excluyendo aquellos contratos que han sido revisados y aprobados previamente.

¹⁸⁰ Artículo 1398º del CC.- “En los contratos celebrados por adhesión y en las cláusulas generales de contratación no aprobadas administrativamente, no son válidas las estipulaciones que establezcan en favor de quien las ha redactado, exoneraciones o limitaciones de responsabilidad; facultades de suspender la ejecución del contrato, de rescindirlo o de resolverlo; de prohibir a la otra parte el derecho de oponer excepciones o de prorrogar o de renovar tácitamente el contrato”.

En el ámbito del Derecho de consumo, es importante señalar que el régimen de cláusulas abusivas regulado en el Código de Protección y Defensa del Consumidor (Ley N.º 29571) (en adelante, también CPDC) solo se aplica cuando el arrendatario es considerado un consumidor. Según esta normativa, se considera consumidor a cualquier persona natural o jurídica que adquiere, utiliza o disfruta de productos o servicios en su calidad de destinatario final, es decir, sin intención de comercializarlos o transformarlos como parte del desarrollo de una actividad empresarial.

Por el contrario, si el arrendatario no encaja en la definición de consumidor según el CPDC, no se le aplicará el régimen de protección establecido para consumidores. En tal caso, su relación contractual se regirá conforme a lo dispuesto en las normas generales del Código Civil peruano, donde predominan los principios de autonomía de la voluntad y libertad contractual.

En estos casos, es relevante considerar lo dispuesto en el artículo 1328º del Código Civil, que establece el control del contenido de los contratos, permitiendo que una cláusula sea declarada nula si contraviene las normas de orden público. Además, los artículos 1393º y 1397º del mismo Código se refieren al control de incorporación de cláusulas. El primero indica que las cláusulas generales de contratación aprobadas por la autoridad administrativa se incorporan automáticamente a todas las ofertas de contrato basadas en ellas, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 1395º. El segundo señala que las cláusulas generales de contratación no aprobadas administrativamente se incorporan a la oferta de un contrato particular si la contraparte las ha conocido o podido conocer mediante una diligencia ordinaria. Se presume que la contraparte ha tenido conocimiento de dichas cláusulas si han sido comunicadas al público a través de una publicidad adecuada. Es importante destacar que las cláusulas no negociadas individualmente deben ser claras y comprensibles; aquellas disposiciones que provoquen un desbalance significativo entre los derechos y deberes de las partes pueden ser consideradas abusivas y, por lo tanto, inválidas.

Este marco legal garantiza que, aunque no se aplique el CPDC, existan mecanismos de protección en las relaciones contractuales regidas por el Código Civil, asegurando un equilibrio razonable entre las partes contratantes y evitando la imposición de términos desproporcionados o injustos.

Esta distinción entre la aplicación del CPDC y el régimen del Código Civil es crucial para comprender el marco normativo aplicable en cada caso, especialmente en contratos como el *leasing*. Esto garantiza que tanto las facultades otorgadas como las responsabilidades

asumidas por las partes involucradas se respeten de manera justa y equilibrada, independientemente de la normativa bajo la cual se rija el contrato.

El CPDC define en su artículo 49° a las cláusulas abusivas de la siguiente manera: “49.1 En los contratos por adhesión y en las cláusulas generales de contratación no aprobadas administrativamente, se consideran cláusulas abusivas y, por tanto, inexigibles todas aquellas estipulaciones no negociadas individualmente que, en contra de las exigencias de la buena fe, coloquen al consumidor, en su perjuicio, en una situación de desventaja o desigualdad o anulen sus derechos. 49.2 Para la evaluación de las cláusulas abusivas, se tiene en cuenta la naturaleza de los productos o servicios objeto del contrato, todas las circunstancias que concurren en el momento de su celebración, incluida la información que se haya brindado, así como todas las demás cláusulas del contrato o de otro del que éste dependa”.

Según se observa, el Código de Protección y Defensa del Consumidor considera abusiva aquella cláusula que no haya sido previamente negociada entre las partes, es decir, que se imponga unilateralmente y genere un desequilibrio significativo en perjuicio del consumidor. Por consiguiente, no se considerarán abusivas las cláusulas o sus componentes que hayan sido negociadas con el consumidor, siendo responsabilidad del proveedor demostrar que dicha situación tuvo lugar. Este marco legal busca proteger al consumidor y garantizar la equidad en las relaciones contractuales.

A tal efecto, el inciso 3 del artículo 49° del CDPC estipula que “el hecho de que ciertos elementos de una cláusula o que una cláusula aislada se haya negociado individualmente no excluye la aplicación de las normas sobre cláusulas abusivas al resto del contrato. El proveedor que afirme que una determinada cláusula ha sido negociada individualmente asume la carga de la prueba”.

Desde el punto doctrinal, Rengifo García indica que:

Cláusula abusiva es la que, en contra de las exigencias de la buena fe, causa en detrimento del consumidor o del adherente un desequilibrio importante e injustificado de las obligaciones contractuales, y que puede tener o no el carácter de condición general puesto que también puede darse en contratos particulares cuando no existe negociación individual de sus cláusulas, esto es, en contratos de adhesión particulares. El concepto de cláusula contractual abusiva tiene, prima facie, su ámbito propio en relación con consumidores y puede darse siempre que no haya existido negociación individual, es decir, tanto en condiciones generales como en cláusulas predispuestas para un contrato particular al que el consumidor se limita a adherirse. Pero incluso también puede haber cláusula abusiva tratándose de condiciones generales entre profesionales por cuanto

habrá condición abusiva cuando sea contraria a la buena fe y cause un desequilibrio importante entre los derechos y las obligaciones de las partes¹⁸¹.

La identificación de una cláusula abusiva dentro de las cláusulas generales del contrato de adhesión se realiza según los criterios de buena fe objetiva y equidad entre las partes. Estos criterios ayudan a proteger al consumidor de condiciones contractuales desproporcionadas e injustas, garantizando una relación justa y equilibrada entre las partes del contrato.

Agregando a lo anterior, Martín Pérez enseña que:

La cláusula debe ser contraria a la buena fe. La buena fe debe ser entendida en sentido objetivo como un modelo de conducta contractual leal y honesta, en función del tipo de contrato. La cláusula debe causar un perjuicio del consumidor y usuario, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato. La doctrina suele considerar que este desequilibrio es fundamentalmente un desequilibrio jurídico, sin que la *abusividad enguice*¹⁸² el contenido económico del contrato¹⁸³.

A nivel de jurisprudencia, la Sala Especializada en Protección al Consumidor del Indecopi¹⁸⁴ ha señalado que las cláusulas abusivas son aquellas donde concurren las siguientes características: “i) Falta de negociación sobre ella, ii) Que sea verosímil suponer que en el mercado no hay alternativas distintas para los consumidores y iii) Que exista desproporción

¹⁸¹ ECHEVERRI SALAZAR, Verónica María, 2011, pág. 129. Cita a RENGIFO.

¹⁸² DICCIONARIO PRIBERAM. “*Enguice*” es un término portugués y proviene del verbo “*enguicar*”, el cual significa “dar o causar problemas”. Dirección URL: <https://dicionario.priberam.org/engui%C3%A7ar/>, [Consulta: 09 de marzo de 2024].

¹⁸³ CREMONEZE, Paulo Henrique. Las cláusulas abusivas en los contratos de adhesión: controles y nulidades – De la inconstitucional imposición de arbitraje en cláusulas generales, *Machado, Cremoneze, Lima e Gotas, advogados associados, seguros desde 1970*, s.f., pág. 7. Cita a Lectura obligatoria del curso de posgrado en línea en Derecho de la Universidad de Salamanca: Contratos y Consumo – cuestiones actuales en la protección de los consumidores – Modulo 2 – Cláusulas abusivas y contratación a distancia – Tema 5. Dirección URL: <https://www.cerlatam.com/wp-content/uploads/2023/04/Cremoneze-3-Espanhol-LAS-CLAUSULAS-ABUSIVAS-EN-LOS-CONTRATOS-DE-ADHESION-CONTROLES-Y-NULIDADES-1.pdf>, [Consulta: 10 de marzo de 2024].

¹⁸⁴ Con fecha 17 de octubre de 2019, la Sala Especializada en Protección al Consumidor del INDECOPI (SPC), publicó la guía denominada “Lineamientos sobre Protección al Consumidor”, con el fin de dar a conocer los principales criterios resolutivos sobre protección al consumidor adoptados por el Indecopi, de forma que los consumidores y proveedores tengan un mejor conocimiento de sus derechos en sus relaciones de consumo. En la segunda entrega se dio a conocer los aspectos procesales, en esta tercera parte daremos a conocer alcances sobre Cláusulas Abusivas y la legitimidad para cuestionarlas ante el Indecopi. INDECOPI, Lineamientos sobre protección al consumidor 2019. gob.pe. 16 de febrero de 2021. Para acceder al documento, ingresar a la siguiente dirección URL: <https://www.gob.pe/institucion/indecopi/informes-publicaciones/1683478-lineamientos-sobre-proteccion-al-consumidor-2019>, [Consulta: 11 de marzo de 2024].

injustificadamente entre los beneficios, riesgos y costos asumidos por ambas partes, en perjuicio del consumidor”¹⁸⁵.

En sentido amplio, este tipo de cláusula puede ser definida como aquella que es “notablemente desfavorable para el adherente”¹⁸⁶.

Por consiguiente, las cláusulas abusivas o vejatorias son aquellas disposiciones contractuales que no han sido objeto de negociación previa y que, al ser impuestas de manera unilateral, generan un desequilibrio significativo y desproporcionado en perjuicio del adherente. Estas cláusulas vulneran el principio de buena fe y pueden encontrarse tanto en los contratos de adhesión como en las condiciones generales de contratación. La normativa y la jurisprudencia tienen como objetivo proteger a los consumidores o usuarios garantizando que las relaciones contractuales sean más justas y balanceadas.

3.2 Características

De acuerdo con el concepto de cláusula abusiva establecido en la norma peruana¹⁸⁷, se pueden identificar las siguientes características¹⁸⁸:

- Son redactadas unilateralmente por una entidad, empresa o profesional.
- Vinculan el contrato de consumo a los intereses del empresario o proveedor en perjuicio del consumidor o usuario.
- Se dirigen a una pluralidad de personas (consumidores o usuarios).
- Se “pre redactan” en abstracto con condiciones generales para ser incluidas en contratos futuros.
- No son negociadas, pues el consumidor o usuario, suele plegarse o adherirse a las cláusulas pre-redactadas por la empresa.
- Van en contra de los principios de buena fe, transparencia y justo equilibrio entre los derechos y obligaciones de las partes.

¹⁸⁵ Véase la Resolución N.º 0078-2012/SC2-INDECOPI. Memorias de los jueves de jurisprudencia en el Indecopi. Primera jornada: Cláusulas abusivas incluidas en contratos de consumo. 21 de septiembre de 2023. Para acceder al documento, ingresar a la siguiente dirección URL: <https://repositorio.indecopi.gob.pe/backend/api/core/bitstreams/27a40b43-3f00-48f6-9231-d9b9bc767d39/content>, [Consulta: 11 de marzo de 2024].

¹⁸⁶ DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo, 2003, pág. 119.

¹⁸⁷ Reglamento de Transparencia de Información y Contratación con Usuarios del Sistema Financiero, Resolución SBS N.º 8181-2012, del 25 de octubre de 2012.

Artículo 46º. - “Las cláusulas abusivas son todas aquellas estipulaciones no negociadas que, en contra de las exigencias de la buena fe causen, en perjuicio de los usuarios, un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato (...)”.

¹⁸⁸ ARANA, María Del Carmen. Contrato de consumo: cláusula abusiva, *Revista de la Competencia y de la Propiedad Intelectual*, N.º 10, 2010, págs. 62-63. Dirección URL: <https://revistas.indecopi.gob.pe/index.php/rcpi/article/view/77/75>, [Consulta: 11 de marzo de 2024].

A continuación, se detalla cómo las características de las cláusulas abusivas, según la norma peruana, se pueden manifestar en los contratos de *leasing*:

- Redacción unilateral por la entidad arrendadora
 - En los contratos de *leasing*, las cláusulas suelen ser redactadas exclusivamente por empresa arrendadora o la entidad financiera, sin la intervención del arrendatario en la redacción.
- Vinculación del contrato a los intereses del arrendador
 - Las cláusulas vejatorias en los contratos de *leasing* pueden inclinar el contrato a favor de los intereses del arrendador, estableciendo condiciones que benefician desproporcionadamente a la empresa arrendadora en detrimento del arrendatario.
- Dirigidas a una pluralidad de arrendatarios
 - Los contratos de *leasing* se diseñan con frecuencia para ser utilizados con varios arrendatarios, lo que significa que las mismas cláusulas se aplican de manera uniforme sin considerar las circunstancias individuales de cada arrendatario.
- Pre-redacción en abstracto
 - Las condiciones del *leasing* se redactan previamente con términos estandarizados, destinados a ser incorporados en contratos futuros sin que el arrendatario tenga la posibilidad de hacer modificaciones.
- Falta de negociación
 - En la mayoría de los casos, el arrendatario no tiene margen para negociar los términos del contrato de *leasing*, viéndose obligado a aceptar las cláusulas predefinidas por la empresa arrendadora.
- Violación de principios de buena fe, transparencia y justo equilibrio
 - Las cláusulas abusivas en los contratos de *leasing* pueden contravenir los principios de buena fe y transparencia, generando un desequilibrio injusto entre los derechos y deberes de las partes, favoreciendo demasiado al arrendador.

3.3 *Numerus clausus o numerus apertus*

Además de las cláusulas abusivas mencionadas en el artículo 1398° del Código Civil, existirían otras disposiciones que podrían considerarse abusivas por crear un evidente desequilibrio contractual. Por ejemplo: una cláusula que desvíe al adherente de la competencia del “juez natural”; que elimine la garantía de saneamiento, o que invierta la carga de la prueba, entre otras. Esta situación invita a reflexionar sobre si estas cláusulas podrían ser tratadas bajo la misma regla contenida en el artículo mencionado, o si únicamente deberían considerarse

como cláusulas abusivas aquellas que se encuentran previstas en dicha normativa. Dicho de otro modo, si el listado contenido en el artículo 1398° del Código Civil es de *numerus clausus* o de *numerus apertus*¹⁸⁹.

De la Puente y Lavalle afirma que el citado artículo representa una norma de excepción al principio general de la libertad contractual, establecido en el artículo 1354° del Código Civil¹⁹⁰. De este modo, dado que el artículo IV del Título Preliminar del Código excluye la aplicación analógica de las normas que establecen excepciones o restringen derechos, el elenco de cláusulas del artículo 1398° encajaría en esta proscripción¹⁹¹. No obstante, el jurista señala la posibilidad de una interpretación extensiva de cada cláusula¹⁹².

Por lo tanto, estamos ante un *numerus apertus*, ya que nos encontramos frente a una lista meramente ejemplificativa. Cuando el arrendatario es consumidor, debe realizarse una interpretación que favorezca al consumidor, de acuerdo con el artículo 65° de la Constitución Política del Perú¹⁹³; y, posteriormente, con el artículo 2 del Texto Único Ordenado de la Ley de Protección al Consumidor, aprobado mediante el Decreto Supremo N.° 006-2009-PCM. Esto implica que cualquier ambigüedad o duda en el contrato debe resolverse en favor del consumidor, protegiendo sus derechos y asegurando un trato justo.

En el caso de que el arrendatario no sea un consumidor, sino un empresario, también debe aplicarse el precitado artículo de la Constitución, ya que se considera usuario. Asimismo, debe observarse la regla *in dubio pro adherente* o *contra stipulatorem*, prevista en el artículo 1401° del Código Civil. Esta norma determina que, en situaciones de ambigüedad contractual, la interpretación debe favorecer a la parte que no redactó el contrato, es decir, al adherente. Esto

¹⁸⁹ CALDERÓN ROJAS, Ximena Raquel, VALDEZ PAREDES, Doris & OBANDO FERNÁNDEZ, Marco. Las cláusulas abusivas, *Derecho y Sociedad*, N.° 34, 2010, pág. 154. Dirección URL: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/13338>, [Consulta: 11 de marzo de 2024].

¹⁹⁰ Artículo 1354° del Código Civil. – “Las partes pueden determinar libremente el contenido del contrato, siempre que no sea contrario a norma legal de carácter imperativo”.

¹⁹¹ CALDERÓN ROJAS, Ximena Raquel, VALDEZ PAREDES, Doris & OBANDO FERNÁNDEZ, Marco, 2010, pág. 154. Cita a DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel, indicando que “Es sabido que la previsión del legislador se ve generalmente superada por el ingenio del hombre y el progreso del tráfico. Constantemente surgen nuevas relaciones contractuales, con características propias, que determinan, a su vez, nuevos desequilibrios en las relaciones entre las partes. Por otro lado, situaciones diversas a las contempladas en el artículo 1398° del Código Civil pueden tener consecuencias similares a las allí previstas. La rigidez del sistema adoptado por dicho artículo no permite dar cabida a estos sucesos en el régimen de las cláusulas vejatorias, haciendo perder eficacia a su efecto protector”.

¹⁹² CALDERÓN ROJAS, Ximena Raquel, VALDEZ PAREDES, Doris & OBANDO FERNÁNDEZ, Marco, 2010, pág. 154. Cita a MESSINEO, Francesco.

¹⁹³ El artículo 65° de la Constitución Política del Perú (1993) establece que el Estado protege los intereses de los consumidores y usuarios, garantizando su derecho a recibir información adecuada sobre los bienes y servicios disponibles en el mercado.

garantiza que el arrendador, al ser la parte más fuerte en términos de negociación, no pueda aprovecharse de las ambigüedades contractuales en perjuicio de la otra parte.

3.4 Elementos

Para que se configuren las cláusulas abusivas, se requiere que concurran los siguientes elementos:

3.4.1 Contrato de adhesión o con CGC

Las cláusulas abusivas suelen encontrarse en contratos redactados unilateralmente, especialmente en aquellos que se estructuran a través de cláusulas generales de contratación o contratos de adhesión. Estos contratos son típicamente elaborados por una de las partes que, por su posición en el mercado, posee un poder económico, informativo o de negociación superior al de la otra parte. Este desequilibrio es particularmente relevante en los contratos de *leasing*, donde las empresas de *leasing* o las entidades financieras, como redactoras del contrato, suelen tener una posición dominante frente al cliente, sea éste un consumidor o una empresa arrendataria. Tal situación puede derivar en la inclusión de cláusulas que favorecen a la empresa de *leasing* pero que resultan desfavorables o incluso abusivas para el adherente.

Es fundamental distinguir entre los contratos de *leasing* celebrados entre las empresas de *leasing* y consumidores, y aquellos que se firman entre las empresas de *leasing* y empresas arrendatarias. Cuando el *leasing* se realiza con consumidores, cualquier negociación debe ser clara, efectiva y debidamente documentada. Esto es esencial para que ciertas cláusulas puedan ser excluidas del régimen de cláusulas vejatorias, protegiendo así los derechos del consumidor, que generalmente se encuentra en una posición de desventaja. De acuerdo con el artículo 49° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, la responsabilidad de demostrar que la negociación fue justa recae sobre el proveedor.

Por otro lado, en los contratos de *leasing* celebrados entre empresas, o entre una empresa y un banco, aunque generalmente suele existir una mayor igualdad en la capacidad de negociación, es fundamental que todas las negociaciones queden debidamente documentadas. Este cuidado no solo ayuda a evitar futuros conflictos, sino que también asegura que ninguna de las partes pueda beneficiarse de posibles ambigüedades en el contrato.

Ahora bien, es posible que algunas cláusulas de los contratos celebrados entre la empresa de *leasing* y el consumidor hayan sido negociadas. En estos casos, dichas cláusulas podrían quedar excluidas del régimen de cláusulas abusivas, conforme al numeral 3 del artículo 49° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, que establece: “el hecho de que ciertos elementos de una cláusula o que una cláusula aislada se haya negociado individualmente no excluye la aplicación de las normas sobre cláusulas abusivas al resto del contrato”. Sin embargo,

en los contratos de *leasing*, debido a su naturaleza, es poco común que las cláusulas sean negociadas individualmente.

Para que se excluya del régimen de las cláusulas abusivas, la cláusula tiene que haber sido concertada efectivamente, y no basta con que simplemente se señale que se pactó en contrario, porque esto reflejaría que se mantiene dentro de la línea de un contrato por adhesión¹⁹⁴. En el marco de *leasing*, si una empresa de *leasing* desea excluir alguna cláusula del régimen de cláusulas abusivas, debe demostrar que dicha cláusula fue efectivamente negociada con el cliente, sea éste un consumidor o un empresario. Esto es excepcional y difícil de probar, especialmente en contratos por adhesión.

Por ende, la negociación efectiva debe ser un verdadero acuerdo entre las partes, lo que puede incluir la modificación de condiciones, la eliminación de beneficios a cambio de otros, o la oferta de nuevas ventajas, entre otros. Es importante que no se altere la esencia de la oferta, promoción o publicidad original, y que se considere el interés del adherente durante el proceso de negociación. En el *leasing*, si una empresa de *leasing* quiere excluir alguna cláusula del régimen de cláusulas abusivas, debe demostrar que dicha cláusula fue efectivamente negociada con el cliente. Esto es algo excepcional y difícil de probar, especialmente en los contratos de adhesión.

Téngase en cuenta que la negociación es una figura excepcional en los contratos por adhesión o con CGC; de ahí que se exija acreditar su existencia para excluir del régimen de cláusulas abusivas. Dentro de esta misma línea, la responsabilidad de probar que la negociación fue efectiva recae en el proveedor, no pudiendo entenderse que cualquier pacto en contrario desvirtúa esa exigencia¹⁹⁵.

Cuando el arrendatario es un empresario y no un consumidor, el análisis de las cláusulas abusivas debe realizarse bajo el marco del Código Civil peruano, más específicamente en base a los principios de autonomía de la voluntad y libertad contractual, que rigen los contratos entre empresarios. A diferencia de los contratos con consumidores, los empresarios no están sujetos a la protección del CPDC. No obstante, esto no implica que en las relaciones contractuales entre empresas se permita la inclusión de cláusulas vejatorias de manera indiscriminada.

El artículo 1354° del Código Civil reconoce la libertad contractual entre las partes, sin embargo, ésta no es absoluta y está limitada por la necesidad de que las cláusulas sean

¹⁹⁴ VILLOTA CERNA, Marco Antonio. Contrato de consumo, protección mínima del contrato de consumo y cláusulas abusivas, *Universidad San Martín de Porres*, 2015, pág. 28. Dirección URL: <https://www.studocu.com/es-ar/document/universidad-nacional-de-la-matanza/derecho-comercial-i/el-contrato-de-consumo/98446213>, [Consulta: 12 de marzo de 2024].

¹⁹⁵ VILLOTA CERNA, Marco Antonio, 2015, pág. 28.

equitativas y no abusen de la posición dominante de una de las partes. Según lo dispuesto en el artículo 1362° del precitado Código la buena fe en la ejecución del contrato implica que ninguna de las partes debe imponer condiciones desproporcionadas o que generen un desequilibrio significativo en la relación contractual, aunque ambas partes sean empresarios.

Asimismo, el artículo 168° del mencionado cuerpo legal dispone que, en caso de existir ambigüedad en las cláusulas, la interpretación debe favorecer a la parte que no redactó el contrato, lo que es particularmente relevante en contratos de adhesión, como los de *leasing*, donde la empresa de *leasing* suele tener una posición ventajosa.

Por su parte, el artículo 1446° del Código anteriormente citado establece la nulidad de las cláusulas contractuales cuando, por causa sobreviniente, se tornan irrazonables o imposibles de cumplir. Esta disposición aplica también en contratos entre empresarios, donde, a pesar de la aparente igualdad de condiciones, una cláusula puede ser declarada nula si se demuestra que es desproporcionada o irrazonable en su ejecución.

En resumen, los contratos de *leasing* pueden estar sujetos a la presencia de cláusulas abusivas debido a la posición ventajosa de las empresas de *leasing* y la naturaleza unilateral de estos contratos. Tanto en contratos de *leasing* celebrados por los arrendadores con consumidores como con empresas arrendatarias, es crucial que las cláusulas sean justas y equitativas, y que cualquier negociación sea clara, efectiva y bien documentada para evitar la inclusión de cláusulas abusivas.

3.4.2 Falta de buena fe

El principio de buena fe no fue incorporado en el Título Preliminar del Código Civil. Sin embargo, se encuentra individualizado en los siguientes artículos:

- a) En el libro sobre acto jurídico, en el artículo 168° del CC.¹⁹⁶, se establece como un criterio hermenéutico que, las cláusulas de los contratos de *leasing* deben ser interpretadas de manera equitativa y razonable. Es importante tener en cuenta que, “la regla de la buena fe en la interpretación quiere ser una medida razonable de lo justo, representando también un límite a la discrecionalidad del intérprete”¹⁹⁷. Esto limita la discrecionalidad del proveedor al analizar las cláusulas del contrato de *leasing*, brindando protección al arrendatario frente a interpretaciones arbitrarias que puedan perjudicar sus intereses.

¹⁹⁶ Artículo 168° del Código Civil. – “El acto jurídico debe ser interpretado de acuerdo con lo que se haya expresado en él y según el principio de la buena fe”.

¹⁹⁷ ESPINOZA ESPINOZA, Juan. Las perspectivas de modernización del Derecho de las Obligaciones: el estado de la cuestión en la experiencia jurídica peruana, *Revista Ius Et Veritas*, N.º 48, 2014, pág. 110. Cita a CRISCUOLI, Giovanni. Dirección URL: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/11912/12480>, [Consulta: 12 de marzo de 2024]

- b) En el libro de fuentes de las obligaciones, en el artículo 1362° del CC., se presenta como un estándar de comportamiento que orienta el cumplimiento de las obligaciones. En el ámbito de la relación contractual, la buena fe obliga a cada una de las partes a actuar “de manera tal de no perjudicar y más bien, de salvaguardar el razonable interés de la contraparte, cuando ello no importe ningún apreciable e injusto sacrificio a cargo suyo”¹⁹⁸. En el contrato de *leasing*, ambas partes deben cumplir sus obligaciones de manera que no perjudiquen a la otra parte y que se salvaguarden los intereses razonables de la contraparte. Por ejemplo, el proveedor debe mantener el bien arrendado en condiciones adecuadas, mientras que el arrendatario debe usar el bien conforme a lo pactado y pagar en los términos acordados.
- c) En el artículo II del Título Preliminar del CC.¹⁹⁹, que es concordante con el inciso 1 del artículo 1971° del CC.²⁰⁰, como criterio al que deben ajustarse los derechos subjetivos. En este contexto, el principio de buena fe debe ser utilizado para ejercer y cumplir los derechos y deberes derivados del contrato de *leasing*. Esto asegura que ninguna de las partes utilice su posición para obtener beneficios excesivos que no hubieran sido posibles respetando este principio.

El principio de la buena fe también es reconocido en el inciso 5 de artículo V del Título Preliminar de la Ley N.º 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor, el cual regula que: “En la actuación en el mercado y en el ámbito de vigencia del presente Código, los consumidores, los proveedores, las asociaciones de consumidores, y sus representantes, deben guiar su conducta acorde con el principio de la buena fe, de confianza y lealtad entre las partes. Al evaluar la conducta del consumidor se analizan las circunstancias relevantes del caso, como la información brindada, las características de la contratación y otros elementos sobre el particular”. Este Código refuerza la buena fe en las relaciones de mercado, incluyendo el *leasing*, al exigir que consumidores y proveedores actúen con confianza y lealtad. En un contrato de *leasing*, esto significa que el arrendador debe proporcionar información clara y

¹⁹⁸ ESPINOZA ESPINOZA, Juan, 2014, pág. 110. Cita a ROPPO, Vincenzo señalando que “Es importante tenerse en cuenta, en materia contractual, que la “reafirmación de la buena fe como principio de integración del contenido del contrato, que extiende sus alcances a todo el *iter* contractual (comprensivo de los períodos precontractual, contractual propiamente dicho e -incluso- *post* contractual), fue posible gracias a la labor de reconstrucción de nuestra tradición jurídica (que condujo a una ‘nueva transfusión’ del Derecho romano) y de armonización con las demás Codificaciones latinoamericanas llevada a cabo pacientemente por la doctrina y la jurisprudencia” de países como Argentina y Brasil”.

¹⁹⁹ Artículo II del Código Civil. – “La ley no ampara el ejercicio ni la omisión abusivos de un derecho. Al demandar indemnización u otra pretensión, el interesado puede solicitar las medidas cautelares apropiadas para evitar o suprimir provisionalmente el abuso”.

²⁰⁰ Artículo 1971° del Código Civil. – “No hay responsabilidad en los siguientes casos: 1.- En el ejercicio regular de un derecho”.

precisa sobre las condiciones del arrendamiento, y el arrendatario debe actuar conforme a lo informado y acordado.

Las cláusulas abusivas se incorporan al contrato de manera arbitraria, vulnerando claramente el principio de buena fe en su aspecto objetivo. Si bien fortalecen la posición contractual de quien elaboró el conjunto de estipulaciones, su finalidad última es la obtención de ventajas o beneficios desmedidos, atribución excesiva de prerrogativas, que de otro modo – circunscribiendo su actuación al principio antes referenciado– no se hubieran obtenido²⁰¹. En este contexto, añadir cláusulas abusivas en los contratos de *leasing* representa un quebrantamiento del principio de buena fe. Estas cláusulas tienen como objetivo otorgar al arrendador ventajas excesivas que perjudican al arrendatario. Por ejemplo, podrían incluir términos que consientan al proveedor modificar unilateralmente las condiciones del acuerdo o imponer penalidades desproporcionadas por incumplimientos menores del arrendatario. La buena fe requiere que tales cláusulas sean evitadas o eliminadas para conservar el equilibrio contractual y la equidad entre las partes intervinientes.

En síntesis, el principio de buena fe es esencial en los contratos de *leasing* para asegurar que las relaciones contractuales se lleven a cabo de manera justa y equitativa. Este principio obliga a las partes a comportarse con integridad, evitando cláusulas abusivas y asegurando que los contratos se interpreten y cumplan razonablemente, protegiendo los intereses legítimos de ambas partes.

3.4.3 Desequilibrio contractual o desventaja en los derechos y obligaciones de las partes

Este elemento tiene relación con el requisito de equilibrio entre los derechos y obligaciones que deben contener los contratos por adhesión o con cláusulas generales de contratación. Definitivamente habrá desventaja en los derechos y deberes cuando no haya un equilibrio. En los contratos de *leasing*, es común que la empresa de *leasing* tenga una posición dominante y pueda redactar el contrato de manera que favorezca sus intereses. Esto puede generar un importante desequilibrio entre las facultades y responsabilidades del arrendador y del arrendatario, lo cual es contrario a los principios de equidad y justicia contractual.

Para Stiglitz, el desequilibrio significativo o manifiesto se explica en los hechos, en el abuso del poder de negociación que ejerce el profesional respaldado en su poder técnico, en la información y en el conocimiento de que dispone sobre el alcance, en ocasiones enigmático,

²⁰¹ CARRANZA ÁLVAREZ, César. Sobre las cláusulas abusivas: a propósito de la ley complementaria del sistema de protección al consumidor de Perú, *Anuario de la Facultad de Derecho, Universidad de Extremadura*, Vol. XXVII, 2009, pág. 418. Dirección URL: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3233889>, [Consulta: 11 de marzo de 2024].

del contenido contractual propuesto o, en la mayor parte de las ocasiones, predispuesto al consumidor²⁰². En el *leasing*, la empresa de *leasing* comprende mejor los términos del contrato y puede usar este conocimiento para incluir cláusulas que el arrendatario no comprende completamente o que son disfrazadas en el contrato para ponerlo en desventaja.

La doctrina ha desarrollado algunos parámetros objetivos de cuando no existe el equilibrio necesario²⁰³. Un primer elemento a considerar es la infracción de las normas de carácter imperativo: no habrá equilibrio necesario cuando se desconozca una norma de este tipo. Por ejemplo, cuando se exonera de responsabilidad por causa imputable al proveedor o a sus dependientes, cuando se desconocen algunos derechos legales del cliente, tales como el derecho al prepago o a la garantía legal, o cuando se autoriza a resolver o prorrogar unilateralmente los contratos. Estos son los casos que se conocen como listas negras o cláusulas abusivas de ineficacia absoluta. En este marco, los contratos de *leasing* deben respetar las normas imperativas que protegen a los arrendatarios. Por ejemplo, las cláusulas que exoneran al arrendador de responsabilidad o que permiten al arrendador modificar unilateralmente el contrato serían consideradas abusivas y en desequilibrio porque estas prácticas desconocen los derechos legales del arrendatario.

Un segundo parámetro a considerar es que la cláusula no resulte acorde con una norma de carácter dispositivo o de derecho dispositivo. Esta norma es tomada en cuenta como un parámetro para analizar si existe ausencia de equilibrio indispensable en los derechos y obligaciones de las partes²⁰⁴, pues se considera que son reglas estándar y se incorporan a los contratos en defecto del acuerdo entre las partes²⁰⁵. El alejamiento de una norma dispositiva no siempre indica la presencia de una cláusula abusiva, pues se debe analizar todas las circunstancias del contrato, ya que la incorporación de dicha norma puede estar compensada con otras ventajas o beneficios estipulados en el contrato. En los contratos de *leasing*, es sustancial revisar si las cláusulas se desvían significativamente de las normas estándar sin proporcionar compensaciones adecuadas. Si una cláusula se aparta de estas normas sin ofrecer beneficios equivalentes al arrendatario, puede ser considerada como abusiva.

Finalmente, el tercer criterio para tomar en cuenta es analizar el caso específico de la situación de desequilibrio o de desventaja en los derechos y deberes de las partes; es decir, si, por ejemplo, todos los derechos y las facultades se encuentran a favor del proveedor y las

²⁰² ECHEVERRI SALAZAR, María Verónica, 2011, págs. 133-134. Cita a STIGLITZ, R.

²⁰³ VILLOTA CERNA, Marco Antonio, 2015, pág. 29. Cita a GONZÁLEZ PACANOWSKA, Isabel.

²⁰⁴ VILLOTA CERNA, Marco Antonio, 2015, pág. 30. Cita a *Ibidem*.

²⁰⁵ VILLOTA CERNA, Marco Antonio, 2015, pág. 30.

obligaciones a cargo del arrendatario, si se han establecido los mismos derechos y facultades para las partes pero con obligaciones y cargos solamente del usuario -cliente, si se han establecido derechos y facultades al adherente pero con obligaciones y cargas desproporcionadas o irrazonables que no permiten el ejercicio de los derechos o facultades concedidas²⁰⁶. Este criterio es tal vez el más importante, puesto que la gran cantidad de cláusulas abusivas que se regulan en los contratos se presentan en situaciones que no están previstas legalmente y requieren que las autoridades administrativas y de consumo las identifiquen y analicen para que las eliminen del mercado.

En pocas palabras, los principios de equilibrio y buena fe son fundamentales en los contratos de *leasing* para proteger al arrendatario de posibles abusos de poder por parte del arrendador. Por ende, la presencia de cláusulas abusivas puede reducirse asegurando que los contratos de *leasing* respeten las normas imperativas, se alineen razonablemente con las normas dispositivas, y mantengan un equilibrio justo entre los derechos y responsabilidades de ambas partes.

3.5 Análisis de las cláusulas abusivas

Como se ha mencionado líneas arriba, el artículo 1398° del Código Civil²⁰⁷ enumera una relación de cláusulas abusivas en los contratos por adhesión y en las cláusulas generales de contratación no aprobadas administrativamente, calificadas de inválidas en el mismo artículo, las cuales procederemos a desarrollar:

3.5.1 Exoneración o limitación de responsabilidad.

El artículo 1328° del CC.²⁰⁸ establece la nulidad de cualquier disposición que exonere o limite la responsabilidad por dolo o culpa inexcusable del deudor o de los terceros de quien éste se valga. De este modo, en los contratos de *leasing*, cualquier estipulación que intente eximir o limitar la responsabilidad de la empresa de *leasing* por dolo o culpa inexcusable es nula según el precitado artículo. Esto protege al arrendatario de posibles abusos contractuales en los que el arrendador intenta evitar la responsabilidad por acciones gravemente negligentes o fraudulentas.

²⁰⁶ VILLOTA CERNA, Marco Antonio, 2015, pág. 30.

²⁰⁷ Artículo 1398° del Código Civil. – “En los contratos celebrados por adhesión y en las cláusulas generales de contratación no aprobadas administrativamente, no son válidas las estipulaciones que establezcan, en favor de quien las ha redactado, exoneraciones o limitaciones de responsabilidad; facultades de suspender la ejecución del contrato, de rescindirlo o de resolverlo, y de prohibir a la otra parte el derecho de oponer excepciones o de prorrogar o renovar tácitamente el contrato”.

²⁰⁸ Artículo 1328° del Código Civil. – “Es nula toda estipulación que excluya o limite la responsabilidad por dolo o culpa inexcusable del deudor o de los terceros de quien éste se valga. También es nulo cualquier pacto de exoneración o de limitación de responsabilidad para los casos en que el deudor o dichos terceros violen obligaciones derivadas de normas de orden público”.

Asimismo, el artículo 1398° del mismo Código se refiere al abuso que ocurre cuando se establece una exoneración o limitación de responsabilidad derivada de culpa leve, lo cual será sancionado con invalidez²⁰⁹. En el contrato de *leasing*, esto significa que cualquier intento de la empresa de *leasing* de limitar su responsabilidad por fallos menores en el cumplimiento de sus obligaciones sería considerado inválido. Por ejemplo, si la cláusula del contrato pretende limitar la responsabilidad del arrendador en caso de que el bien arrendado tenga defectos menores, dicha cláusula no sería válida.

Por su parte, la exoneración busca evitar por completo cualquier responsabilidad contractual, mientras que la limitación contractual implica una reducción, entre otros aspectos, de la obligación resultante del incumplimiento por parte de quien redacta el contrato. En ambos casos, es evidente el intento de beneficiar a una de las partes, ya que se produce una asimetría de poder en la contratación, reiterando el hecho de que se trata de cláusulas abusivas que son inválidas sin necesidad de determinación judicial²¹⁰. Sin embargo, cabe indicar que otra parte de la doctrina jurídica indica que, para preservar la certeza y la estabilidad en las relaciones contractuales, es necesario que la nulidad sea declarada por un juez.

En el *leasing*, estas prácticas podrían manifestarse en cláusulas que intenten liberar al arrendador de cualquier responsabilidad por el estado del bien arrendado o que limiten las compensaciones que el arrendatario puede reclamar en caso de incumplimiento. Ambas prácticas crean una asimetría de poder y son consideradas abusivas y, por lo tanto, inválidas.

Las disposiciones que eximen o limiten la responsabilidad del arrendador crean un desequilibrio contractual significativo, favoreciendo desproporcionadamente a la empresa de *leasing*. Estas cláusulas son abusivas porque imponen cargas injustas al arrendatario, quien puede encontrarse sin recursos legales adecuados en caso de problemas con el bien arrendado. Por tal razón, la nulidad de estas cláusulas, como establece el Código Civil, es una medida para proteger al arrendatario y asegurar un trato justo.

El *leasing*, como muchos contratos de adhesión, puede suponer una asimetría de poder inherente donde la empresa de *leasing*, al ser la redactora del contrato, puede imponer términos desfavorables al arrendatario. Por eso, las cláusulas que buscan eximir o limitar la responsabilidad del arrendador acentúan esta desigualdad y son ejemplos de cláusulas abusivas que el marco legal busca invalidar para restablecer el equilibrio contractual.

²⁰⁹ CALDERÓN ROJAS, Ximena, VALDEZ PAREDES, Doris & OBANDO FERNÁNDEZ, Marco, 2010, pág. 160. Cita a DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel.

²¹⁰ CALDERÓN ROJAS, Ximena, VALDEZ PAREDES, Doris & OBANDO FERNÁNDEZ, Marco, 2010, pág. 160.

En conclusión, los artículos 1328° y 1398° del Código Civil desempeñan un papel importante en la protección del arrendatario en los contratos de *leasing*, asegurando que cualquier cláusula que exima o limite la responsabilidad del arrendador por dolo, culpa inexcusable o incluso culpa leve sea considerada nula. Esto ayuda a mantener un equilibrio justo entre las partes y evita los abusos contractuales derivados de la asimetría de poder en la contratación.

3.5.2 *Suspensión de la ejecución del contrato*

En este caso, no tendrá validez la cláusula que permita al predisponente suspender la ejecución del contrato o la prestación por motivos no permitidos por la ley. Por ejemplo, si el predisponente establece que puede suspender su obligación de forma arbitraria o, en el caso de un contrato con prestaciones independientes, debido al incumplimiento de una de las partes, esa cláusula será inválida. En los contratos de *leasing*, cualquier cláusula que permita a la empresa de *leasing* suspender la ejecución del contrato por motivos arbitrarios o no permitidos por ley sería considerada ineficaz. En particular, si el contrato permite que la empresa de *leasing* suspenda unilateralmente el arrendamiento sin una razón válida, esta cláusula no tendría efecto legal.

En cambio, es completamente válida la cláusula que permite al predisponente suspender la ejecución de su obligación (en contratos de prestaciones recíprocas que deban cumplirse de manera simultánea) cuando la otra parte no ha cumplido con su contraprestación o no ha garantizado su cumplimiento, ya que este escenario está previsto legalmente (artículo 1426° del Código Civil²¹¹)²¹². En el contrato de *leasing* es válido que el arrendador suspenda la ejecución de su prestación (esto es, el uso del bien arrendado) si el arrendatario no cumple con sus obligaciones, como, por ejemplo, el pago de las cuotas de *leasing*. Esta suspensión está permitida legalmente y protege al arrendador contra el incumplimiento del arrendatario.

Cualquier cláusula que permita al arrendador suspender el contrato de *leasing* por razones no justificadas o fuera del marco legal sería considerada abusiva. Estas cláusulas abusivas causan un desbalance considerable en los derechos y obligaciones de las partes y son, por consiguiente, inválidas.

²¹¹ Artículo 1426° del Código Civil. – “En los contratos con prestaciones recíprocas en que éstas deben cumplirse simultáneamente, cada parte tiene derecho de suspender el cumplimiento de la prestación a su cargo, hasta que se satisfaga la contraprestación o se garantice su cumplimiento”.

²¹² MURO ROJO, Manuel y HUANCO PISCOCHE, Henry. *Código Civil Comentado*, Gaceta Jurídica, Tomo VII, 2001, pág. 337. Dirección URL: <http://blog.pucp.edu.pe/blog/stein/wp-content/uploads/sites/734/2021/03/CODIGO-CIVIL-TOMO-7.pdf>, [Consulta: 10 de marzo de 2024].

Por último, en el contexto del *leasing*, las cláusulas que permiten la suspensión de la ejecución del contrato deben estar justificadas legalmente y no ser arbitrarias. Esto asegura que ambas partes cumplan con sus obligaciones de manera equitativa y protege al arrendatario de posibles abusos por parte del arrendador.

3.5.3 *Facultad de rescisión y resolución*

En los artículos 1370° y 1371° del Código Civil²¹³, se han regulado la rescisión y la resolución, respectivamente. La diferencia significativa entre estas dos figuras jurídicas es el momento de la aparición de la causal perjudicial, a la rescisión le corresponden las causales presentes durante la celebración del contrato, y a la resolución las causales que sobrevienen luego de la celebración del contrato. En el contexto del *leasing*, estos conceptos son determinantes para comprender cómo y cuándo puede terminar un contrato de *leasing* y cuáles son las consecuencias para ambas partes.

Cabe precisar que, la resolución se califica como ineficacia funcional, puesto que se ha generado debido a irregularidades que afectan directamente la relación jurídica, mientras que la rescisión se considera como ineficacia estructural, debido a defectos que se han causado en la estructura del contrato.

Las causales de rescisión que se encuentran contempladas en el Código Civil son tres: casos de lesión (artículo 1447°), casos de venta de bien ajeno (artículos 1539° - 1541°) y casos de compraventa sobre medida (artículo 1575°). En un contrato de *leasing*, esto podría incluir situaciones como vicios en el consentimiento (verbigracia, si el arrendatario fue inducido a error sobre las condiciones del *leasing*) o fraude. Si se determina que hubo una causa de rescisión, el contrato sería considerado ineficaz desde el principio (ineficacia estructural), y las partes tendrían que restituirse mutuamente las prestaciones realizadas. En este sentido, el arrendatario devolverá el bien arrendado y la empresa de *leasing* reembolsará los pagos realizados.

En el caso de la resolución, las causales bien pueden ser tres, manifiestas en el Código Civil: de origen legal (artículo 1428°), por autoridad del acreedor (artículo 1429°) o de origen convencional (artículo 1430°)²¹⁴. En el *leasing*, el incumplimiento de las obligaciones contractuales por parte del arrendatario, como el impago de las cuotas pactadas, podría llevar a la resolución del contrato. En contratos de *leasing* de larga duración (como los contratos de *leasing* a largo plazo) no tendría efectos retroactivos, sino que se aplicaría a partir del momento

²¹³ Rescisión, cuando “(..) deja sin efecto un contrato por causal existente al momento de celebrarlo”. (Artículo 1370° del CC.). Es resolución cuando se “(..)deja sin efecto un contrato válido por causal existente a su celebración”. (Artículo 1371° del CC.).

²¹⁴ CALDERÓN ROJAS Ximena, VALDEZ PAREDES Doris & OBANDO FERNÁNDEZ, Marco, 2010, pág. 156. Cita a DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel.

en que se produce la causa sobreviniente. Para ilustrar, si el arrendatario deja de pagar las cuotas, la empresa de *leasing* puede resolver el contrato y exigir la devolución del bien, pero no puede anular retroactivamente los pagos ya realizados.

La rescisión, por otro lado, tiene efectos retroactivos, por ende, se restituyen las prestaciones y dejan a las partes en la misma situación que antes de la celebración del contrato. En el *leasing*, las causas de rescisión son raras y están relacionadas con defectos estructurales del contrato inicial. Como ejemplo se podría señalar el descubrimiento de que el bien arrendado no pertenece legalmente al arrendador financiero al momento de la firma del contrato. En cambio, la resolución actúa retroactivamente, y de manera inmediata para dos casos distintos. En los casos de los contratos de ejecución inmediata, al igual que, en los contratos traslativos, la resolución extingue esta relación, siendo una solución restituirlos con un equivalente en dinero. No obstante, para los contratos de duración, no aplica la retroactividad, sino que sus efectos comienzan a partir del momento en que surge la causa que justifica la resolución.

Las causales de resolución en el *leasing* pueden originarse por mandato legal, por autoridad del acreedor o por acuerdo entre las partes. Un ejemplo de origen legal sería el impago de cuotas por parte del arrendatario. Por otro lado, una causa por autoridad del acreedor podría ser una cláusula que permita resolver el contrato si el arrendatario utiliza el bien arrendado de manera no autorizada. Finalmente, como muestra de causa de origen convencional correspondería que las partes podrían acordar condiciones específicas bajo las cuales el contrato puede ser resuelto.

En el *leasing*, la rescisión tendría efectos retroactivos, restituyendo a las partes a su estado previo a la celebración del contrato. Esto implica que, cualquier pago realizado por el arrendatario sería devuelto y el bien arrendado regresado al arrendador. En contraste, la resolución no aplicaría retroactivamente en contratos de duración; sino que las obligaciones cesarán a partir del momento de la causa que dio lugar a la resolución, como el incumplimiento del arrendatario en pagar las cuotas futuras.

En resumen, la rescisión y la resolución de contratos tienen diferentes repercusiones y momentos de aplicación, los cuales son altamente relevantes para los contratos de *leasing*. Mientras que, la rescisión aborda defectos presentes en el momento en que se celebra el contrato y sus efectos son aplicables de manera retroactiva, la resolución trata con incumplimientos surgidos durante la ejecución del contrato y generalmente no tiene efectos retroactivos en los contratos de duración, como los contratos de *leasing*.

3.5.4 Prohibición de oposición de excepciones

La excepción es una institución procesal utilizada como un medio de defensa y que "permite ejercitar el derecho de contradicción y está dirigida a denunciar la omisión o defecto de algún presupuesto procesal que no permite la formación de una relación jurídica procesal válida, o de alguna condición de la acción que impida el pronunciamiento sobre el fondo de la cuestión controvertida"²¹⁵. Este medio de defensa es particularmente relevante para los contratos de *leasing*, donde la empresa de *leasing* a menudo tiene una posición de poder al redactar el contrato.

Además, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 139° inciso 3 de la Constitución Política del Perú²¹⁶, todos tenemos el derecho fundamental al debido proceso y la tutela jurisdiccional. En el contrato de *leasing*, el arrendatario tiene derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional, lo que incluye el derecho a plantear excepciones tanto materiales como procesales. Este derecho no puede ser limitado por alguna de las cláusulas del contrato de *leasing*, asegurando así que el arrendatario tenga una defensa adecuada en caso de conflicto. Cualquier intento de la empresa de *leasing* de incluir tales cláusulas sería considerado inválido, ya que contraviene el derecho fundamental al debido proceso.

Asimismo, la facultad de plantear excepciones, ya sean materiales (como el incumplimiento) o procesales (según lo establecido en el artículo 446° del Código Procesal Civil²¹⁷), no puede ser limitada por ninguna cláusula estipulada en un contrato de adhesión o en uno celebrado con cláusulas generales de contratación que no hayan sido aprobadas

²¹⁵ CALDERÓN ROJAS, Ximena, VALDEZ PAREDES, Doris & OBANDO FERNÁNDEZ, Marco, 2010, pág. 157. Cita a EXP. N.º 333-2009.

²¹⁶ Artículo 139° de la Constitución Política del Perú.- “Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...) 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional”.

²¹⁷ Artículo 446° del Código Procesal Civil. - Excepciones proponibles.

“El demandado sólo puede proponer las siguientes excepciones:

1. Incompetencia;
2. Falta de capacidad de ejercicio del demandante o de su representante, de acuerdo al artículo 43° del Código Civil.
3. Representación defectuosa o insuficiente del demandante o del demandado;
4. Oscuridad o ambigüedad en el modo de proponer la demanda;
5. Falta de agotamiento de la vía administrativa;
6. Falta de legitimidad para obrar del demandante o del demandado;
7. Litispendencia;
8. Cosa Juzgada;
9. Desistimiento de la pretensión;
10. Conclusión del proceso por conciliación o transacción;
11. Caducidad;
12. Prescripción extintiva; y,
13. Convenio arbitral.
14. Falta de representación legal o de apoyo por capacidad de ejercicio restringida del demandante o de su representante, de acuerdo al artículo 44° del Código Civil”.

administrativamente. El fundamento de esta restricción es el derecho de defensa otorgado por la ley, que se manifiesta a través de las excepciones. Por lo tanto, el predisponente no puede utilizar su "poderío" de tal manera que elimine ese derecho fundamental²¹⁸.

La capacidad del arrendatario de deducir excepciones, es un derecho inalienable y esta facultad no puede ser eliminada por cláusulas contractuales, garantizando que el arrendatario tenga siempre acceso a una defensa justa y equitativa.

En conclusión, en los contratos de *leasing*, es esencial que se respete el derecho del arrendatario a plantear excepciones como medio de defensa, asegurando el debido proceso y la tutela jurisdiccional. Por este motivo, cualquier cláusula en el contrato de *leasing* que intente limitar este derecho sería considerada abusiva e inválida, protegiendo así los derechos del arrendatario y manteniendo el equilibrio en la relación contractual.

3.5.5 Prórroga o renovación tácita del contrato

Cuando el período de un contrato culmina, significa que ha cesado la producción de sus efectos, por lo que la relación contractual debería desaparecer²¹⁹. No obstante, como lo resalta Vincenzo Roppo, "no es así cuando el contrato, al vencimiento, experimente renovación o prórroga (...): el contrato renovado o prorrogado continúa produciendo sus efectos aún después del vencimiento del plazo"²²⁰; siendo en ese sentido similares. En relación a ello, cuando un contrato de *leasing* llega a su término, en teoría, cesan sus efectos y la relación contractual debería terminar. Esto significa que, el arrendatario devolverá el bien arrendado a la empresa de *leasing*, a menos que se acuerde otra situación.

El artículo 1398° del CC. señala que la prórroga y la renovación de un contrato constituyen cláusulas abusivas cuando son tácitamente establecidas en este caso por el redactor del contrato. En otras palabras, toda modificación en el plazo, al igual que en la renovación del contrato (una vez culminado su período) deberán ser manifestadas mediante una declaración expresa y de mutuo acuerdo entre las partes. En un contrato de *leasing*, esto significa que cualquier extensión del período del contrato debe acordarse de manera explícita y de mutuo acuerdo. Las cláusulas que automáticamente renuevan o prorrogan el contrato sin el consentimiento expreso y previo del arrendatario serían consideradas abusivas y, por lo tanto, inválidas.

²¹⁸ MURO ROJO, Manuel y HUANCO PISCOCHE, Henry, 2001, pág. 328.

²¹⁹ CALDERÓN ROJAS, Ximena, VALDEZ PAREDES, Doris & OBANDO FERNÁNDEZ, Marco, 2010, pág. 157. Cita a ROPPO, Vincenzo.

²²⁰ CALDERÓN ROJAS, Ximena, VALDEZ PAREDES, Doris & OBANDO FERNÁNDEZ, Marco, 2010, pág. 157. Cita a Loe. cit.

Para evitar que las cláusulas de renovación o prórroga sean consideradas abusivas, deben ser declaradas y acordadas por ambas partes de manera expresa y anticipada. En el contexto del *leasing*, esto implica que la empresa de *leasing* debe obtener el consentimiento explícito del arrendatario si desean continuar la relación contractual después del término del contrato original.

Estas regulaciones protegen al arrendatario de ser obligado a seguir una relación contractual sin su consentimiento explícito. Aseguran que cualquier decisión de prolongar el uso del bien arrendado se haga de manera transparente y con el acuerdo de ambas partes, evitando el abuso de poder por parte del arrendador.

Es menester indicar la diferencia entre renovación y prórroga del contrato. La renovación genera un contrato nuevo, incluso si sus términos son exactamente los mismos que los del contrato anterior. Si el contrato de *leasing* se renueva, se establece un nuevo contrato bajo los mismos términos que el anterior, aunque técnicamente es un contrato distinto. Esto puede ser necesario si ambas partes desean continuar la relación de *leasing* con condiciones revisadas o simplemente para comenzar un nuevo período contractual. Por su parte, la prórroga prolonga la vigencia del contrato original, manteniendo el mismo acuerdo en lugar de crear uno nuevo. Si se prórroga el contrato de *leasing*, el período de duración del contrato original se extiende. El contrato sigue siendo el mismo, pero su vigencia se alarga, permitiendo al arrendatario continuar usando el bien arrendado bajo las mismas condiciones.

En suma, en el contexto del *leasing*, la renovación y prórroga del contrato deben ser claramente acordadas y no pueden ser impuestas tácitamente por el arrendador. Esto protege al arrendatario de cláusulas abusivas y asegura que cualquier extensión del contrato sea justa y consensuada, manteniendo un equilibrio en la relación contractual.

3.6 Controles de las cláusulas abusivas

El primer control que pueden tener las cláusulas abusivas es *inter partes*, el cual se realiza mediante la autonomía de la voluntad, puesto que cada parte es libre de establecer con quién y en qué condiciones contratar, además de decidir qué contenido dar al acuerdo negocial destinado a disciplinar las relaciones contractuales que instauran. Sin embargo, en los contratos de *leasing*, al igual que en los contratos de adhesión, esto no es posible, ya que los arrendatarios a menudo enfrentan un dilema: aceptar las cláusulas predispuestas por el arrendador o renunciar al bien o servicio que necesitan. Esto limita la capacidad del arrendatario para negociar términos más favorables, lo que puede dar lugar a cláusulas abusivas.

En el ámbito del *leasing*, la identificación y control de cláusulas abusivas es crucial para proteger los derechos de los arrendatarios y garantizar la equidad en los contratos. Los contratos

de *leasing* tienden a ser contratos de adhesión, donde los arrendatarios se ven obligados a aceptar las condiciones establecidas por los arrendadores sin posibilidad de negociación individual. Esta situación puede generar un desequilibrio de poder y potenciales abusos, lo que hace necesario implementar controles efectivos tanto internos como externos.

Por lo tanto, es imprescindible que el Estado efectúe un control “desde afuera” o externo. Este control puede ser legislativo, administrativo, judicial o arbitral, y puede llevarse a cabo tanto antes como después de la celebración del contrato.

A continuación, se detallan estos mecanismos de control:

3.6.1 *Control legislativo*

3.6.1.1 Código Civil. El Código Civil diferencia entre cláusulas generales de contratación aprobadas por la autoridad administrativa y aquellas no aprobadas. La validez de estas últimas estará sujeta a que la parte no predisponente las conozca efectivamente o haya tenido la oportunidad de hacerlo.

Es de precisar que, “el control legal se hace necesario porque lo que empezó como una excepción, es decir, como la posibilidad de renunciar en materia privada a acciones o beneficios concedidos por la ley, se tornó en regla, de modo tal que las cláusulas de renuncia se volvieron cláusulas de estilo (*voluntas hominis facit cessare voluntatis legis*)”²²¹.

Por ello, el mecanismo de control regulado en el Código Civil se divide en dos tipos: el control de incorporación y el control de contenido.

a. **Control de incorporación**

Conforme al cual solo integrarán el contrato aquellas CGC no aprobadas administrativamente que han sido conocidas por el adherente o que pudieron haber sido conocidas por aquel mediante la aplicación de la diligencia ordinaria al momento de operar el consentimiento²²². Esto está regulado en el artículo 1397° del Código Civil. Aquí, se verifica si la cláusula fue presentada de manera clara y comprensible, permitiendo que la parte no predisponente pudiera conocerla y entenderla antes de la aceptación del contrato.

Dicho de otra forma, mediante este control, el legislador introduce la necesidad de revestir de ciertos requisitos mínimos a las cláusulas que se transmitirán al adherente. Estos requisitos operan como un filtro que busca garantizar que la información transmitida tenga una calidad mínima tal que la haga conocible al menos para un adherente razonable al momento

²²¹ CÁRDENAS QUIRÓS, Carlos, 1996, pág. 31.

²²² VÁSQUEZ REBAZA, Walter Humberto. El control del contenido en contratos estandarizados. Análisis de la prohibición de cláusulas abusivas bajo el artículo 1399 del Código Civil peruano, *Revista Ius et Veritas*, N.º 67, diciembre, 2023, pág. 85. Dirección URL: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/28137/26079>, [Consulta: 10 de julio de 2024]

brindar su aceptación²²³. Solo respecto a la información transmitida idóneamente habrá consentimiento y, por ende, contrato²²⁴.

b. Control de contenido

Una vez celebrado el contrato, la ley determina qué cláusulas del contrato son inválidas. Esto está regulado en el artículo 1398° del Código Civil²²⁵, que se refiere al carácter vejatorio de determinadas cláusulas, y en el artículo 1399° del mismo cuerpo normativo²²⁶, que determina que serán ineficaces las estipulaciones que contradigan las normas legales aplicables al contrato en el que se incluyen, siempre y cuando dichas cláusulas no cuenten con aprobación administrativa.

Este control legislativo permite al legislador identificar y calificar previamente la naturaleza abusiva de ciertas cláusulas, protegiendo así a las partes más vulnerables en la relación contractual.

Para resumir nuestro Código Civil establece un marco legal que garantiza tanto la incorporación adecuada de las cláusulas contractuales como la validez de su contenido, garantizando la salvaguarda de los derechos de las partes involucradas.

3.6.1.2 Código de Protección y Defensa del Consumidor. El Código de Protección y Defensa del Consumidor²²⁷ consagra también un control legislativo positivo que, recogiendo los aportes de la Directiva Comunitaria N.º 93/13/CEE del 05 de abril de 1993, tiene las siguientes características:

- a) Se desarrolla una cláusula normativa general que contiene una definición de cláusula abusiva (artículo 49° inciso 1).
- b) Se fijan reglas para la determinación de la existencia de una cláusula abusiva o vejatoria (artículo 49° inciso 2).

²²³ VÁSQUEZ REBAZA, Walter Humberto, 2023, pág. 85.

²²⁴ Como se aprecia, el control de incorporación tiene como finalidad el resguardar la cognoscibilidad de los términos que regularán la relación con la contraparte del adherente. VÁSQUEZ REBAZA, Walter Humberto, 2023, pág. 85. Cita a HERNÁNDEZ & CAMPOS.

²²⁵ Artículo 1398° del Código Civil.- “En contratos celebrados por adhesión y en las cláusulas generales de contratación no aprobadas administrativamente, no son válidas las estipulaciones que establezcan en favor de quienes las ha redactado, exoneraciones o limitaciones de responsabilidad; facultades de suspender la ejecución del contrato, de rescindirlo de resolverlo o de prohibir a la otra parte el derecho de oponer excepciones o de oponer excepciones o de prorrogar o renovar tácitamente el contrato”.

²²⁶ Artículo 1399 del Código Civil. - “En los contratos nominados celebrados por adhesión o con arreglo a cláusulas generales de contratación no aprobadas administrativamente, carecen de eficacia las estipulaciones contrarias a las normas establecidas para el correspondiente contrato, a no ser que las circunstancias de cada contrato particular justifiquen su validez. Lo dispuesto en el párrafo anterior no es de aplicación cuando las partes se hubieran sometido a un reglamento arbitral”.

²²⁷ El Código de Protección y Defensa del Consumidor establece un modelo mixto para el control de las cláusulas abusivas, vejatorias o leoninas, ya que incluye mecanismos tradicionales de control administrativo, legislativo y judicial, abordando las deficiencias del Código Civil y de la legislación existente en materia de protección al consumidor.

- c) Se consignan dos listados de cláusulas consideradas abusivas: una lista negra que contiene cláusulas que son sancionadas con ineficacia absoluta, y una lista gris que alude a cláusulas que atendiendo al caso concreto podrían ser consideradas como abusivas, por ello se alude a ineficacia relativa, señalándose en este caso que la lista es sólo enunciativa y no taxativa.

En relación a lo antes indicado, es relevante manifestar que, en atención a lo dispuesto por el inciso 1 del artículo 49° del CPDC, podría interpretarse que, incluso en el caso de las cláusulas abusivas de ineficacia absoluta, dejarían de serlo si se demuestra que fueron negociadas individualmente con el consumidor. Por ello, sería relevante que se establezca que estas cláusulas seguirán siendo ineficaces, aunque hayan sido negociadas previamente.

De igual manera, es necesario resaltar que, el artículo 48° del Código de Protección y Defensa del Consumidor establece que toda cláusula general de contratación, incluso aquellas aprobadas administrativamente, debe cumplir con el principio de buena fe y mantener el equilibrio adecuado entre los derechos y las obligaciones de ambas partes, lo que en cualquier circunstancia descarta el uso de cláusulas abusivas, y que conforme a lo señalado en el inciso 3 del artículo 54° del CPDC, la aprobación general de una cláusula de contratación solo puede ser impugnada judicialmente. No obstante, se precisa que el consumidor o usuario directamente afectado por la aplicación de dicha cláusula puede acudir a la autoridad administrativa o judicial competente para obtener una decisión sobre su caso particular. En consecuencia, aplicando nuevamente el principio *pro consumidor*, se considera que, incluso en el caso de cláusulas generales de contratación aprobadas administrativamente, estas pueden ser declaradas ineficaces si se califican como abusivas²²⁸.

3.6.2 Control administrativo

Este mecanismo de control se activa generalmente cuando las cláusulas aún no han sido integradas en un contrato específico, lo que le otorga un carácter preventivo. Por este motivo, las cláusulas generales de contratación son revisadas por la autoridad administrativa competente. Esta autoridad se encarga de verificar que dichas cláusulas sean adecuadas para regular las relaciones de consumo y que mantengan un equilibrio justo entre los derechos y obligaciones de las partes contratantes, especialmente en lo que respecta a los consumidores.

3.6.2.1 Código Civil. Se presenta este control cuando las cláusulas generales de contratación son sujetas previamente a aprobación por la autoridad administrativa

²²⁸ BARTURÉN LLANOS, Tony Daniel. El control de las cláusulas abusivas en el Código de Protección y Defensa del Consumidor, *IUS Revista de Investigación de la Facultad de Derecho*, Vol. 1, N.º 1, 2011, pág. 60. Dirección URL: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8054433>, [Consulta: 10 de marzo de 2024].

correspondiente. El Código Civil peruano también se refiere a este sistema de control (artículos 1393° a 1396° inclusive), tal como se ha explicado anteriormente.

Además, en el precitado Código se ha establecido el mecanismo de control administrativo, adicionalmente en el artículo 1394° se ha señalado que “El Poder Ejecutivo señalará la provisión de bienes y servicios que deben ser contratados con arreglo a cláusulas generales de contratación aprobadas por la autoridad administrativa”.

3.6.2.2 Código de Protección y Defensa del Consumidor. Para los servicios públicos sujetos a regulación económica, la aprobación administrativa de las cláusulas generales de contratación recae en el organismo regulador competente, es decir, SUNASS²²⁹, OSINERGMIN²³⁰, OSIPTEL²³¹ y OSITRAN²³², de acuerdo con la legislación vigente y las disposiciones emitidas por cada organismo regulador (según el inciso 1 del artículo 54° del Código de Protección y Defensa del Consumidor).

En cuanto a los servicios bancarios, financieros y de seguros, la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP es la entidad encargada de realizar el control previo de las cláusulas generales de contratación, conforme lo establece el inciso 8 del artículo 349° de la Ley N.º 26071 - Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros, y la Ley N.º 28587 - Ley complementaria a la Ley de Protección al Consumidor en Servicios Financieros.

Seguidamente se precisará algunas de las principales funciones que realiza la SBS:

a. Función de supervisión

La Superintendencia de Banca, Seguros y AFP para la revisión de cláusulas generales de contratación tiene en cuenta los siguientes documentos²³³: i) Ley General del Sistema

²²⁹ Fue establecida mediante el Decreto Ley N.º 25965. La Ley N.º 26284, junto con su reglamento aprobado por el Decreto Supremo N.º 24-94-PRES, regula su operación y establece el marco de su autonomía en los ámbitos funcional, económico, técnico, financiero y administrativo.

²³⁰ La Ley del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía N.º 26734 estableció la creación de OSINERG, cuyo propósito era garantizar que los usuarios pudieran acceder a los servicios de electricidad y gas natural en las mejores condiciones de calidad y oportunidad. Sin embargo, el 24 de enero de 2007, con la promulgación de la Ley N.º 28964, que transfirió las competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras a OSINERG, se modificaron varias disposiciones de la Ley N.º 26734, transformando el organismo en el actual Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (OSINERGMIN).

²³¹ Fue establecido mediante el Decreto Legislativo N.º 702 y está regulado por diversas normas, entre ellas el artículo 77° del Texto Único Ordenado de la Ley de Telecomunicaciones, aprobado por el Decreto Supremo N.º 013-93-TCC, el artículo 6° de la Ley de Desarrollo Constitucional N.º 26285, la Ley N.º 27332 - Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, la Ley N.º 27336 - Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades de OSIPTEL, así como su Reglamento General, aprobado por el Decreto Supremo N.º 008-2001-PCM.

²³² Se encuentra regulada a través de la Ley N.º 26917.

²³³ Consúltense las “Condiciones que no corresponden ser incluidas en cláusulas generales de contratación que regulen operaciones y servicios con usuarios financieros”, págs. 1-2, para acceder al documento pueden ingresar a la siguiente dirección URL: https://www.sbs.gob.pe/Portals/0/jer/SF_CCA/clausulas_prohibidas_SBS.pdf, [Consulta: 12 de marzo de 2024].

Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros - Ley N.º 26702; ii) La Ley Complementaria a la Ley de Protección al Consumidor en Materia de Servicios Financieros, Ley N.º 28587; iii) Reglamento de Transparencia de Información y Contratación con Usuarios del Sistema Financiero – Resolución SBS N.º 8181-2012²³⁴ y sus normas modificatorias; iv) Las normas en materia de protección al consumidor (Texto Único Ordenado de la Ley de Protección al Consumidor, aprobado por Decreto Supremo N.º 006-2009-PCM) y los principios del derecho que ellas establecen; v) Disposiciones de carácter especial emitidas por esta Superintendencia que tengan por finalidad regular operaciones y servicios financieros; vi) Disposiciones del derecho común, que resulten de aplicación supletoria, y vii) Los criterios seguidos por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual – Indecopi en estas materias (la jurisprudencia relevante).

Es de precisar que, la SBS dentro de sus funciones generales ha establecido que “planifica, dirige y coordina el desarrollo de las funciones de asesoría legal en materia de supervisión; de aprobación y registro de las cláusulas generales de contratación de los modelos de contratos de servicios financieros utilizados por las empresas que operan en el sistema financiero y de seguros para la contratación con el público usuario; de la supervisión legal de las empresas que operan en los sistemas supervisados (...)”²³⁵.

En lo que respecta a las materias reguladas en cláusulas generales de contratación que requieren de aprobación administrativa previa de la Superintendencia, se encuentran aquellas que tengan por finalidad tratar los siguientes aspectos²³⁶:

- a) La resolución del contrato por causal distinta al incumplimiento.
- b) La conclusión del contrato de manera anticipada.
- c) La limitación o exoneración de responsabilidad por parte de las empresas.
- d) La limitación o exclusión de los derechos de los usuarios.
- e) La centralización de las cuentas del cliente, salvo que se trate del derecho de compensación.

Por ende, la Superintendencia es la entidad encargada de revisar y aprobar las cláusulas generales de contratación de los contratos que celebran los bancos o las empresas autorizadas

²³⁴ Cabe precisar que Resolución SBS N.º 8181-2012 derogó a la Resolución SBS N.º 1765-2005.

²³⁵ Revísese el Manual de Organización y Funciones de la Superintendencia Adjunta de Asesoría Jurídica SBS-MOF-SBS-049-07, pág. 2. Para acceder al documento, por favor ingresar a la siguiente dirección URL: https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:ojIZPFazrOcJ:https://www.sbs.gob.pe/Portals/0/jer/N398-2008-PCM_MOF5/2021_06/SBS-MOF-SBS-049-07_SAAJ.pdf+&cd=1&hl=es-419&ct=clnk&gl=pe, [Consulta: 12 de marzo de 2024].

²³⁶ Obsérvese las “Condiciones que no corresponden ser incluidas en cláusulas generales de contratación que regulen operaciones y servicios con usuarios financieros”, pág. 2.

por ésta con los usuarios dentro del sistema financiero como *leasing*, mutuo, seguros, tarjetas de crédito, entre otros.

b. Función sancionatoria

Cabe precisar que, otra de las funciones de la Superintendencia es la “(...) resolución de recursos administrativos relacionados a las acciones de supervisión y de los procedimientos sancionadores en la segunda instancia administrativa; dictaminando la posición legal institucional en estas materias”²³⁷.

En caso la SBS detecte que cualquier banco ha estipulado en sus contratos financieros alguna cláusula no aprobada administrativamente, éste deberá iniciar el procedimiento administrativo sancionador correspondiente.

c. Función de atención de denuncias

Es también una de las funciones de la Superintendencia a través del Departamento de Servicios la atención de reclamos en caso los usuarios consideren que un banco, una compañía de seguros, una Afocat o cualquier otra entidad supervisada ha incumplido alguna de las obligaciones previstas en el marco legal vigente.

Por lo tanto, la SBS debe pronunciarse ante cualquier reclamo que presente algún cliente por las cláusulas generales de contratación no aprobadas administrativamente que hubieran sido establecidas en un contrato financiero de determinado banco.

En los contratos de *leasing*, la combinación de control inter partes y estatal es esencial para prevenir cláusulas abusivas y proteger a los arrendatarios. Mientras que, el control interno se ve limitado por la falta de poder de negociación del arrendatario, el control externo por parte del Estado a través de mecanismos legislativos y administrativos, asegura que los contratos de *leasing* sean justos y equitativos. Este enfoque integral ayuda a mantener el equilibrio en las relaciones contractuales y garantiza la defensa de los derechos de los consumidores en un mercado de contratos masivos y estandarizados.

3.6.3 Control judicial y arbitral

3.6.3.1 Código Civil. En los contratos de *leasing*, según el artículo 1398° del Código Civil, si se presentan cláusulas abusivas o vejatorias, el juez tiene la potestad de declararlas inválidas. Este principio no se limita exclusivamente a las cláusulas señaladas en dicho artículo, ya que debe prevalecer el principio pro consumidor. No obstante, en esta norma no se establecía de manera clara si la nulidad judicial de una cláusula abusiva afectaba la validez total del

²³⁷ Consúltese el Manual de Organización y funciones de la Superintendencia Adjunta de Asesoría Jurídica - SBS-MOF-SBS-049-07.

contrato, ni si dicha nulidad se aplicaba a contratos ya vigentes o solo a los futuros contratos de consumo.

En definitiva, según lo dispuesto en el artículo 1400° del Código Civil, cuando exista una incompatibilidad entre las cláusulas generales de contratación que no han sido aprobadas administrativamente y las cláusulas específicas acordadas por las partes en el formulario, prevalecerán estas últimas. Esto significa que, en contratos de *leasing*, las condiciones pactadas específicamente entre las partes tendrán mayor peso que las condiciones generales preestablecidas no aprobadas.

Por otro lado, el artículo 1401° del mismo Código indica que, en caso de duda sobre la interpretación de las cláusulas generales de contratación o de aquellas incluidas en formularios previamente redactados por una de las partes, se debe optar por la interpretación más favorable para el consumidor o la parte más débil en la relación contractual, como en el caso del *leasing*, “se deben interpretar a favor de quien no las redactó en aplicación del principio *in dubio contra stipulatorem*; esto es, frente a la duda se está a favor de quien no redactó las cláusulas”²³⁸. Esto protege a la parte menos poderosa en el contrato, usualmente el arrendatario, asegurando que cualquier ambigüedad en el contrato se resuelva a su favor.

3.6.3.2 Código de Protección y Defensa del Consumidor. En este cuerpo normativo también se consagra un mecanismo de control judicial negativo, que abarca tanto a la autoridad administrativa como a los tribunales arbitrales. Estos órganos tienen la capacidad de declarar ineficaces las cláusulas que se consideren abusivas, lo cual las hace inaplicables e inexigibles para el consumidor afectado en el contrato específico, resultando inaplicables e inexigibles al consumidor afectado en el contrato específico, manteniéndose la eficacia respecto de las demás cláusulas del contrato.

El criterio interpretativo conocido como “*contra proferentem*”, establecido en el artículo 1401° del Código Civil, se aplica a las relaciones de consumo conforme a lo señalado en el tercer párrafo del artículo 45° del Código de Protección y Defensa del Consumidor²³⁹. Este principio puede ser utilizado por el órgano judicial, el tribunal arbitral o la autoridad administrativa, en alineación con el principio pro consumidor previamente mencionado, con el objetivo de garantizar la protección del arrendatario en los contratos de *leasing*.

²³⁸ BARTURÉN LLANOS, Tony Daniel, 2011, pág. 59.

²³⁹ Artículo 45° del CPDC. – “(..) En todo lo no previsto por el presente Código o en las leyes especiales, son de aplicación las normas del Código Civil en cuanto resulten compatibles con la naturaleza de estos contratos”.

Del mismo modo, el Código de Protección y Defensa del Consumidor otorga legitimidad a las Asociaciones de Consumidores para defender no solo los intereses de sus miembros, sino también los intereses colectivos y difusos de los consumidores y usuarios, incluidos aquellos relacionados con el *leasing*, ante autoridades administrativas y órganos jurisdiccionales. Estas asociaciones están facultadas para impugnar la validez de cláusulas abusivas, tanto en sede administrativa como judicial, conforme a lo dispuesto por el artículo 153° del mencionado Código²⁴⁰, asegurando que los arrendatarios del contrato de *leasing* estén protegidos frente a condiciones injustas.

3.7 Efectos de las cláusulas abusivas

En el artículo 1398° de nuestro Código Civil, se establece las cláusulas abusivas que "no son válidas", lo cual debe interpretarse en correlación con lo prescrito en el inciso 7 del artículo 219° del precitado cuerpo legal²⁴¹. En este sentido, nos encontramos ante un supuesto de nulidad expresa, ya que es la propia ley la que confiere esta condición.

En función de lo dispuesto en el artículo 224° del mismo Código²⁴², esta nulidad tendría carácter parcial, afectando únicamente a las cláusulas abusivas, mientras que el resto del

²⁴⁰ Artículo 153° del CPDC. - Rol de las asociaciones de consumidores

“153.1. Las asociaciones de consumidores son organizaciones que se constituyen de conformidad con las normas establecidas para tal efecto en el Código Civil. Su finalidad es proteger, defender, informar y representar a los consumidores y usuarios.

153.2. Las asociaciones de consumidores reconocidas por el Indecopi están legitimadas para interponer reclamos y denuncias ante la Comisión de Protección al Consumidor y los demás órganos funcionales competentes del Indecopi a nombre de sus asociados y de las personas que les hayan otorgado poder para tal efecto, así como en defensa de los intereses colectivos o difusos de los consumidores.

153.3. En la vía judicial pueden promover procesos en defensa de los intereses difusos o colectivos de los consumidores, sujetándose a lo previsto en los artículos 130° y 131°.

153.4. La legitimidad de las asociaciones de consumidores se extiende también para actuar a nombre de sus asociados y de las personas que les hayan otorgado poder ante los organismos reguladores de los servicios públicos en los procesos en materia de protección al consumidor, así como en defensa de los intereses difusos o colectivos de los consumidores.

153.5. Mediante resolución de Consejo Directivo el Indecopi establece los órganos funcionales competentes a que se refiere el párrafo 153.2”.

²⁴¹ Artículo 219 del Código Civil.- Causales de nulidad

“El acto jurídico es nulo:

1. Cuando falta la manifestación de voluntad del agente.

2. [Derogado]

3. Cuando su objeto es física o jurídicamente imposible o cuando sea indeterminable.

4. Cuando su fin sea ilícito”.

5. Cuando adolezca de simulación absoluta.

6. Cuando no revista la forma prescrita bajo sanción de nulidad.

7. Cuando la ley lo declara nulo.

8. En el caso del artículo V del Título Preliminar, salvo que la ley establezca sanción diversa”.

²⁴² Artículo 224 del Código Civil.- Nulidad parcial

“La nulidad de una o más de las disposiciones de un acto jurídico no perjudica a las otras, siempre que sean separables. La nulidad de disposiciones singulares no importa la nulidad del acto cuando éstas sean sustituidas por normas imperativas. La nulidad de la obligación principal conlleva la de las obligaciones accesorias, pero la nulidad de éstas no origina la de la obligación principal”.

contrato permanecería intacto y con plena validez. En cuanto a la sustitución de las cláusulas nulas, se aplicará la normativa supletoria establecida por la ley, garantizando así que el contrato continúe produciendo efectos jurídicos sin verse comprometido en su totalidad.

En cambio, en nuestra legislación del consumidor se ha previsto las cláusulas abusivas en dos grandes grupos.

Por un lado, tenemos los supuestos de cláusulas abusivas de ineficacia absoluta en el artículo 50° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, los cuales son los siguientes:

- a) Las que excluyan o limiten la responsabilidad del proveedor o sus dependientes por dolo o culpa, o las que trasladen la responsabilidad al consumidor por los hechos u omisiones del proveedor.
- b) Las que faculden al proveedor a suspender o resolver unilateralmente un contrato, salvo disposición legal distinta o la aplicación de normas prudenciales debidamente sustentadas emitidas por la autoridad correspondiente.
- c) Las que faculden al proveedor a resolver un contrato sin comunicación previa o a poner fin a un contrato de duración indeterminada sin un plazo de antelación razonable, salvo disposición legal distinta o la aplicación de normas prudenciales debidamente sustentadas emitidas por la autoridad correspondiente.
- d) Las que establezcan a favor del proveedor la facultad unilateral de prorrogar o renovar el contrato.
- e) Las que excluyan o limiten los derechos legales reconocidos a los consumidores, como el derecho a efectuar pagos anticipados o prepagos, o a oponer la excepción de incumplimiento o a ejercer el derecho de retención, consignación, entre otros.
- f) Las que establezcan respecto del consumidor limitaciones a la facultad de oponer excepciones procesales, limitaciones a la presentación de pruebas, inversión a la carga de la prueba, entre otros derechos concernientes al debido proceso.
- g) Las que establezcan la renuncia del consumidor a formular denuncia por infracción a las normas del presente Código.
- h) Las que sean contrarias o violatorias a normas de orden público o de carácter imperativo.

Estas cláusulas son nulas de pleno derecho, lo que significa que no requieren un análisis previo y su inaplicación es inmediata.

Y por el otro, tenemos la lista de las cláusulas abusivas de ineficacia relativa en el artículo 51° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, los cuales son:

- a) Las que impongan obstáculos onerosos o desproporcionados para el ejercicio de los derechos reconocidos al consumidor en los contratos.

- b) Las que permitan al proveedor modificar unilateralmente las condiciones y términos de un contrato de duración continuada, en perjuicio del consumidor, salvo que obedezca a motivos expresados en él y el consumidor goce del derecho a desvincularse del mismo sin penalización alguna. Lo dispuesto en el presente literal no afecta las cláusulas de adaptación de los precios a un índice de ajuste legal ni la fijación de tarifas de los servicios públicos sujetos a regulación económica.
- c) Las que establezcan la prórroga automática del contrato fijando un plazo excesivamente breve para que el consumidor manifieste su voluntad de no prorrogarlo.
- d) Las que establezcan cargas económicas o procedimientos engorrosos para efectuar quejas ante el proveedor, así como las que establezcan procedimientos engorrosos para proceder a la reparación del producto no idóneo, o supongan cualquier acto previo o acción por parte del consumidor que imposibilite la debida protección de sus derechos.
- e) Las que permitan al proveedor delegar la ejecución de su prestación a un tercero cuando aquel fue elegido por sus cualidades personales.
- f) Las que establezcan que el proveedor puede cambiar unilateralmente en perjuicio del consumidor el tipo de moneda con la que fue celebrado el contrato.

De esta manera, el legislador estableció distintos supuestos de hecho de las cláusulas abusivas, atendiendo al perjuicio que se causa en desmedro de los derechos de los consumidores, no requiriéndose análisis previo para el caso de las cláusulas de ineficacia absoluta, procediendo a su inaplicación inmediatamente.

Una de las diferencias entre las cláusulas abusivas de ineficacia relativa y las de ineficacia absoluta es que la lista de la primera es enumerativa, no admitiéndose otros supuestos adicionales a los señalados.

Otra diferencia es que, en el caso de las cláusulas abusivas de ineficacia absoluta, la sanción es de nulidad, lo que significa que es inmediata e irreversible. En cambio, las cláusulas de ineficacia relativa requieren de un análisis para determinar su validez.

En resumen, los contratos de *leasing* están sujetos a un riguroso control judicial y administrativo para proteger a los arrendatarios de cláusulas abusivas, asegurando un equilibrio justo entre las partes contratantes.

Capítulo 4

Las cláusulas abusivas en los contratos de *leasing*

4.1 Contrato de consumo

El contrato de consumo²⁴³ se define como un acuerdo celebrado entre dos partes: el proveedor²⁴⁴ y el consumidor²⁴⁵, con el objetivo de comercializar un producto o prestar un servicio a cambio de una contraprestación. En esta relación contractual, el proveedor, actuando conforme a su rol profesional, posee la mayor parte de la información, ya que generalmente fabrica o comercializa los productos que vende o es el que presta los servicios que ofrece, y conoce el ámbito del negocio que maneja²⁴⁶.

De acuerdo con lo anterior, el Dr. Herrera Osorio en su tesis doctoral manifiesta que:

"... pueden identificarse tres (3) diferentes vías de perfeccionamiento: a) El consentimiento, como reflejo de una oferta y aceptación, propio de los contratos paritarios; b) La adhesión a condiciones generales de contratación o a contratos formulario, que es necesaria para contratos estandarizados o masivos; y c) Las conductas socialmente típicas, que en una valoración objetiva dan a entender que las partes manifestaron su voluntad de obligarse"²⁴⁷.

²⁴³ El artículo 45° del Código de Protección y Defensa del Consumidor establece que: “El contrato de consumo tiene como objeto una relación jurídica patrimonial en la cual intervienen un consumidor y un proveedor para la adquisición de productos o servicios a cambio de una contraprestación económica”.

²⁴⁴ El artículo IV del Código de Protección y Defensa del Consumidor define a los proveedores como “Las personas naturales o jurídicas, de derecho público o privado, que de manera habitual fabrican, elaboran, manipulan, acondicionan, mezclan, envasan, almacenan, preparan, expenden, suministran productos o prestan servicios de cualquier naturaleza a los consumidores”. Asimismo, establece en forma enunciativa y no limitativa que se considera proveedores a:

- “1. Distribuidores o comerciantes. - Las personas naturales o jurídicas que venden o proveen de otra forma al por mayor, al por menor, productos o servicios destinados finalmente a los consumidores, aun cuando ello no se desarrolle en establecimientos abiertos al público.
2. Productores o fabricantes. - Las personas naturales o jurídicas que producen, extraen, industrializan o transforman bienes intermedios o finales para su provisión a los consumidores.
3. Importadores. - Las personas naturales o jurídicas que importan productos para su venta o provisión en otra forma en el territorio nacional.
4. Prestadores. - Las personas naturales o jurídicas que prestan servicios a los consumidores”.

²⁴⁵ El artículo IV del Código de Protección y Defensa del Consumidor define a los consumidores o usuarios a: “1.1. Las personas naturales o jurídicas que adquieren, utilizan o disfrutan como destinatarios finales productos o servicios materiales e inmateriales, en beneficio propio o de su grupo familiar o social, actuando así en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional. No se considera consumidor, para efectos de este Código, a quien adquiere, utiliza o disfruta de un producto o servicio normalmente destinado para los fines de su actividad como proveedor.

1.2. Los microempresarios que evidencien una situación de asimetría informativa con el proveedor respecto de aquellos productos o servicios que no formen parte del giro propio del negocio.

1.3. En caso de duda sobre el destino final de determinado producto o servicio, se califica como consumidor a quien lo adquiere, usa o disfruta. (...)”.

²⁴⁶ ARANA, María Del Carmen, 2010, pág. 61.

²⁴⁷ RICO CHARRY, Hermes Fernando. Los contratos de consumo en Colombia. Universidad Cooperativa de Colombia, DIXI 29, 2019, pág. 10. Cita a HERRERA OSORIO, Fredy Andrei. Dirección URL: <https://doi.org/10.16925/2357-5891.2019.01.04>, [Consulta: 12 de marzo de 2024].

Para Rúben S. Stiglitz el contrato de consumo es aquel celebrado a título oneroso entre un consumidor final, sea persona física o jurídica, y una persona física o jurídica que actúe de manera profesional u ocasional, o con una empresa productora de bienes o prestadora de servicios, ya sea pública o privada, y que tenga por objeto la adquisición, uso o goce de los mismos por parte del primero, para su uso privado, familiar o social²⁴⁸.

En los contratos por adhesión y en las cláusulas generales de contratación, el proveedor o profesional es quien posee toda la información del objeto del contrato. Por otro lado, el consumidor, usuario o destinatario final del bien o servicio, es quien adquiere dichos productos o hace uso de los servicios, disponiendo de una cantidad mínima de información sobre el negocio y, por tanto, carece de poder de negociación.

Es importante mencionar que el proveedor o profesional es quien redacta el contrato tipo o la cláusula contractual. Por lo tanto, en vista del principio de la buena fe objetiva, debe hacerlo de manera clara, sin tergiversar ni oscurecer el sentido usual de las palabras. Asimismo, debe informar de modo transparente y comprensible a la otra parte, que confía en la conducta leal del proveedor. De no proporcionar la información idónea, clara y completa, se produciría un desbalance informativo que desequilibra la posición de una de las partes que es el consumidor, quien no tiene un fuerte poder de negociar y por ello va a elegir contratar o aceptar la cláusula predispuesta en una situación de desventaja²⁴⁹.

Se puede concluir que el contrato de consumo es un acuerdo suscrito con fines comerciales entre un consumidor final, ya sea una persona natural o jurídica, y una persona o entidad que actúa en calidad de profesional, o en algunos casos, con una empresa que produce bienes o presta servicios, ya sea pública o privada. Este contrato tiene como propósito que el consumidor adquiera, utilice o disfrute bienes o servicios para su uso personal, familiar o social, satisfaciendo así sus necesidades.

4.2 Contratación de consumo: normativa aplicable

4.2.1 Constitución Política del Perú

La tutela constitucional al consumidor se enmarca en lo que la propia Constitución Política del Perú ha denominado “economía social de mercado” (artículo 58°, Título III, Del Régimen Económico). Se asegura la libertad de la iniciativa privada y se otorga al Estado un papel complementario. También, se garantizan las libertades de trabajo, empresa, comercio e

²⁴⁸ STIGLITZ, Rúben S. Contrato de consumo y cláusulas abusivas, *Con-texto*, N.º 4, abril, 1999, pág. 1. Dirección URL: <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/contexto/article/view/1712/1539>, [Consulta: 06 de junio de 2024]

²⁴⁹ ARANA, María Del Carmen, 2010, págs. 61-62.

industria (artículo 59°), se reconoce el pluralismo económico, la coexistencia de diversas formas de propiedad y empresa, así como la actividad empresarial subsidiaria del Estado (artículo 60°), se protección de la libre competencia (artículo 61°), la libertad de contratación (artículo 62°), y se reconoce la “defensa de los consumidores y usuarios” (artículo 65°).

4.2.2 Código Civil

El Código Civil de 1984 aborda la producción en masa de bienes y servicios, a través de la incorporación de instituciones como el contrato por adhesión, las cláusulas generales de contratación, contratos de servicios esenciales y la oferta al público, dentro de las normas relativas al consentimiento contractual.

4.2.3 Código de Protección y Defensa del Consumidor

El Código de Protección y Defensa del Consumidor, en el artículo 1°.1 literal c.²⁵⁰, regula que los consumidores tienen derecho a ser resguardados contra cláusulas abusivas incluidas en los contratos firmados con proveedores. Asimismo, el artículo 53° del mismo Código establece que las cláusulas generales de contratación se rigen por sus normas y por el Código Civil.

Además, el artículo 54° del precitado Código²⁵¹ dispone que las entidades administrativas son las competentes para aprobar las cláusulas generales de contratación que serán utilizadas en los futuros contratos de consumo. Esto incluye a los órganos reguladores de

²⁵⁰ Artículo 1° del CPDC. - Derechos de los consumidores.

“1.1 En los términos establecidos por el presente Código, los consumidores tienen los siguientes derechos:
(...)

c. Derecho a la protección de sus intereses económicos y en particular contra las cláusulas abusivas, métodos comerciales coercitivos, cualquier otra práctica análoga e información interesadamente equívoca sobre los productos o servicios”.

²⁵¹ Artículo 54° del CPDC. - Aprobación de cláusulas generales de contratación.

“54.1 En el caso de los contratos de consumo celebrados por las empresas prestadoras de servicios públicos, sujetos o no a regulación económica, la aprobación administrativa de las cláusulas generales de contratación está a cargo del organismo regulador competente, conforme a la ley de la materia y a las disposiciones que emita para dicho efecto”.

54.2 En el caso de los contratos de consumo celebrados por empresas sometidas a la supervisión de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, la aprobación administrativa de las cláusulas generales de contratación corresponde a dicha entidad, conforme a la ley de la materia.

54.3 La aprobación general de la cláusula general de contratación solo puede ser cuestionada en la vía judicial. El consumidor o usuario directamente afectado respecto de la aplicación concreta de la referida cláusula puede recurrir ante la autoridad administrativa o judicial competente para que emita pronunciamiento en el caso en concreto.

54.4 Si con motivo de una investigación efectuada en el ámbito de su competencia, sea en el marco del desarrollo de investigaciones preliminares o de los procedimientos a su cargo, el Indecopi detecta un mercado en el que resulta pertinente la aprobación administrativa de las cláusulas generales de contratación, informa de esa circunstancia a la Presidencia del Consejo de Ministros, a la que le corresponde decidir la necesidad de designar una autoridad encargada de ello.

54.5 En la aprobación de las cláusulas generales de contratación, la autoridad administrativa identifica las cláusulas abusivas y emite normas de carácter general que prohíben su inclusión en contratos futuros”.

servicios públicos como sería el caso de OSIPTEL, OSITRAN o SUNASS, así como al sector bancario, seguros y pensiones a través de la SBS. En esa misma línea, en el inciso 54.4 del artículo mencionado, se establece que el INDECOPI puede pedir a la Presidencia del Consejo de Ministros que designe una autoridad en situaciones donde se identifique la necesidad de aprobar cláusulas generales de contratación en sectores donde ninguna de las entidades administrativas anteriores tenga competencia.

4.2.4 Código Procesal Civil

El Código Procesal Civil establece, en su artículo II del Título Preliminar y en el artículo 50° inciso 6, el derecho al debido proceso y a la debida motivación que deben tener las resoluciones judiciales, respectivamente.

4.3 Análisis de las cláusulas de los contratos de *leasing*

4.3.1 Cláusulas abusivas en los contratos de consumo

El concepto de cláusula abusiva se utiliza en el ámbito de los contratos de consumo, es decir, en las relaciones entre proveedores o empresarios y consumidores o usuarios. Estas cláusulas pueden encontrarse tanto en las condiciones generales de contratación como en los contratos predispuestos en los que el consumidor se limita a aceptar sin una negociación previa individual.

En los contratos entre profesionales o entre personas con una relación horizontal y con negociación, no se presentan este tipo de cláusulas abusivas. En caso de que exista algún abuso, las partes deberán acogerse a las disposiciones contractuales del Código Civil, a fin de que se declare la nulidad de la cláusula que es contraria a la buena fe o a los elementos del contrato²⁵². Dicho de otra manera, el contrato persiste y crea efectos, pero la cláusula clasificada como abusiva queda eliminada sin que incida en el mundo de los hechos o afecte la realidad contractual.

Se puede concluir que, en los contratos de *leasing*, las cláusulas abusivas son las condiciones predispuestas o preestablecidas por el banco o empresa de *leasing* que se aplican en múltiples productos financieros y que generan un desbalance significativo entre los derechos y obligaciones de las partes.

4.3.2 Criterios para determinar el carácter abusivo de una cláusula

Para determinar si una cláusula contractual es abusiva, la tendencia ha sido establecer ciertos criterios o parámetros que permitan delimitar cuándo una cláusula presenta un carácter abusivo y cuándo no. Los principales criterios que se pueden señalar son los siguientes:

²⁵² ARANA, María Del Carmen, 2010, pág. 63.

- Desequilibrio injustificado en los derechos y obligaciones de las partes que se deriven del contrato.
- Contravención al principio de la buena fe contractual o al principio de la equidad.
- Contravención a las normas de orden público y a las buenas costumbres²⁵³.

El artículo 49° del Código de Protección y Defensa del Consumidor establece que las cláusulas abusivas son aquellas que “contravienen las exigencias de la buena fe” y “generan una situación de desventaja o desigualdad, anulando los derechos del consumidor”. La norma no pretende condicionar la existencia de cláusulas abusivas a factores externos a la cláusula misma y al contrato en el que esta se encuentra contenida, como la existencia de un “mercado” de cláusulas, en donde el consumidor pueda optar por condiciones contractuales distintas, sino que entiende que el carácter abusivo se encuentra en la apreciación misma de la cláusula cuestionada²⁵⁴.

A nivel doctrinario, se ha establecido que, para determinar el carácter abusivo de una cláusula, es necesario que:

- (i) La cláusula ocasione una desventaja al consumidor.
- (ii) La cláusula esté inserta en un contrato que, interpretado en conjunto, no justifique la desventaja impuesta al consumidor.
- (iii) La cláusula ocasione una desventaja que sea significativa, en el sentido que desequilibre la relación entre la posición del proveedor y la posición del consumidor²⁵⁵.

Cabe resaltar que este criterio se aplica a las cláusulas abusivas de ineficacia relativa, en tanto que las de ineficacia absoluta se inaplican automáticamente.

Para aplicar este criterio doctrinario adoptado por la Sala del INDECOPI, es necesario seguir los siguientes pasos:

1. Evaluar el contenido del contrato para analizar si la cláusula en estudio ocasiona una desventaja al consumidor.
2. Debatir si la cláusula en cuestión, al ser interpretada en conjunto, no justifica la desventaja establecida al consumidor.
3. Examinar si la cláusula en estudio genera una desventaja significativa que desequilibre la relación entre las partes intervinientes.

²⁵³ RODRÍGUEZ CHÁVEZ, Reyley Y., 2011, pág. 251

²⁵⁴ Remítase a la Resolución N.º 0078-2012/SC2-INDECOPI y la Resolución N.º 3152-2018/SPC-INDECOPI.

²⁵⁵ Resolución N.º 045-2022/CC3 – INDECOPI. Cita a ALPA, Guido. Es importante señalar que la Directiva 93/13/CEE establece ciertos criterios para la evaluación de cláusulas abusivas (“todas las circunstancias que concurren en su celebración, así como las demás cláusulas del contrato o de cualquier otro contrato relacionado”). En este contexto, y en desarrollo de la normativa establecida por la mencionada directiva comunitaria, Alpa presenta el esquema de análisis descrito anteriormente.

Estos criterios y pasos son esenciales para proteger a los consumidores y asegurar que las cláusulas contractuales sean justas y equitativas.

4.3.3 Cláusulas abusivas y cláusulas aprobadas por la SBS

Las cláusulas de contratación autorizadas por la SBS permiten simplificar y transparentar información para usuarios del sistema financiero²⁵⁶.

En cuanto a los temas contemplados en las cláusulas generales de contratación que requieren autorización administrativa previa por parte de la SBS, se abarcan aquellos que tienen como propósito abordar los siguientes puntos:

- a) La resolución del contrato por causal distinta al incumplimiento.
- b) La conclusión del contrato de manera anticipada.
- c) La limitación o exoneración de responsabilidad por parte de las empresas.
- d) La limitación o exclusión de los derechos de los usuarios.
- e) La centralización de las cuentas del cliente, salvo que se trate del derecho de compensación²⁵⁷.

Las condiciones contractuales relacionadas con estos aspectos serán analizadas por la SBS en la medida en que regulen las siguientes operaciones y servicios²⁵⁸:

- a) Operaciones activas
 - Crédito mediante Tarjeta de Crédito.
 - Crédito Hipotecario.
 - Préstamo o mutuo dinerario (personales, consumo, vehiculares, etc.)
 - Contrato de arrendamiento financiero.
- b) Operaciones pasivas
 - Depósito de ahorro.
 - Depósito a plazos (incluye los certificados de depósitos y certificados bancarios).
 - Depósito por Compensación de Tiempo de Servicios.
 - Depósito en Cuenta Corriente.
- c) Servicios
 - Contrato de cajas de seguridad.
 - Contrato de custodia.

²⁵⁶ La SBS ha aprobado las cláusulas generales de contratación aplicables a los Contratos Hipotecario Bien Futuro, Hipotecario Bien Existente, Productos Pasivos y Crédito de Consumo, revítese la Resolución SBS N.º 8163-2014 y su modificatoria del 2018.

²⁵⁷ Remítase a las “Condiciones que no corresponden ser incluidas en cláusulas generales de contratación que regulen operaciones y servicios con usuarios financieros”, pág. 2.

²⁵⁸ Revítese las “Condiciones que no corresponden ser incluidas en cláusulas generales de contratación que regulen operaciones y servicios con usuarios financieros”, págs. 2-3.

Para determinar si el arrendatario está legitimado para denunciar a una entidad financiera por la inclusión de una cláusula abusiva, es necesario identificar previamente si dicha cláusula ha sido aprobada administrativamente o no.

Si la cláusula ha sido aprobada por la SBS, el adherente únicamente podrá presentar una denuncia si dicha cláusula cuestionada ha sido aplicada en su contra. Esto se debe a que, la entidad reguladora ya ha llevado a cabo un control previo para asegurar un equilibrio contractual entre las empresas supervisadas y los usuarios. Así, la protección de los intereses colectivos o difusos de los usuarios se garantiza mediante la supervisión de la SBS, siendo que la decisión del ente regulador solo podrá ser impugnada en la vía judicial²⁵⁹.

4.3.4 Condiciones generales prohibidas de ser incorporadas en el leasing

Entre las condiciones generales prohibidas de ser incorporadas en el *leasing* tenemos las siguientes:

i. Temas vinculados a información sobre los términos del servicio prestado por las entidades financieras²⁶⁰

La información disponible en las páginas web, tarifarios y publicidad constituye información previa a la celebración del contrato y no forma parte integral de los contratos firmados con consumidores financieros. Es decir, la información sobre operaciones o servicios financieros difundida por las entidades financieras a través de sus sitios web, tarifarios dentro de sus oficinas o publicidad, representa información preliminar al contrato. Esto es parte de la obligación de las entidades financieras de proporcionar a los potenciales clientes toda la información necesaria para que tomen decisiones de consumo²⁶¹.

²⁵⁹ Tómese en cuenta la Resolución N.º 3252-2014/SPC-INDECOPI y la Resolución N.º 0283-2019/SPC-INDECOPI.

²⁶⁰ Consúltese las “Condiciones que no corresponden ser incluidas en cláusulas generales de contratación que regulen operaciones y servicios con usuarios financieros”, pág. 3.

²⁶¹ Ley de Protección al Consumidor

Artículo 15º. - “El proveedor está obligado a consignar en forma veraz, suficiente, apropiada muy fácilmente accesible al consumidor o usuario, la información sobre los productos y servicios ofertados. Tratándose de productos destinados a la alimentación y la salud de las personas, esta obligación se extiende a informar sobre sus ingredientes y componentes”.

Reglamento de Transparencia

Artículo 9º. - Difusión de tasas de interés, comisiones, gastos, productos y servicios.

“Las empresas deberán informar al público en general las tasas de interés compensatorio y moratorio, comisiones y gastos asociados a los diferentes productos y servicios que ofrezcan. Esta información deberá ser difundida de manera clara, explícita y comprensible a fin de evitar que su texto pueda generar confusiones o interpretaciones incorrectas.

(...)

La información sobre comisiones, gastos y otras condiciones relevantes referidas a los productos y a la prestación de servicios deberá ser detallada a fin de permitir a los interesados tener pleno conocimiento de las mismas, realizar las verificaciones que correspondan y comprender el costo involucrado”.

Artículo 10º. - “Medios para la difusión de las tasas de interés, comisiones, gastos, productos y servicios,

Ejemplo de cláusula general de contratación no aprobada administrativamente:

EL CLIENTE se obliga a cancelar el importe de LAS OPERACIONES, efectuadas por él o el (los) usuario(s) de las tarjetas adicionales, más los intereses, comisiones, gastos, seguros y rubros aplicables señalados en el tarifario, así como en la página web de EL BANCO, con cargo en la cuenta de cargo que EL CLIENTE mantiene en EL BANCO (en adelante, “Cuenta de Cargo”) o de manera directa mediante pago en ventanillas de EL BANCO²⁶².

ii. Modificaciones contractuales

Las entidades financieras están autorizadas, por normativa expresa, a modificar los términos contractuales acordados con sus clientes. Sin embargo, el Reglamento de Transparencia²⁶³ establece que las empresas deben acordar con sus clientes los medios de

para dar cumplimiento a la obligación de difusión constante de tasas de interés, comisiones y gastos comprendida en el artículo 8° de la Ley N.° 28587, las empresas deberán difundir la información sobre dichos conceptos al interior de sus oficinas de atención al público y en su página web, si disponen de ésta. En las oficinas de atención al público, en que pueda solicitarse los productos o servicios que brinde la empresa, se debe mantener a disposición de los interesados un listado o tarifario que contenga las tasas de interés, comisiones y gastos que aplica la empresa por dichos productos y servicios, el mismo que deberá estar en un lugar visible de la oficina, en una vitrina, atril u otro similar. El tarifario deberá contener caracteres legibles que permitan una lectura adecuada de los conceptos comprendidos en éste por parte de los usuarios.

(...)

Las empresas que cuenten con página web deberán difundir la información sobre tasas de interés, comisiones y gastos, la cual deberá mostrarse en un espacio de fácil acceso junto a la información sobre los productos o servicios afectos a esos cobros y deberá estar permanentemente actualizada, debiendo ser idéntica a la información que la empresa difunda en sus oficinas de atención al público. Asimismo, las empresas deberán mantener un enlace permanente con la sección “Transparencia” de la página web de esta Superintendencia, así como con otras secciones referidas a dicho tema cuando lo señale este órgano de control. Las empresas que cuenten con página web deberán difundirla para que el consumidor tome conocimiento de la forma en que puede acceder a la información contenida en la misma.

De manera adicional, para el cumplimiento de la obligación de difusión indicada en el primer párrafo de este artículo, las empresas podrán utilizar otros medios de difusión tales como comunicaciones telefónicas o escritas que se dirigirán al usuario, avisos televisivos, radiales, prensa escrita o folletos de ser el caso.

Asimismo, con el objeto de brindar a los usuarios toda la información requerida de manera previa a la celebración de cualquier contrato, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 2° de la Ley N.° 28587, las empresas pondrán a disposición de los usuarios, los formularios contractuales en sus locales y a través de la página web, en caso de contar con ella”.

²⁶² Véase las “Condiciones que no corresponden ser incluidas en cláusulas generales de contratación que regulen operaciones y servicios con usuarios financieros”, pág. 4.

²⁶³ Resolución SBS N.° 8181-2012.

Artículo 29°. - Medios de comunicación a ser utilizados

“La empresa deberá pactar con el cliente los medios de comunicación más idóneos para cumplir con la disposición de comunicación previa, considerando para tal efecto, lo siguiente: a. La empresa deberá comunicar a través de medios de comunicación directos, tales como comunicaciones escritas al domicilio del cliente, correos electrónicos, los estados de cuenta y las comunicaciones telefónicas al cliente, las modificaciones contractuales referidas a: i. Tasas de interés, penalidades, comisiones y gastos cuando dichas modificaciones generen un perjuicio a los usuarios. Lo expuesto también resulta aplicable frente a las modificaciones al cronograma de pagos, la TREA y/o el saldo mínimo de equilibrio para obtener rendimiento, en el caso de operaciones activas o pasivas, respectivamente. ii. La resolución del contrato por causal distinta al incumplimiento. iii. La limitación o exoneración de responsabilidad por parte de las empresas. iv. Incorporación de servicios que no se encuentren directamente relacionados al producto o servicio contratado.

comunicación más adecuados para cumplir con el requisito de aviso previo, tal como señalan los artículos 5 y 6 de la Ley N.º 28587. Para ello, se ha dispuesto una serie de alternativas posibles que permiten cumplir con este deber de notificación anticipada²⁶⁴.

Medios de Comunicación para informar de las modificaciones.- El Reglamento de Transparencia, establece que los medios de comunicación que sean utilizados por la entidad financiera para notificar las modificaciones deberán permitir que el cliente se encuentre en capacidad de tomar conocimiento adecuado y oportuno de las mismas, debiendo pactarse con el cliente aquellos medios de comunicación que resulten más idóneos a fin de cumplir con el requisito de aviso previo, que establecen los artículos 5º y 6º de la Ley N.º 28587 y los artículos 23º, 24º, 25º, 26º, 27º, 28º y 29º de la Resolución SBS N.º 8181-2012.

Ejemplo de cláusula general de contratación no aprobada administrativamente:

Variaciones al contrato: La variación, restricción, supresión o modificación de cualquier naturaleza en los términos de este contrato serán debidamente informadas de manera previa a EL CLIENTE, a través de cualquiera de los medios de comunicación previstos en la normativa vigente, a su entera discreción²⁶⁵.

iii. Pactos de responsabilidad derivados de la prestación de operaciones o servicios financieros

a) Presunción de responsabilidad derivada del uso fraudulento de canales financieros

Es criterio de la SBS que no es válido ni aceptable establecer contractualmente presunciones abiertas de responsabilidad que operen en perjuicio del cliente frente a la ocurrencia de delitos derivados del uso fraudulento de los canales financieros, en todo supuesto y sin distinción²⁶⁶.

Ejemplo de cláusula general de contratación no aprobada administrativamente:

Extravío o robo de la(s) tarjeta(s) o claves. - EL CLIENTE reconoce que es la única persona autorizada para operar con la tarjeta. Todas las operaciones realizadas durante la vigencia del Contrato, incluyendo las realizadas a través de cajeros automáticos, se

b. Para comunicaciones sobre modificaciones contractuales de aspectos distintos a los previamente indicados, deberá emplearse medios de comunicación que permitan al cliente tomar conocimiento adecuado y oportuno de las modificaciones a ser efectuadas, de acuerdo a lo que para tal efecto se pacte con éstos. c. Deberá dejarse constancia respecto a las comunicaciones realizada a los clientes. En caso las empresas no pacten con los usuarios los medios a emplear para comunicar respecto a las modificaciones contractuales señaladas en el presente artículo, deberán informarlas a través de comunicaciones escritas al domicilio del cliente”.

²⁶⁴ Consúltese las “Condiciones que no corresponden ser incluidas en cláusulas generales de contratación que regulen operaciones y servicios con usuarios financieros”, pág. 4.

²⁶⁵ Revísese las “Condiciones que no corresponden ser incluidas en cláusulas generales de contratación que regulen operaciones y servicios con usuarios financieros”, pág. 5.

²⁶⁶ Remítase a las “Condiciones que no corresponden ser incluidas en cláusulas generales de contratación que regulen operaciones y servicios con usuarios financieros”, pág. 5.

considerarán realizadas por EL CLIENTE bajo su responsabilidad y autorización, teniéndose siempre por bien efectuadas. EL CLIENTE autoriza a EL BANCO a cargar en la Cuenta Tarjeta los consumos originados por la adquisición de productos vía internet en los portales antes señalados, y exime de responsabilidad a EL BANCO en caso de que la clave secreta sea vulnerada u obtenida fraudulentamente por terceros (hackers, crackers y similares) con el objetivo de efectuar consumos no autorizados, o se realice cualquier delito informático con la Tarjeta²⁶⁷.

b) Exoneración de responsabilidad en circunstancias de riesgo operacional

Como se mencionó anteriormente, las empresas del sistema financiero tienen la responsabilidad de otorgar y garantizar la calidad del servicio que brindan a sus clientes²⁶⁸. En este contexto, solo será razonable y aceptable establecer exoneraciones de responsabilidad de las entidades financieras por errores o fallos operativos en el uso de sus canales y servicios, en aquellos casos en los que dichas entidades se vean imposibilitadas de cumplir con sus obligaciones debido a circunstancias que claramente no les son atribuibles²⁶⁹.

Ejemplo de cláusula general de contratación no aprobada administrativamente:

Responsabilidad por el uso de medios electrónicos (cajeros automáticos, puntos de venta, banca por internet, banca por teléfono y cualquier otro medio adicional que el banco ponga a disposición de sus clientes): El cliente declara conocer y aceptar que el servicio de cajeros automáticos, de terminales electrónicos en puntos de venta y de otros medios electrónicos está expuesto a ocasionales desperfectos y que requieren de mantenimiento. En tal sentido, EL BANCO no será responsable frente al cliente por la no ejecución de alguna transacción en los medios electrónicos (cajeros automáticos, puntos de venta, banca por internet, banca por teléfono y cualquier otro medio adicional que el banco ponga a disposición de sus clientes), por la falta de funcionamiento de éstos ni por la suspensión temporal del servicio²⁷⁰.

²⁶⁷ Revítese las “Condiciones que no corresponden ser incluidas en cláusulas generales de contratación que regulen operaciones y servicios con usuarios financieros”, pág. 5.

²⁶⁸ TUO de la Ley de Protección al Consumidor, aprobada por Decreto Supremo N.º 006-2009-PCM. Artículo 8º. - “Los proveedores son responsables, además, por la idoneidad y calidad de los productos y servicios; por la autenticidad de las marcas y leyendas que exhiben los productos; por la veracidad de la propaganda comercial de los productos; y por el contenido y la vida útil del producto indicados en el envase, en lo que corresponde. (...)”

²⁶⁹ Remítase a las “Condiciones que no corresponden ser incluidas en cláusulas generales de contratación que regulen operaciones y servicios con usuarios financieros”, págs. 5-6.

²⁷⁰ Véase las “Condiciones que no corresponden ser incluidas en cláusulas generales de contratación que regulen operaciones y servicios con usuarios financieros”, págs. 6-7.

iv. Resolución de contrato

a) Resolución unilateral e inmotivada del contrato

Aunque los contratos de servicios financieros pueden incluir cláusulas que faculten a la entidad financiera a resolver unilateralmente el acuerdo sin necesidad de justificación, el ejercicio de esta facultad no debe implicar un trato discriminatorio hacia los consumidores ni vulnerar sus derechos fundamentales²⁷¹.

Ejemplo de cláusula general de contratación no aprobada administrativamente:

Resolución del contrato. - EL BANCO podrá poner término al presente contrato cuando así lo decida y sin necesidad de previo aviso a EL CLIENTE, previo pago del monto total del saldo deudor en LA CUENTA TARJETA que liquide EL BANCO²⁷².

b) Resolución del contrato o cierre de cuenta por causales expresamente estipuladas distintas al incumplimiento

Es aceptable establecer en los contratos ciertos casos específicos en los que se podrá terminar el contrato o cerrar alguna de las cuentas del cliente. Sin embargo, para cumplir con los principios de transparencia y no discriminación, y para garantizar el derecho del cliente a estar informado, la entidad financiera debe notificar al cliente, dentro de un plazo razonable, se debe comunicar la terminación del contrato, indicando la causa que originó dicha decisión, conforme a lo establecido en el artículo 1430° del Código Civil. Esta obligación será aplicable siempre que la terminación no se deba a la realización de actividades ilícitas, en cuyo caso la entidad financiera deberá actuar de acuerdo con la legislación vigente²⁷³.

Ejemplo de cláusula general de contratación no aprobada administrativamente:

Sin perjuicio de lo acordado en el presente Contrato, las partes acuerdan que EL BANCO podrá sin necesidad de comunicación o aviso a EL CLIENTE: (i) considerar vencidos todos los plazos del crédito y exigir el inmediato reembolso de la totalidad de la suma adeudada por EL CLIENTE en virtud de este contrato, incluyendo intereses compensatorios, moratorios, comisiones, gastos y otros rubros aplicables; o (ii) anular LA(S) TARJETA(S), incluyendo las adicionales; o, (iv) cancelar LA CUENTA TARJETA; si se producen cualquiera de los siguientes supuestos(...)²⁷⁴.

²⁷¹ Véase las “Condiciones que no corresponden ser incluidas en cláusulas generales de contratación que regulen operaciones y servicios con usuarios financieros”, pág. 7.

²⁷² Revítese las “Condiciones que no corresponden ser incluidas en cláusulas generales de contratación que regulen operaciones y servicios con usuarios financieros”, pág. 7.

²⁷³ Consúltese las “Condiciones que no corresponden ser incluidas en cláusulas generales de contratación que regulen operaciones y servicios con usuarios financieros”, pág. 7.

²⁷⁴ Remítase las “Condiciones que no corresponden ser incluidas en cláusulas generales de contratación que regulen operaciones y servicios con usuarios financieros”, pág. 8.

v. Contratación de servicios adicionales o complementarios por las entidades financieras

En la contratación de nuevos servicios, no es aceptable incluir una aceptación anticipada por parte del cliente si los términos completos de dichos servicios no están detallados en el contrato²⁷⁵. De lo contrario, se vulneraría el derecho del consumidor a recibir del proveedor toda la información necesaria para tomar una decisión de consumo informada²⁷⁶.

(i) Aceptación anticipada del cliente de la contratación de nuevos servicios por la utilización de servicios ya contratados.

La simple ejecución de la operación principal objeto de un contrato no debería implicar que el cliente deba aceptar obligatoriamente productos o servicios adicionales. Este tipo de situación se considera una forma de contratación coercitiva, ya que no asegura que el cliente reciba la información necesaria de manera adecuada. Bajo el mismo principio, la decisión del cliente de rechazar estos servicios adicionales o complementarios no debería dar lugar a la terminación del contrato cuyo objetivo principal es regular la operación inicial²⁷⁷.

Ejemplo de cláusula general de contratación no aprobada administrativamente:

Incorporación automática de servicios adicionales. - EL CLIENTE podrá ser incorporado a cualquier servicio que EL BANCO acuerde con terceros, sea con carácter temporal o permanente, oneroso o gratuito para EL CLIENTE, en cuyo caso, EL BANCO informará a EL CLIENTE acerca de las condiciones y éste se obliga a observar tales condiciones al momento de usar los servicios. Dado que el servicio es prestado por terceros, EL BANCO no será responsable por la idoneidad o calidad del servicio, pudiendo suspenderlo en cualquier momento²⁷⁸.

²⁷⁵ Obsérvese las “Condiciones que no corresponden ser incluidas en cláusulas generales de contratación que regulen operaciones y servicios con usuarios financieros”, pág. 8.

²⁷⁶ Ley de Protección al Consumidor

Artículo 5°. - “En los términos establecidos por el presente Decreto Legislativo, los consumidores tienen los siguientes derechos:

(...)

b) Derecho a recibir de los proveedores toda la información necesaria para tomar una decisión o realizar una elección adecuadamente informada en la adquisición de productos y servicios, así como para efectuar un uso o consumo adecuado de los productos o servicios”.

²⁷⁷ Ley de Protección al Consumidor

Artículo 5°. - “En los términos establecidos por el presente Decreto Legislativo, los consumidores tienen los siguientes derechos:

(...)

d) Derecho a la protección de sus intereses económicos, mediante el trato equitativo y justo en toda transacción comercial; y a la protección contra métodos comerciales coercitivos o que impliquen desinformación o información equivocada sobre los productos o servicios. (...)”.

²⁷⁸ Véase las “Condiciones que no corresponden ser incluidas en cláusulas generales de contratación que regulen operaciones y servicios con usuarios financieros”, pág. 8.

vi. Contratación de seguros

Las entidades financieras suelen ofrecer usualmente seguros tanto relacionados directamente con las operaciones del cliente (como seguros contra fraudes) como independientes de estas (como seguros de vida)²⁷⁹.

A continuación, se detallan los principales criterios que deben seguir las entidades financieras en su contratación:

- a) **Contratación de seguros que califican como condición esencial.** - En el caso de seguros, coberturas o mecanismos de protección que constituyan una condición esencial del contrato (es decir, que sean inherentes a la operación), las entidades financieras deben proporcionar información clara sobre los términos y condiciones, los cuales deben estar incluidos en el contrato o sus anexos. No es válido que se imponga la aceptación previa del cliente sin que este haya recibido toda la información relevante, ya que esto vulneraría el Principio de Transparencia y el derecho del cliente a estar informado, considerándose esta práctica como un método comercial coercitivo²⁸⁰.
- b) **Seguros opcionales.** - En cuanto a los servicios de cobertura opcionales (aquellos que no sean una condición esencial para la contratación), las empresas deben ofrecerlos siguiendo lo dispuesto en el numeral que regula los servicios de contratación adicionales o complementarios²⁸¹. De igual forma, cabe indicar que la renuncia del cliente a dichos servicios no puede generar la resolución del contrato principal. En consecuencia, cualquier cláusula que disponga lo contrario violaría el Principio de Razonabilidad y Proporcionalidad, y sería considerada por la SBS como un método coercitivo, ya que vincula la contratación del servicio principal con la aceptación de servicios adicionales o complementarios²⁸².

Ejemplo de cláusula general de contratación no aprobada administrativamente:

Contratación de seguros o constituir fondos de protección. - Con la suscripción de este Contrato el Cliente autoriza irrevocablemente a EL BANCO a contratar pólizas de seguros o constituir fondos de protección que EL BANCO estime necesario,

²⁷⁹ Remítase las “Condiciones que no corresponden ser incluidas en cláusulas generales de contratación que regulen operaciones y servicios con usuarios financieros”, pág. 9.

²⁸⁰ Consúltese las “Condiciones que no corresponden ser incluidas en cláusulas generales de contratación que regulen operaciones y servicios con usuarios financieros”, pág. 9.

²⁸¹ Revítese las “Condiciones que no corresponden ser incluidas en cláusulas generales de contratación que regulen operaciones y servicios con usuarios financieros”, pág. 8.

²⁸² Véase las “Condiciones que no corresponden ser incluidas en cláusulas generales de contratación que regulen operaciones y servicios con usuarios financieros”, págs. 9-10.

facultándolo a trasladar o cargar los costos en las cuentas del Cliente, aceptando asumir los pagos que correspondan a la contratación de la póliza.

Del mismo modo, EL CLIENTE acepta todas las exclusiones y limitaciones que dichas Pólizas contengan, asumiendo EL CLIENTE la obligación de informarse de sus alcances y condiciones personalmente en EL BANCO. Las condiciones, limitaciones y exclusiones de los seguros contratados podrán ser variadas o incluso suprimidas o ampliadas por EL BANCO o en su caso, por la compañía de seguros contratada, sin responsabilidad para EL BANCO²⁸³.

4.3.5 Cláusulas abusivas específicas en los contratos de leasing

4.3.5.1 Cláusula de resolución de contrato por incumplimiento de pago y aplicación del artículo 10° de la Ley de Leasing. La aceleración es una herramienta jurídica que permite al acreedor actuar ante el incumplimiento de pago de cualquier cuota, sin tener que esperar a que venza el plazo completo del contrato o que se incumpla la totalidad de la deuda. En otras palabras, a pesar de que se haya desembolsado todo el capital, el acreedor necesita de un remedio que pueda ser ejercido ante el incumplimiento de parte del préstamo, pero para recuperar todo el préstamo²⁸⁴.

La cláusula de aceleración puede pactarse para que sea activada de manera preventiva cuando el acreedor se sienta inseguro frente a su deudor, por ejemplo, ante situaciones de insolvencia, deterioro de garantías o la falta de reemplazo o restitución de las mismas, entre otros casos²⁸⁵.

Asimismo, la cláusula de aceleración también puede pactarse para que se active de manera reactiva, esto es, ante la ocurrencia de un efectivo incumplimiento financiero (falta de pago de capital o intereses), bastando para ello el incumplimiento de una sola cuota, o ante un incumplimiento no financiero que alteren el riesgo de *default* (venta de activos, fusiones o escisiones, incumplimiento de otro contrato, entre otros)²⁸⁶.

Este tipo de cláusula se encuentran comúnmente en contratos de préstamos, hipotecas, *leasing*, y otros acuerdos financieros donde el riesgo de incumplimiento es una preocupación relevante.

²⁸³ Revítese las “Condiciones que no corresponden ser incluidas en cláusulas generales de contratación que regulen operaciones y servicios con usuarios financieros”, pág. 10.

²⁸⁴ GARCIA LONG, Sergio. La cláusula de aceleración en las operaciones financieras, *Themis – Revista De Derecho*, N.º 81, 2022, pág. 14. Dirección URL: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/26488/24936>, [Consulta: 22 de julio de 2024]

²⁸⁵ GARCIA LONG, Sergio, 2022, pág. 14.

²⁸⁶ GARCIA LONG, Sergio, 2022, pág. 15.

La incorporación de una cláusula de aceleración en un contrato de *leasing* no solo brinda seguridad al arrendador, sino que también motiva al arrendatario a cumplir puntualmente con sus obligaciones. Por lo tanto, esta cláusula es una herramienta fundamental de gestión de riesgos, ya que permite al arrendador tomar medidas inmediatas para evitar mayores pérdidas en caso de que surjan problemas financieros o de otro tipo. Además, la cláusula de aceleración ayuda a mantener un equilibrio justo en la relación contractual, garantizando que tanto arrendador como arrendatario entiendan claramente las consecuencias de un posible incumplimiento de los términos acordados.

En el contexto del *leasing*, esto es especialmente relevante, ya que permite actuar de forma rápida y eficaz si el arrendatario incumple con los pagos o cualquier otra obligación establecida en el contrato, asegurando así la protección de los intereses del arrendador y la continuidad del acuerdo.

En nuestro país, la aceleración del contrato de *leasing* no se encuentra regulada específicamente, sino que se regula la resolución del contrato (a veces llamada rescisión erróneamente), tal como se indica en los artículos 9°, 10° y 12° de la Ley de *Leasing*. Estos artículos señalan lo siguiente:

Artículo 9°. - Las cuotas periódicas a abonarse por la arrendataria podrán ser pactadas en moneda nacional o en moneda extranjera y ser fijas o variables y reajustables.

Sin perjuicio de los correspondientes intereses, en el contrato se podrán pactar penalidades por mora en el pago de cuotas. La falta de pago de dos o más cuotas consecutivas, o el retraso de pago en más de dos meses, facultará a la locadora, a rescindir el contrato.

Artículo 10°. - El contrato de arrendamiento financiero, formalizado en cualquiera de las modalidades establecidas en el artículo 8°, tiene mérito ejecutivo. El cumplimiento de las obligaciones derivadas del mismo, incluyendo la realización de las garantías otorgadas y la recuperación de los bienes en caso de resolución del contrato, se tramitarán con arreglo a las normas del proceso de ejecución, regulado en el Código Procesal Civil.

(...)

Artículo 12°. - Asiste a la locadora el derecho de exigir la inmediata restitución del bien materia de arrendamiento financiero, cuando la arrendataria haya incurrido en una causal de resolución prevista en el contrato. La locadora podrá exigir la referida restitución del bien, ante el Juez de Paz Letrado o ante el Notario de su libre elección de cualquier distrito dentro de la provincia donde se encuentra el domicilio de la locadora.

Cabe señalar que si bien el artículo 9° de la Ley de *Leasing* reglamenta el típico supuesto de aceleración en casos de impago de dos o más cuotas consecutivas, en realidad este artículo se enfoca en la causal de resolución del contrato, mas no en la aceleración propiamente dicha.

Al analizar conjuntamente los artículos 9°, 10° y 12° del Decreto Legislativo N.º 299, se puede inferir que la intención del legislador es permitir al arrendador recuperar el bien en caso de incumplimiento. Para ello, se recurre al tradicional remedio civil de la resolución por incumplimiento, que conlleva un efecto restitutorio. Así, si el arrendatario financiero no paga las cuotas, el banco puede resolver el contrato, recuperar el bien y reclamar los daños, incluyendo el capital, intereses y otros conceptos monetarios que correspondan.

No obstante, un resultado similar, e incluso más amplio, se puede lograr mediante la incorporación de una cláusula de aceleración en el contrato. Si el arrendatario financiero incumple, el arrendador puede dar por finalizado el contrato anticipadamente, cobrar el capital, los intereses y demás conceptos dinerarios. Dado que el contrato se consideraría vencido de manera anticipada, el título posesorio del arrendatario financiero se extinguiría, lo que permitiría la restitución del bien.

Por lo tanto, en los contratos de *leasing* se suele incorporar una cláusula que estipula la devolución del bien, señalando que el bien debe ser devuelto en casos como la aceleración del contrato, sin necesidad de solicitar la resolución del contrato por incumplimiento.

Actualmente, esta omisión en la Ley de *Leasing* ha sido corregida por la práctica financiera. Ahora es habitual que en los contratos de *leasing* se incluyan una cláusula de aceleración y una cláusula de devolución del bien. Estas cláusulas permiten al banco acelerar el contrato, consolidar todas las deudas en un solo pago global, y garantizar la devolución del bien.

Para sintetizar, la normativa peruana, por medio del Decreto Legislativo N.º 299 y el principio de buena fe del Código Civil, busca asegurar la equidad en los contratos de *leasing*. La inserción de una cláusula que confunda los términos de resolución y aceleración del contrato podría ser considerada abusiva, ya que vulnera los derechos del arrendatario y la obligación del arrendador de actuar con transparencia y justicia.

4.3.5.2 Cláusulas de exoneración de responsabilidad de la entidad *leasing* frente a determinados riesgos sobre los bienes. Estas cláusulas incluyen la exoneración de responsabilidad del banco o empresa de *leasing* frente a riesgos como la no entrega del bien por parte del proveedor al usuario-cliente, la pérdida o destrucción del bien objeto del *leasing*, o la existencia de vicios ocultos o problemas de saneamiento por evicción.

Estas cláusulas claramente trasladan los riesgos vinculados con la entrega del bien al cliente-usuario, quienes solo reciben como compensación el derecho a asumir las acciones que el arrendador tiene contra el proveedor. Esto puede implicar problemas de licitud y, por lo tanto, deben revisarse para asegurar su adecuación legal.

La normativa peruana, mediante el Código Civil en su artículo 1362°, establece la obligación de actuar con buena fe y equidad en los contratos, incluidos los de *leasing*. Además, en su artículo 1398° dispone que, en los contratos celebrados por adhesión y en las cláusulas generales de contratación no aprobadas administrativamente, no son válidas las estipulaciones que establezcan, en favor de quien las ha redactado, exoneraciones o limitaciones de responsabilidad.

Por su parte, el Código de Protección y Defensa del Consumidor, en el artículo 50° literal a., establece que son cláusulas abusivas de ineficacia absoluta las estipulaciones que excluyan o limiten la responsabilidad del proveedor o sus dependientes por dolo o culpa, o las que trasladen la responsabilidad al consumidor por los hechos u omisiones del proveedor. Además, el artículo 51° literal d., del mencionado Código señala que también serán abusivas de ineficacia relativa aquellas cláusulas que establezcan cargas económicas o procedimientos engorrosos para efectuar quejas ante el proveedor, o impliquen procedimientos complejos para reparar un producto no idóneo, o que requieran acciones adicionales por parte del consumidor que dificulten la debida protección de sus derechos.

En consecuencia, las cláusulas que exoneran al arrendador de su responsabilidad y trasladan todos los riesgos al arrendatario pueden ser consideradas abusivas y contrarias a la ley. En consecuencia, es esencial que estas cláusulas sean revisadas y ajustadas para asegurar un equilibrio justo entre las partes y proteger los derechos del arrendatario.

4.3.5.3 Cláusulas de exclusión de responsabilidad a la entidad *leasing* sobre riesgos derivados del deterioro o pérdida fortuita de los bienes. La cláusula que establece que la entidad *leasing* o el banco no asume los riesgos asociados al deterioro o la pérdida fortuita de los bienes resulta cuestionable. Esto podría llevar a una situación injusta para el usuario, quien se vería obligado a seguir pagando las cuotas por el uso de un bien que, en la realidad, ya no puede disfrutar debido a que ha perecido por caso fortuito o fuerza mayor.

Según la normativa peruana, el Código Civil, en su artículo 1315°, define en qué consiste un caso fortuito o fuerza mayor, indicando que son aquellos eventos imprevisibles e irresistibles que impiden el cumplimiento de las obligaciones. Además, en el artículo 1683° del mismo Código, se señala la responsabilidad del arrendatario por pérdida y deterioro del bien,

dejando claro que existen ciertas circunstancias en las que el arrendatario no puede ser responsable por situaciones fuera de su control.

Por otro lado, el Código de Protección y Defensa del Consumidor, en su artículo 50°, literal d., dispone que son cláusulas abusivas de ineficacia relativa aquellas que establecen procedimientos complejos o engorrosos para proceder a la reparación del producto no idóneo. Así pues, una cláusula que exima totalmente al banco o empresa de *leasing* de los riesgos por deterioro o pérdida fortuita de los bienes puede ser considerada abusiva, ya que impone una carga desproporcionada al arrendatario, obligándolo a pagar por un bien que ya no puede usar debido a circunstancias fuera de su control.

Por consiguiente, es fundamental revisar y ajustar este tipo de cláusulas para evitar que resulten abusivas y para garantizar un equilibrio justo entre las partes del contrato.

4.3.5.4 Cláusulas sobre la obligación del arrendatario de asumir los riesgos de los bienes a pesar de existir un seguro. En los contratos de *leasing*, es común encontrar cláusulas que atribuyen al arrendatario los riesgos relacionados con el deterioro o la pérdida fortuita del bien. Sin embargo, si se ha suscrito un seguro que cubre dichos riesgos, resulta injusto que el usuario deba asumir también esta obligación. Debido a que el propósito del seguro es precisamente cubrir los riesgos asociados a la propiedad o uso de los bienes, imponer esta obligación adicional al arrendatario podría generar un desbalance significativo entre las partes.

La normativa peruana, a través del Código Civil en su artículo 1362°, busca garantizar la buena fe y la equidad en las relaciones contractuales, incluyendo los contratos de *leasing*. Por lo tanto, al no transferir adecuadamente el riesgo al asegurador, se estaría imponiendo una carga injustificada sobre el arrendatario, lo que podría contravenir las normas de equidad y buena fe contractual. Además, en el artículo 1398° del precitado Código, se establece que en los contratos por adhesión y en las cláusulas generales de contratación que no han sido aprobadas administrativamente, no son válidas aquellas estipulaciones que eximan de responsabilidad a favor de quien las redacta. Esto resulta aplicable también a los contratos de *leasing*, donde la parte predisponente (generalmente el arrendador) tiene una posición de poder superior. También, el artículo 1684° del mismo Código es especialmente relevante en este contexto, ya que señala que, si el bien destruido o deteriorado debido a un incendio había sido asegurado por el arrendador o por cuenta de éste, la responsabilidad del arrendatario frente al arrendador se limita a la diferencia entre la indemnización abonada o por abonar por el asegurador y el daño efectivo.

El Código de Protección y Defensa del Consumidor, en su artículo 50° literales e. y f., indica que son consideradas cláusulas abusivas de ineficacia absoluta aquellas que excluyan o

limiten los derechos legales reconocidos a los consumidores, así como las que establezcan limitaciones al consumidor en cuanto a su capacidad para oponer excepciones procesales, limitaciones a la presentación de pruebas, inversión a la carga de la prueba, entre otros derechos concernientes al debido proceso, respectivamente.

Por ello, las cláusulas en los contratos de *leasing* que eximen al arrendador de los riesgos de deterioro o pérdida fortuita del bien y obligan al arrendatario a seguir pagando pueden ser consideradas abusivas y contrarias a la ley, ya que no respetan el principio de proporcionalidad en la asignación de riesgos. Es fundamental que estas cláusulas sean revisadas y ajustadas para asegurar un trato justo y equitativo para todas las partes involucradas.

4.3.5.5 Cláusulas que eximen de responsabilidad a la entidad *leasing* sobre vicios ocultos y defectos de calidad de los bienes. En caso de vicios ocultos y defectos de calidad en el *leasing* financiero, el arrendador no sería responsable, ya que su función en este tipo de contrato es únicamente la de financiar la adquisición del bien, sin participar en la selección el proveedor. Por ello, es indispensable que ceda al arrendatario las acciones legales que le competen frente al proveedor para que este pueda realizar los reclamos necesarios para corregir dichos defectos o vicios ocultos.

En cambio, en el *leasing* operativo, la sociedad de *leasing* sí debe responder por los vicios redhibitorios que presenten los bienes, ya que, en este tipo de contrato, la empresa de *leasing* actúa no solo como financiadora, sino también como proveedora directa del bien. Al estar más directamente involucrada en la selección y entrega del bien, la sociedad de *leasing* asume la responsabilidad de garantizar que los bienes entregados estén libres de defectos que los hagan impropios para su uso. Según lo establecido en la ley, sin que pueda alegar una exoneración de responsabilidad, ya que es su deber asegurar que el bien cumpla con los estándares de calidad y funcionalidad.

La normativa peruana, específicamente el Código Civil, en sus artículos 1678° y 1680°, establece las responsabilidades del arrendador en los contratos de arrendamiento, incluyendo el *leasing*. Una de estas obligaciones es garantizar que el arrendatario pueda utilizar el bien durante el plazo del contrato y mantenerlo en buen estado para el fin del arrendamiento. De igual manera, el artículo 1484° del mismo Código regula la aplicación del saneamiento, indicando que, éste es aplicable a los contratos que implican la transferencia de la posesión o uso de un bien.

Asimismo, en el Código de Protección y Defensa del Consumidor, en su artículo 50°, literal a., establece que son cláusulas abusivas de ineficacia absoluta aquellas que excluyen o

limitan la responsabilidad del proveedor o sus dependientes por dolo o culpa, así como aquellas que trasladan dicha responsabilidad al consumidor por los hechos u omisiones del proveedor.

Por lo tanto, en el *leasing* financiero, el arrendador puede ceder al arrendatario las acciones que le correspondan frente al proveedor para que éste tenga la facultad de reclamar por cualquier defecto del bien. En el *leasing* operativo, la sociedad de *leasing* debe responder directamente por los vicios redhibitorios del bien, sin posibilidad de exoneración de responsabilidad. Esto asegura que el arrendatario esté protegido y pueda disfrutar del bien arrendado sin problemas ocultos o defectos de calidad.

En conclusión, una cláusula que exima al arrendador de la responsabilidad por vicios ocultos o defectos en el bien arrendado sería considerada abusiva, conforme a lo señalado en el artículo 50° del CPDC, ya que limita de manera injustificada los derechos del arrendatario. Esta disposición garantiza que el arrendatario pueda ejercer sus derechos y disfrutar del bien sin verse afectado por cláusulas que lo desprotejan frente a posibles defectos o problemas de calidad.

4.3.5.6 Cláusulas de exoneración de responsabilidad de la empresa de *leasing* respecto a la idoneidad de los bienes. Las cláusulas que exoneran a la empresa de *leasing* de responsabilidad en relación a la idoneidad de los bienes deben cumplir con dos requisitos fundamentales:

- Cláusula de exoneración de responsabilidad.

El contrato de *leasing* debe incluir una cláusula que exima al arrendador de responsabilidad, basada en su no participación en la elección del proveedor o de los bienes entregados en *leasing*, ya que dicha elección es realizada únicamente por el arrendatario.

- Cesión de derechos y acciones.

La empresa de *leasing* debe ceder al arrendamiento los derechos y acciones que le corresponden como adquirente de los bienes contra el proveedor de los mismos, incluso si esta cesión se perfecciona después de la celebración del *leasing*.

Al respecto, es indispensable indicar que la exoneración de esta responsabilidad no procede en casos de *leasing* operativo o cuando la sociedad de *leasing* ha elegido el bien y al proveedor. En estos casos, el propietario-arrendador debe responder por la calidad del bien en cualquier circunstancia.

La normativa peruana, a través del Código Civil, regula la responsabilidad contractual y las obligaciones de saneamiento. El artículo 1484° establece que procede el saneamiento cuando el bien entregado presenta vicios o defectos. Asimismo, el artículo 1319° regula la

responsabilidad por culpa inexcusable, asegurando que los proveedores respondan ante este tipo de situaciones.

Por otro lado, el Código de Protección y Defensa del Consumidor, en su artículo 50°, literal a., señala que son cláusulas de ineficacia absoluta aquellas que excluyen o limitan la responsabilidad del proveedor o sus dependientes por dolo o culpa, o las que trasladan la responsabilidad al consumidor por los hechos u omisiones del proveedor. En consecuencia, es responsabilidad del proveedor garantizar la calidad e idoneidad de los bienes entregados. De esta manera, se asegura que las empresas de *leasing* cumplan con sus obligaciones en cuanto a la calidad de los bienes arrendados.

En el *leasing* financiero, es fundamental que la empresa de *leasing* ceda al arrendatario los derechos y acciones legales contra el proveedor, de manera que este último pueda reclamar cualquier defecto o problema del bien. En el *leasing* operativo, la empresa de *leasing* debe asumir la responsabilidad por cualquier defecto del bien, sin posibilidad de exoneración. Esto asegura que el arrendatario esté protegido y pueda confiar en la calidad del bien arrendado.

En resumen, cualquier cláusula que exima al arrendador de la responsabilidad por la idoneidad de los bienes arrendados debe considerarse abusiva. El arrendador tiene la obligación de asegurar que los bienes entregados cumplan con los estándares de calidad y funcionalidad, tal como lo dispone la normativa peruana. Esto es esencial para proteger los derechos del arrendatario y garantizar una relación contractual equitativa.

4.3.5.7 Cláusulas que facultan a la entidad *leasing* unilateralmente la terminación del contrato. Las cláusulas que permiten a una de las partes, especialmente a la entidad *leasing* o banco, dar por terminado el contrato de manera unilateral en determinadas situaciones, como las cláusulas de vencimiento anticipado, suelen ser muy genéricas, y, por lo tanto, cuestionables.

A la luz de la jurisprudencia actual, es claro que no se puede aceptar *a priori* estas cláusulas de vencimiento anticipado de manera general y automática. Es necesario realizar una valoración caso por caso, teniendo en cuenta factores como la proporcionalidad, la ausencia de discrecionalidad y la previsibilidad. Esto debe hacerse considerando el contrato de *leasing* y las circunstancias específicas del incumplimiento, como el número de cuotas impagadas en relación con el total de la deuda, y evaluando cuidadosamente las particularidades de los impagos.

La normativa peruana, a través del Código Civil, regula la resolución de contratos en el artículo 1430°, el cual establece las condiciones para la resolución por incumplimiento. Asimismo, el artículo 1362° prescribe el principio de buena fe aplicable a todos los contratos, incluido el *leasing*. Por ende, las cláusulas resolutorias deben ser claras y detalladas,

estableciendo de forma precisa las causales que justifiquen la resolución del contrato. Cualquier cláusula que permita la terminación unilateral sin un fundamento claro podría ser impugnada por abusiva, ya que vulneraría los principios de equidad y buena fe contractual.

Por otro lado, el Código de Protección y Defensa del Consumidor, en su artículo 50°, literal b., establece que son cláusulas abusivas y de ineficacia absoluta aquellas que facultan al proveedor a suspender o resolver unilateralmente un contrato, salvo disposición legal distinta o la aplicación de normas prudenciales debidamente sustentadas emitidas por la autoridad correspondiente.

Por tanto, las cláusulas de vencimiento anticipado deben ser evaluadas con sumo cuidado, caso por caso, para asegurar que sean proporcionales, no discrecionales y previsibles. Esto garantiza que las decisiones unilaterales no perjudiquen injustamente al arrendatario, respetando así los principios de buena fe y equidad en la relación jurídica contractual.

En definitiva, cualquier cláusula que permita la resolución unilateral de un contrato, sin una evaluación proporcional y justa de la situación, podría considerarse abusiva. Es fundamental que las cláusulas de vencimiento anticipado sean revisadas para garantizar que cumplan con los principios de buena fe y equidad establecidos en la normativa peruana, protegiendo así los derechos del arrendatario.

4.3.5.8 Cláusulas que no reconocen las mejoras realizadas al bien objeto del contrato. Estas cláusulas, en las que la empresa de *leasing* no reconoce las mejoras realizadas por el arrendatario al bien arrendado, podrían generar un enriquecimiento sin justa causa para la empresa de *leasing*, ya que esta empresa se beneficiaría del incremento en el valor del bien sin compensar al arrendatario por los gastos y esfuerzos invertidos en dichas mejoras. Esto resulta injusto para el arrendatario, quien asume los costos de las mejoras necesarias o útiles, mientras que el arrendador obtiene el beneficio patrimonial sin asumir ninguna responsabilidad o reembolso.

La normativa peruana, por intermedio del Código Civil, establece en sus artículos 1954° y 1362° las bases para abordar el enriquecimiento sin causa y el principio de buena fe, respectivamente. El artículo 1954° prohíbe que una de las partes se beneficie de manera desproporcionada sin una justificación válida, mientras que el artículo 1362° establece la obligación de actuar con buena fe en todas las etapas del contrato, incluidos los de *leasing*.

Por su parte, el Código de Protección y Defensa del Consumidor, en su artículo 50° literales e. y h., considera abusivas aquellas cláusulas contractuales que excluyen o limitan los derechos legales reconocidos a los consumidores, así como las que violen normas de orden público o principios imperativos como la buena fe.

En el contexto del *leasing*, cualquier cláusula que otorgue un beneficio desproporcionado a la empresa de *leasing*, perjudicando al arrendatario, puede ser considerada abusiva y contraria a la ley. Es fundamental que estas cláusulas sean evaluadas y ajustadas para garantizar un trato equitativo y justo para todas las partes involucradas.

En síntesis, las cláusulas que no reconocen las mejoras realizadas por el arrendatario en el bien arrendado y permiten que la empresa de *leasing* se beneficie injustamente podrían considerarse abusivas según la normativa peruana. El Código Civil y el Código de Protección y Defensa del Consumidor prohíben el enriquecimiento sin causa y refuerzan el principio de buena fe, lo que hace indispensable que cualquier cláusula contractual cumpla con estos principios, asegurando un equilibrio justo entre las partes.

4.3.5.9 Cláusulas que no ofrecen acciones al arrendatario frente a vicios ocultos en el bien objeto del contrato. Las cláusulas que no otorgan al arrendatario acciones frente a vicios ocultos en el bien objeto del contrato son abusivas porque desprotegen al arrendatario y favorecen de manera desproporcionada al arrendador. Es esencial que los arrendatarios presten atención a estas cláusulas y busquen asesoría adecuada para evitar situaciones que puedan resultar perjudiciales.

La normativa peruana, a través del Código Civil, en sus artículos 1484° y 1319°, establece principios fundamentales para proteger al arrendatario ante los casos de vicios ocultos. El artículo 1484° regula la obligación de saneamiento en los contratos de transferencia de posesión, como el *leasing*, asegurando que el arrendatario tenga derecho a reclamar por los vicios ocultos del bien. Asimismo, el artículo 1319° señala que una persona incurre en culpa inexcusable cuando, debido a negligencia grave, no cumple con una obligación a su cargo. Esto aplica también en los contratos de *leasing* cuando no se toman las medidas necesarias para garantizar la calidad del bien.

De igual manera, el Código de Protección y Defensa del Consumidor, en artículo 50°, literal a., clasifica como cláusulas abusivas de ineficacia absoluta aquellas que excluyen o limitan la responsabilidad del proveedor o sus dependientes por dolo o culpa, o que trasladan la responsabilidad al consumidor por los hechos u omisiones del proveedor. Adicionalmente, en el artículo 51°, literal d., de dicho Código, se consideran abusivas las cláusulas que imponen cargas económicas excesivas o procedimientos complicados para que el consumidor presente quejas, así como aquellas que dificultan la reparación de productos defectuosos. Estas disposiciones buscan garantizar que el consumidor pueda ejercer sus derechos sin obstáculos.

Para terminar, las cláusulas en los contratos de *leasing* que desprotegen al arrendatario frente a vicios ocultos del bien arrendado pueden considerarse abusivas, según la normativa

peruana. Es fundamental que los arrendatarios puedan ejercer sus derechos de reclamación sin enfrentar limitaciones injustas o procedimientos innecesariamente complicados. La ley peruana refuerza estos principios, asegurando que cualquier cláusula que limite la responsabilidad del arrendador sea declarada ineficaz, garantizando así un equilibrio justo entre las partes.

4.3.5.10 Cláusulas que establecen que las condiciones del contrato han sido negociadas individualmente. Las cláusulas que afirman que las condiciones del contrato han sido negociadas individualmente pueden resultar engañosas y abusivas. Este tipo de disposiciones, que imponen o limitan los derechos del arrendatario, implican que la carga de la prueba se traslade a éste, obligándolo a demostrar que no existió una negociación individual. Esta situación contraviene la legislación aplicable, ya que pone al arrendatario en una posición de desventaja, y, por lo tanto, dichas cláusulas deben considerarse abusivas.

La normativa peruana, mediante el Código Civil, en su artículo 1362°, regula el principio de buena fe, lo que implica que todas las partes involucradas en un contrato deben actuar con honestidad y equidad, evitando cualquier tipo de engaño o abuso.

Asimismo, el Código de Protección y Defensa del Consumidor, en su artículo 50° literal b., clasifica como cláusulas abusivas de ineficacia absoluta aquellas que permiten al proveedor modificar unilateralmente las condiciones y términos de un contrato de duración continuada, en perjuicio del consumidor, a menos que existan motivos claramente expresados en el contrato y se otorgue al consumidor el derecho de desvincularse sin penalización. Por otro lado, el artículo 51°, literal b., del mismo Código, considera abusivas de ineficacia relativa aquellas cláusulas que permiten al proveedor modificar unilateralmente las condiciones de un contrato de duración continuada, salvo que los motivos estén claramente especificados y el consumidor tenga la opción de desvincularse sin penalización.

Estas disposiciones amparan a los arrendatarios de cláusulas contractuales abusivas que falsamente afirman que las condiciones han sido negociadas individualmente. En el contexto del *leasing*, es fundamental que los usuarios – clientes sean conscientes de sus derechos y busquen asesoría adecuada para evitar ser perjudicados por este tipo de cláusulas.

En atención a lo cual, las cláusulas que trasladan injustamente la carga de la prueba al arrendatario, obligándolo a demostrar que no existió negociación individual, son contrarias a la legislación peruana. Tanto el Código Civil como el Código de Protección y Defensa del Consumidor protegen al arrendatario contra este tipo de prácticas abusivas, y dichas cláusulas deben ser consideradas ilegales y eliminadas de los contratos de *leasing*.

4.3.6 *Análisis de algunos casos*

A continuación, se procederá a presentar algunas de las cláusulas que podrían ampliar la desigualdad entre los derechos y obligaciones del banco y el usuario:

4.3.6.1 Banco Bilbao Vizcaya Argentaria - BBVA Continental Perú: Contrato de *leasing* financiero de bienes muebles²⁸⁷

- i. Cláusula que libera al banco de garantizar a la arrendataria la posesión y propiedad del bien (saneamiento por evicción)

PRIMERA: FINALIDAD DE ESTE CONTRATO EL BANCO, por instrucciones expresas de la ARRENDATARIA, adquirirá el(los) bienes muebles, (en adelante, “BIEN(ES)”) del (los) proveedor(es), (en adelante, “PROVEEDOR(ES)”) elegido(s) libremente y a satisfacción de la ARRENDATARIA para que sean entregados por el BANCO en arrendamiento financiero a la ARRENDATARIA, el (los) cual(es) deberán ser usados por ésta exclusivamente para los fines propios del giro de su negocio. La ARRENDATARIA manifiesta su conformidad sobre la descripción, especificaciones, términos y condiciones de adquisición del (los) BIEN(ES), expresamente establecidos por el(los) PROVEEDOR(ES); quedando el BANCO liberado de toda responsabilidad por la calidad, características o condiciones de entrega del (los) BIENES, **no estando obligado el BANCO a garantizar a la ARRENDATARIA la posesión y propiedad – de ser el caso- del(los) BIEN(ES) (saneamiento por evicción)**. El (los) BIEN(ES) es (son) de exclusiva propiedad del BANCO, quien mantendrá dicha propiedad hasta que la ARRENDATARIA ejerza la opción de compra sobre éste (éstos), de acuerdo al numeral 5.1 de la Cláusula Quinta y las normas legales vigentes. (el resaltado es propio)

COMENTARIO

La cláusula analizada podría considerarse abusiva, ya que el banco, como parte dominante en el contrato de *leasing*, establece que no está obligado a garantizar al arrendatario la posesión y propiedad de los bienes (saneamiento por evicción). Sin embargo, es responsabilidad del arrendador financiero proporcionar al arrendatario el bien objeto del contrato y garantizar el uso pacífico del mismo, lo cual incluye tanto la protección frente a la privación del derecho de propiedad, así como la ausencia de perturbaciones.

²⁸⁷ BANCO BBVA CONTINENTAL PERÚ. Contrato de arrendamiento financiero: Bien(es) mueble(s). Código de Contrato *Leasing*. 2021. Para visualizar el texto completo del contrato, ingresar a la siguiente dirección URL: <https://www.bbva.pe/content/dam/public-web/peru/documents/empresas/financiamiento/leasing/leasing-negocios/CONTRATO-ARRENDAMIENTO-FINANCIERO-BIENES-MUEBLES.pdf>, [Consulta: 20 de marzo de 2024].

El saneamiento por evicción es un concepto que protege al arrendatario frente a cualquier reclamo de terceros que pueda afectar su uso y disfrute del bien arrendado. Si el arrendatario pierde el uso del bien debido a una reclamación legítima de un tercero, el arrendador tiene la obligación de indemnizarlo por los daños sufridos. En este contexto, el arrendatario tiene el derecho de reclamar al arrendador cualquier pérdida o daño ocasionado por la evicción, incluyendo la devolución de las sumas pagadas por el *leasing*, así como la indemnización por los daños y perjuicios causados.

Por tanto, la obligación de evitar la evicción jurídica implica el deber del arrendador financiero de defender su derecho de propiedad utilizando todos los mecanismos legales a su disposición, para impedir la perturbación del goce pacífico del bien por actos de terceros. En otras palabras, el arrendador financiero debe ejercer las acciones legales correspondientes para impedir perturbaciones, como la acción de tercería de dominio, para cuyo ejercicio sólo él está legitimado. Si bien en la tercería el arrendador está defendiendo su propio derecho de propiedad, también está protegiendo el derecho del arrendatario a poseer pacíficamente el bien objeto de *leasing*. Este derecho debe mantenerse indemne, especialmente si el arrendatario cumple con su deber de pagar las rentas o cuotas periódicas, aunque pueda incumplir otras obligaciones frente a terceros.

De acuerdo con el artículo 1398° del Código Civil, no son válidas las estipulaciones que establezcan, en favor de quien las ha redactado, exoneraciones o limitaciones de responsabilidad, facultades de suspender la ejecución del contrato o de resolverlo unilateralmente, o cualquier otra que implique un desequilibrio importante de los derechos y obligaciones de las partes. Asimismo, conforme al artículo 1491° del mencionado Código, se establece la obligación de saneamiento por evicción, la cual es aplicable a los contratos de *leasing* para garantizar la posesión pacífica del bien.

Por otro lado, el artículo 50°, literal a. del CPDC²⁸⁸, establece que son cláusulas abusivas y de ineficacia absoluta aquellas que excluyen o limitan la responsabilidad del proveedor o sus dependientes por dolo o culpa, o aquellas que trasladan la responsabilidad al consumidor por hechos u omisiones del proveedor. Estas cláusulas son consideradas abusivas porque vulneran

²⁸⁸ Código de Protección y Defensa del Consumidor:

Artículo 50°.- Cláusulas abusivas de ineficacia absoluta

“Son cláusulas abusivas de ineficacia absoluta las siguientes:

a. Las que excluyan o limiten la responsabilidad del proveedor o sus dependientes por dolo o culpa, o las que trasladan la responsabilidad al consumidor por los hechos u omisiones del proveedor (...).”

el derecho del consumidor o arrendatario, obligándolos a asumir cargas y riesgos que deberían corresponder al proveedor o arrendador.

En resumen, cualquier cláusula que exima al arrendador financiero de la responsabilidad de garantizar la posesión y el uso pacífico del bien puede ser considerada abusiva y contraria a las normas peruanas que protegen a los arrendatarios, ya sean consumidores o no. Es esencial que los contratos de *leasing* respeten estos derechos y aseguren que los bienes sean entregados y mantenidos adecuadamente para su uso correspondiente. Estos contratos deben garantizar que el arrendatario reciba el bien en las condiciones pactadas y pueda disfrutar de su uso sin enfrentar problemas legales o de propiedad. Solo de esta manera se puede equilibrar la relación contractual, protegiendo los derechos de ambas partes y evitando la imposición de cargas injustas sobre el arrendatario.

ii. Cláusula que exime al banco de toda responsabilidad por la entrega de los bienes

SEGUNDA: DEL(LOS) BIEN(ES) MATERIA DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO Son el(los) BIEN(ES) que se detalla(n) y describe(n) en el Anexo 1, que forma parte de este contrato

2.3.- Entrega del (los) BIEN(ES): Se considerará efectuada cuando el BANCO efectúe el desembolso total o parcial para la adquisición del (los) BIEN(ES), o cuando el (los) BIEN(ES) se encuentre(n) a disposición de la ARRENDATARIA, o el(los) mismo(s) le haya(n) sido entregado(s) a ésta, lo que ocurra primero; lo que podrá ser acreditado bajo cualquier medio. Asimismo, la entrega se entenderá efectuada aun cuando por cualquier circunstancia, la ARRENDATARIA se demorará o negará a recibir el(los) BIEN(ES) o no se pudiera entregar parte de el (los) o sus accesorios. **La ARRENDATARIA es responsable de los gastos y riesgos de la entrega, transporte e instalación del (los) BIEN(ES) y se obliga a contratar un seguro contra todo riesgo a su cuenta y costo, quedando el BANCO eximido de toda responsabilidad respecto de los riesgos de la entrega, transporte e instalación del (los) BIEN(ES), así como cualquier pérdida, deterioro o mal funcionamiento del(los) BIEN(ES), incluso mientras se encuentre(n) en poder de éste.**

La ARRENDATARIA asume los riesgos de pérdida total o parcial, avería, demora, mal funcionamiento, entrega deficiente del (los) BIEN(ES) o cualquier otra dificultad vinculada a éstos, sin importar su naturaleza. Mediante la firma de este contrato la ARRENDATARIA queda obligada y autorizada por EL BANCO a formular todos los reclamos y acciones que resulten necesarias contra quienes corresponda.

En caso de pérdida total del (los) BIEN(ES) antes de haberse producido la entrega del(los) mismo(s), la ARRENDATARIA asumirá cualquier diferencia que pudiera existir entre la indemnización a ser pagada por el seguro contra todo riesgo antes señalado y el monto total desembolsado por el BANCO para la adquisición del (los) BIEN(ES).

En caso que, por causa de cualquier índole, la pérdida del (los) BIEN(ES) no haya sido cubierta por el seguro contra todo riesgo, la ARRENDATARIA es responsable de efectuar los reclamos pertinentes al (los) PROVEEDOR(ES) o la compañía de seguros contratada, sin perjuicio de la obligación de pago al BANCO por el monto total materia de desembolso. (el resaltado es propio)

COMENTARIO

La posible abusividad de esta cláusula se manifiesta en la exoneración del banco de la responsabilidad de entregar el bien objeto de *leasing* al arrendatario. No obstante, según el primer párrafo del artículo 5° del Decreto Legislativo N.º 299, “el contrato de arrendamiento financiero otorga a la arrendataria el derecho al uso de los bienes en el lugar, forma y demás condiciones estipuladas en el mismo”. Por lo tanto, si el contrato de *leasing* le concede el derecho de uso al arrendatario, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1363° del Código Civil²⁸⁹, este derecho será exigible al arrendador financiero, y no al proveedor, quien actúa como un tercero en la relación jurídica contractual.

Asimismo, el artículo 1666° del Código Civil establece que el arrendador debe garantizar al arrendatario el uso pacífico del bien arrendado. Esta norma refuerza la responsabilidad del arrendador financiero de asegurar que el arrendatario pueda disfrutar del bien sin perturbaciones indebidas. De igual manera, el artículo 50°, literal a. del Código de Protección y Defensa del Consumidor, califica como cláusulas abusivas de ineficacia absoluta aquellas que excluyan o limiten la responsabilidad del proveedor o sus dependientes por dolo o culpa, o aquellas que trasladen la responsabilidad al consumidor por los hechos u omisiones del proveedor. Por consiguiente, en los contratos de *leasing*, se refuerza la obligación del arrendador de garantizar la calidad y condiciones del bien arrendado, asegurando que se cumplan los términos del contrato.

Es crucial resaltar que, para la empresa de *leasing*, no solo es importante adquirir el bien del proveedor, sino también entregarlo al arrendatario en condiciones adecuadas para su uso. En caso de que el arrendatario enfrente perturbaciones durante el uso del bien, el arrendador

²⁸⁹ Artículo 1363° del Código Civil. – “Los contratos sólo producen efectos entre las partes que los otorgan y sus herederos, salvo en cuanto a éstos si se trata de derechos y obligaciones no transmisibles”.

financiero tiene la obligación de tomar todas las medidas legales necesarias para defender su derecho de propiedad y, por tanto, el derecho del arrendatario a poseer y usar pacíficamente el bien arrendado.

De acuerdo con el artículo 1356° del Código Civil, el arrendador financiero solo puede desligarse de la obligación de entregar el bien al arrendatario en un contrato paritario, es decir, cuando ambas partes han acordado dicha exclusión. Sin embargo, es importante señalar que las operaciones de *leasing* generalmente se formalizan a través de contratos de adhesión o cláusulas generales de contratación. Este contexto, los arrendatarios financieros pueden cuestionar la validez de las cláusulas predispuestas que eximan de responsabilidad a la sociedad de *leasing* por la falta de entrega del bien, conforme a lo establecido en el artículo 1398° del Código Civil.

En conclusión, la normativa peruana impone al arrendador financiero la obligación de entregar el bien arrendado en las condiciones pactadas, garantizar su uso pacífico y proteger al arrendatario frente a cualquier perturbación. Estas obligaciones están diseñadas para asegurar que el arrendatario pueda disfrutar plenamente del bien arrendado y están respaldadas tanto por el Código Civil como por el Código de Protección y Defensa del Consumidor.

En cuanto a la validez del texto de la cláusula que establece que “la arrendataria asume los riesgos de pérdida total o parcial, avería, demora, mal funcionamiento, entrega deficiente del (los) BIEN(ES) o cualquier otra dificultad vinculada a éstos, sin importar su naturaleza, al desprenderse de un contrato de adhesión”, debe analizarse bajo el principio de buena fe, regulado en el artículo 1362° del Código Civil. Este principio exige que todos los contratos, incluidos los de *leasing*, sean ejecutados conforme a la buena fe, la cual implica honestidad, lealtad y el cumplimiento de las expectativas legítimas de ambas partes.

Adicionalmente, el artículo 1401° del CC. estipula que las cláusulas insertas en formularios o contratos predispuestos por una de las partes deben interpretarse, en caso de duda, a favor de la otra parte. Esto significa que, en el contexto del *leasing*, las cláusulas que limiten derechos deben ser interpretadas a favor del arrendatario, y no pueden eximir al arrendador financiero de sus obligaciones sin el consentimiento claro y libre del arrendatario.

El consentimiento del arrendatario debe ser libre y exento de vicios, tal como se establece en el artículo 1361° del precitado Código, que indica que el consentimiento en cualquier contrato, incluido el de *leasing*, debe estar libre de errores, violencia o dolo. Este principio subraya la importancia de que el arrendatario comprenda plenamente las consecuencias de cualquier estipulación que implique asumir riesgos significativos.

Por otra parte, el artículo 50°, literal a. del CPDC refuerza la obligación de los proveedores (en este caso, el arrendador financiero) de asegurar que los productos y servicios

ofrecidos sean adecuados y cumplan con las condiciones pactadas en el contrato, protegiendo al consumidor (arrendatario) de cláusulas abusivas.

Para terminar, cualquier cláusula que exima al arrendador financiero de la responsabilidad de garantizar la entrega del bien en las condiciones acordadas puede ser considerada abusiva y contraria a la normativa vigente, ya que infringe los principios de buena fe, equidad y equilibrio en la relación contractual. Los contratos de *leasing* deben asegurar que el arrendatario reciba el bien en las condiciones pactadas y pueda disfrutar de su uso sin enfrentar problemas legales o de propiedad. Esto fortalece la protección del arrendatario y asegura un equilibrio adecuado entre las partes involucradas.

iii. Cláusula que no reconoce las mejoras realizadas por el arrendatario al bien objeto del contrato y que podría llegar a constituir un enriquecimiento sin justa causa para la empresa de *leasing*

2.4 Ubicación, Uso, Responsabilidad e Inspección del(los) BIEN(ES): La ARRENDATARIA declara que:

(...)

f) Toda reparación, cualquiera sea su naturaleza, importancia o urgencia será de cuenta, costo y cargo de LA ARRENDATARIA, sin derecho a reembolso o compensación alguna por parte del BANCO. **Cualquier elemento que LA ARRENDATARIA instale en el (los) BIEN(ES) o cualquier sustitución de repuestos que realice serán de propiedad del BANCO**, sin perjuicio de la responsabilidad a que hubiere lugar por el incumplimiento de LA ARRENDATARIA. (el resaltado es propio)

COMENTARIO

Esta cláusula puede considerarse abusiva, puesto que el artículo 917° del Código Civil²⁹⁰ reconoce que el poseedor, en este caso el arrendatario, tiene derecho a que el propietario del bien le reembolse las mejoras necesarias²⁹¹ y útiles²⁹². Por ende, el arrendador financiero, como propietario del bien, debe reconocer el valor actual de las mejoras efectuadas por el arrendatario, siempre que estas sean necesarias o útiles para el bien objeto del *leasing*. Si el

²⁹⁰ Artículo 917° del Código Civil. - “El poseedor tiene derecho a valor actual de las mejoras necesarias y útiles que existan al tiempo de la restitución y a retirar las de recreo que puedan separarse sin daño, salvo que el dueño opte por pagar por su valor actual.

La regla del párrafo anterior no es aplicable a las mejoras hechas después de la citación judicial sino cuando se trata de las necesarias”.

²⁹¹ Las mejoras necesarias son desembolsos patrimoniales de carácter urgente que realiza el poseedor inmediato sobre el bien del poseedor mediato, con el fin de evitar su deterioro o destrucción.

²⁹² Las mejoras útiles son aquellos desembolsos patrimoniales que, sin ser de carácter urgente, se realizan por parte del poseedor inmediato sobre el bien del poseedor mediato, incrementando el valor del mismo.

arrendador financiero no reconoce estas mejoras, podría incurrir en un enriquecimiento sin causa, según el artículo 1954° del Código Civil²⁹³, el cual establece que cualquier enriquecimiento sin justa causa debe ser indemnizado. Esto aplica en situaciones donde una parte (el arrendador financiero) se beneficia indebidamente de las mejoras realizadas por otra (el arrendatario).

Como ya se ha mencionado, según el artículo 917° del Código Civil, el arrendatario tiene, en principio, derecho a ser compensado por las mejoras útiles o necesarias realizadas en el bien arrendado, a menos que haya un acuerdo específico que exima al arrendador de dicha obligación. En este sentido, la Casación N.° 2487-2012, Lima, confirma que, salvo pacto en contrario, el arrendatario tiene derecho a reclamar compensación por las mejoras que incrementen el valor del bien.

Sin embargo, si la cláusula del contrato de *leasing* prohíbe el reconocimiento de estas mejoras y el arrendatario no puede retirarlas sin causar daño al bien, esto podría interpretarse como un enriquecimiento sin causa. En otras palabras, el arrendador financiero estaría incrementado injustamente su patrimonio al beneficiarse de las mejoras sin reembolsar o compensar al arrendatario, lo cual generaría un evidente desequilibrio patrimonial. Esta situación va en contra del principio de buena fe regulado en el artículo 1362° del Código Civil, el cual subraya que los contratos deben ser ejecutados con honestidad y equidad. Una cláusula que niegue el reconocimiento de las mejoras realizadas por el arrendatario sería contraria a este principio, especialmente si resulta en un beneficio injusto para el arrendador financiero.

De igual manera, el artículo 51°, inciso d., del CPDC refuerza la protección del consumidor (en este caso, el arrendatario) frente a cláusulas abusivas en los contratos por adhesión, como es el caso del *leasing*. Negar el reconocimiento de las mejoras realizadas por el arrendatario puede considerarse una práctica abusiva, ya que impone un perjuicio desproporcionado a uno de sus derechos reconocidos. Esto se relaciona con situaciones en las que se establecen procedimientos engorrosos para la reparación del producto no idóneo, o cuando se exige cualquier acción previa por parte del consumidor que dificulte la debida protección de sus derechos.

Adicionalmente, el arrendatario cuenta con el derecho de retención, conforme a lo establecido en el artículo 918° del Código Civil. Este derecho le otorga la facultad de mantener la posesión del bien mientras no se le haya indemnizado por las mejoras necesarias o útiles que haya realizado en dicho bien. Se trata de un mecanismo legítimo de presión, cuyo propósito es

²⁹³ Artículo 1954° del Código Civil. - “Aquel que se enriquece indebidamente a expensas de otro está obligado a indemnizarlo”.

asegurar que el arrendador cumpla con su obligación de compensar al arrendatario por dichas mejoras antes de que el bien sea devuelto. En el ámbito de los contratos de *leasing*, este derecho reviste especial importancia para el arrendatario, ya que garantiza la obtención de la compensación correspondiente antes de la devolución del bien, lo que resguarda sus intereses económicos de manera efectiva.

El CPDC, en el artículo 50, literal e., establece que se consideran cláusulas abusivas de ineficacia absoluta aquellas que excluyan o limiten los derechos legales reconocidos a los consumidores, como el derecho de retención.

En relación con las obligaciones del arrendatario establecidas en el Código Civil peruano, el artículo 1682° establece que el arrendatario tiene la obligación de usar el bien de acuerdo con el destino pactado y mantenerlo en buen estado, asumiendo los gastos menores de conservación. Esta disposición busca que el arrendatario cuide del bien mientras esté bajo su posesión, manteniendo la calidad y funcionalidad. También, el arrendatario debe devolver el bien al finalizar el contrato, salvo que se ejerza la opción de compra establecida en el *leasing*.

En síntesis, la normativa vigente establece que el arrendador financiero debe reconocer y reembolsar las mejoras necesarias y útiles realizadas por el arrendatario. No hacerlo podría constituir un enriquecimiento sin causa y una vulneración al principio de buena fe, además de ser considerado una práctica abusiva según el Código de Protección y Defensa del Consumidor. Del mismo modo, el arrendatario tiene el derecho de retención hasta que se le reembolsen dichas mejoras, lo cual asegura un trato justo y equilibrado entre las partes.

Finalmente, para garantizar una relación contractual justa y equitativa, es fundamental que las cláusulas de los contratos de *leasing* respeten estos principios y no eximan al arrendador financiero de sus responsabilidades. El arrendatario debe tener garantizado su derecho a ser compensado por las mejoras realizadas, y se le debe permitir hacer uso de su derecho de retención en caso de incumplimientos, de manera que ambas partes cumplan sus obligaciones contractuales de manera justa.

iv. Cláusula que permite la modificación unilateral de las comisiones estipuladas en el contrato por parte del banco, a través de cualquiera de los mecanismos de comunicación que éste disponga

CLÁUSULA QUINTA: DERECHOS DE LA ARRENDATARIA.

(...)

5.2 PAGO ANTICIPADO

Siempre que se encuentre al día en sus obligaciones, LA ARRENDATARIA podrá efectuar pagos anticipados de capital, en forma total o parcial, de acuerdo a la

correspondiente liquidación que incluye los intereses al día de pago. LA ARRENDATARIA asume el pago de los tributos que resulten aplicables y la comisión que tenga establecida EL BANCO para el pago anticipado que figura en la Hoja Resumen Informativa que LA ARRENDATARIA declara conocer y aceptar. **EL BANCO podrá modificar la comisión antes indicada utilizando cualquiera de los mecanismos de comunicación señalados en el numeral 8.6 de la cláusula octava de este contrato.**” (el resaltado es propio).

CLÁUSULA OCTAVA: DISPOSICIONES GENERALES

(...)

8.6 Formas de Comunicación: **EL BANCO se compromete a remitir información a LA ARRENDATARIA, acerca del saldo deudor, cronogramas de pago, últimos pagos, cobros efectuados, comprobantes de pago, campañas comerciales, pólizas de seguro y cualquier otra información relacionada al presente arrendamiento financiero, indistintamente a través de correos electrónicos, llamadas telefónicas, página web del Banco, mensajes de texto (SMS), mensajes a través de Banca por Internet, cajeros automáticos y cualquier otro medio que EL BANCO considere conveniente.** LA ARRENDATARIA se hace responsable del adecuado uso de la información que el BANCO pudiera remitirle a través de cualquiera de estos mecanismos. LA ARRENDATARIA declara y acepta que serán válidas todas las comunicaciones que el BANCO le envíe, obligándose LA ARRENDATARIA a comunicar bajo los medios de comunicación que EL BANCO tenga a su disposición, cualquier variación de estos datos proporcionados. LA ARRENDATARIA reconoce que en caso de discrepancia en la información prevalecerá aquella que se encuentra registrada en el BANCO. (el resaltado es propio).

COMENTARIO

La probable abusividad de esta cláusula radica en que el banco se reserva el derecho de modificar unilateralmente las comisiones establecidas en el contrato de *leasing*, utilizando medios de comunicación como su página web u otros que considere convenientes. Estos métodos no son los más adecuados para garantizar la protección del consumidor, ya que la página web es un medio público y genérico, mientras que los otros no están especificados en el contrato, lo que podría generar un desconocimiento por parte del arrendatario sobre tales modificaciones. Esto incumple con la obligación de prestar un servicio idóneo e informar debidamente a la otra parte de la relación contractual.

El artículo 1351° del Código Civil establece que el contrato es el acuerdo de dos o más partes para crear, regular, modificar o extinguir una relación jurídica patrimonial. Asimismo, el artículo 1354° del mismo Código indica que las partes pueden determinar libremente el contenido del contrato, siempre que no contravenga una norma legal de carácter imperativo. En este sentido, cualquier modificación de un contrato debe ser acordada por ambas partes, salvo que la ley autorice expresamente lo contrario. Por lo tanto, una cláusula en el *leasing* que permita al banco modificar unilateralmente las comisiones contraviene estos principios, ya que no respeta el mutuo acuerdo necesario para modificar el contrato.

De igual manera, el artículo 51°, inciso b., del Código de Protección y Defensa del Consumidor refuerza la protección del consumidor (en este caso, el arrendatario) frente a cláusulas abusivas que permiten la modificación unilateral de las condiciones del contrato por parte del proveedor (banco o entidad *leasing*). La modificación unilateral de comisiones sin el consentimiento del arrendatario puede perjudicarlo, lo cual es considerado una práctica abusiva conforme a esta normativa.

A pesar de que en algunos casos se permita la modificación unilateral de las condiciones contractuales, dicha modificación debe ser notificada de manera clara y oportuna, asegurando que el usuario - cliente esté debidamente informado y tenga la posibilidad de tomar las medidas necesarias, ya sea aceptando o rechazando las nuevas condiciones. En el caso del *leasing*, es fundamental que el arrendatario esté informado de cualquier cambio que pueda afectar sus obligaciones financieras, garantizando así una relación contractual transparente y equitativa.

El deber de información, en el marco de la relación de consumo, es tanto un derecho del consumidor como una obligación legal y constitucional del proveedor (en este caso el banco o arrendador financiero). Este deber se encuentra sustentado en el principio de la buena fe contractual, consagrado en el artículo 1362° del Código Civil, y establece que la información proporcionada debe ser cierta, clara, suficiente, veraz, completa y comprensible para el consumidor. El cumplimiento del deber de información es fundamental para que el consentimiento del consumidor sea válido.

La Resolución SBS N.º 8181-2012 - Reglamento de Transparencia de Información y Contratación con Usuarios del Sistema Financiero²⁹⁴ exige que los medios de comunicación

²⁹⁴ Reglamento de Transparencia de Información y Contratación con Usuarios del Sistema Financiero - Resolución SBS N.º 8181-2012

Artículo 29°.- Medios de comunicación a ser utilizados

“La empresa deberá pactar con el cliente los medios de comunicación más idóneos para cumplir con la disposición de comunicación previa, considerando para tal efecto, lo siguiente: a. La empresa deberá comunicar a través de medios de comunicación directos, tales como comunicaciones escritas al domicilio del

utilizados por la entidad financiera para informar sobre las modificaciones contractuales permitan que el cliente esté debidamente informado y de manera oportuna. La normativa exige que los medios de comunicación sean acordados con el cliente para cumplir con el requisito de aviso previo, tal como se ha señalado en los artículos 5° y 6° de la Ley N.° 28587. Estas disposiciones buscan asegurar que los clientes puedan tomar decisiones informadas y no se vean perjudicados por cambios no debidamente notificados.

De igual manera, el artículo 65° de la Constitución Política del Perú protege los derechos de los consumidores y usuarios, asegurando que reciban información adecuada y oportuna sobre cualquier cambio en los términos contractuales. A su vez, el Código de Protección y Defensa del Consumidor en su artículo 1 literal b., refuerza este derecho al establecer que los consumidores deben estar informados de manera clara y precisa. Cualquier método de comunicación que no cumpla con estos estándares puede poner en desventaja al arrendatario, afectando su capacidad de responder adecuadamente a las modificaciones.

En resumen, la normativa vigente, incluyendo el artículo II del CPDC, señala que la interpretación de las disposiciones debe hacerse en el sentido más favorable al consumidor. Además, el inciso b., del artículo 1° del mismo Código²⁹⁵, establece el derecho del consumidor a recibir información oportuna, suficiente, veraz y fácilmente accesible, que sea relevante para tomar decisiones de consumo que se ajusten a sus intereses. En consecuencia, el banco debería obtener el consentimiento mutuo del arrendatario para modificar cualquier condición del contrato de *leasing*. Asimismo, cualquier cambio permitido en el contrato debe ser comunicado

cliente, correos electrónicos, los estados de cuenta y las comunicaciones telefónicas al cliente, las modificaciones contractuales referidas a: i. Tasas de interés, penalidades, comisiones y gastos cuando dichas modificaciones generen un perjuicio a los usuarios. Lo expuesto también resulta aplicable frente a las modificaciones al cronograma de pagos, la TREA y/o el saldo mínimo de equilibrio para obtener rendimiento, en el caso de operaciones activas o pasivas, respectivamente. ii. La resolución del contrato por causal distinta al incumplimiento. iii. La limitación o exoneración de responsabilidad por parte de las empresas. iv. Incorporación de servicios que no se encuentren directamente relacionados al producto o servicio contratado. b. Para comunicaciones sobre modificaciones contractuales de aspectos distintos a los previamente indicados, deberá emplearse medios de comunicación que permitan al cliente tomar conocimiento adecuado y oportuno de las modificaciones a ser efectuadas, de acuerdo a lo que para tal efecto se pacte con éstos. c. Deberá dejarse constancia respecto a las comunicaciones realizada a los clientes. En caso las empresas no pacten con los usuarios los medios a emplear para comunicar respecto a las modificaciones contractuales señaladas en el presente artículo, deberán informarlas a través de comunicaciones escritas al domicilio del cliente”.

²⁹⁵ Código de Protección y Defensa del Consumidor.

Artículo 1°. - Derechos de los consumidores

“1.1 En los términos establecidos por el presente Código, los consumidores tienen los siguientes derechos:
(...)

b. Derecho a acceder a información oportuna, suficiente, veraz y fácilmente accesible, relevante para tomar una decisión o realizar una elección de consumo que se ajuste a sus intereses, así como para efectuar un uso o consumo adecuado de los productos o servicios”.

de manera clara y oportuna, respetando el derecho del consumidor a estar plenamente informado.

Por consiguiente, la falta de cumplimiento de estas obligaciones podría resultar en la invalidez de la cláusula y en la protección del arrendatario contra prácticas abusivas. Es fundamental que los contratos de *leasing* se ajusten a las normas que protegen al arrendatario, garantizando una relación contractual equilibrada y justa para ambas partes.

v. Cláusula que establece la resolución del contrato por el incumplimiento de cualquier obligación del arrendatario

SÉTIMA: BAJO QUE CONDICIONES EL BANCO PUEDE TERMINAR DE MANERA ANTICIPADA EL CONTRATO (RESOLUCION)

7.1 El BANCO puede terminar de manera anticipada, antes de que finalice el plazo (Resolver) en cualquiera de los siguientes casos, si LA ARRENDATARIA:

(...)

(m) Incumpliera cualquier obligación de este contrato u otras que mantenga frente al BANCO por cualquier concepto. (el resaltado es propio)

COMENTARIO

Esta cláusula podría considerarse abusiva, dado que permite que el banco resuelva el contrato de *leasing* si el arrendatario incumple cualquier obligación del contrato o alguna otra que tenga con el banco por cualquier concepto. Es esencial analizar esta disposición con detenimiento, pues podría ser resultar excesiva si no se ajusta a los principios de proporcionalidad y equidad.

Aunque nuestra legislación permite que las partes resuelvan un contrato de pleno derecho, el artículo 1430° del Código Civil de manera puntual señala que “puede convenirse expresamente que el contrato se resuelva cuando una de las partes no cumple determinada prestación a su cargo, establecida con toda precisión”. Esto implica que la resolución del contrato de *leasing* solo debería proceder en caso de un incumplimiento significativo y claramente especificado, y no por faltas de escasa relevancia o de carácter general, siempre considerando el interés legítimo del acreedor o arrendatario. Esta disposición permite que las partes acuerden resolver la relación obligacional extrajudicialmente, evitando así los costosos y prolongados procesos judiciales.

El artículo 1362° del precitado Código, establece el principio de buena fe en la ejecución de los contratos, incluidos los de *leasing*, el cual también es clave en este análisis. Este principio exige que las cláusulas contractuales sean razonables y proporcionales. Si una cláusula permite la resolución del contrato por cualquier incumplimiento del arrendatario, independientemente

de su gravedad, esta podría contravenir el principio de buena fe, al no considerar la proporcionalidad del incumplimiento. Una interpretación estricta y generalizada de la resolución por cualquier incumplimiento podría resultar desproporcionada y causar un desequilibrio en la relación contractual.

Asimismo, el artículo 50°, literales b. y c. del CPDC, protege al consumidor (en este caso, el arrendatario) frente a cláusulas abusivas que permiten al arrendador financiero resolver el contrato de manera unilateral, así como frente a disposiciones que facultan al arrendador a dar por terminado el contrato sin previo aviso o a finalizar un contrato de duración indefinida sin un plazo de antelación razonable. Estas disposiciones son plenamente aplicables a los contratos de *leasing*, donde existe un riesgo elevado de que el arrendador financiero abuse de su posición dominante. En este sentido, cualquier cláusula que permita la resolución arbitraria del contrato, sin una justificación adecuada y sin dar oportunidad al arrendatario de remediar cualquier posible incumplimiento, podría considerarse ilegal y contraria a los principios de buena fe y equilibrio contractual establecidos en el ordenamiento jurídico peruano.

Además, este mismo artículo refuerza que las condiciones contractuales, incluidas las relacionadas con la resolución, deben ser justas y equilibradas para ambas partes. Las cláusulas que habiliten la resolución por incumplimientos menores o irrelevantes se consideran inequitativas y, por lo tanto, abusivas. Para cumplir con el principio de equidad, la resolución debe responder a criterios de proporcionalidad y razonabilidad en función de la gravedad del incumplimiento.

Por lo tanto, en el caso específico de los contratos de *leasing*, es importante que las cláusulas de resolución estén claramente definidas y que no se permita su término por faltas de cumplimiento que no representen una afectación significativa a los intereses del arrendador. Las cláusulas genéricas que habilitan la resolución por cualquier tipo de incumplimiento no brindan la seguridad jurídica necesaria que se requiere en las relaciones contractuales, ya que no permiten diferenciar entre incumplimientos graves y menores.

En síntesis, la causal indicada en esta cláusula es excesivamente genérica y no ofrece la seguridad jurídica adecuada. El incumplimiento que justifique la resolución debe ser grave y de naturaleza significativa. De lo contrario, no debería aplicarse la resolución del contrato, ya que esta figura jurídica debe ser vista como un recurso de *última ratio*. Una cláusula equitativa debe especificar que la resolución del contrato solo puede tener lugar en casos de faltas de cumplimiento graves y claramente definidos, garantizando así un trato justo y balanceado para ambas partes. Esto asegura el respeto a los principios de buena fe, proporcionalidad y equidad

en la relación contractual entre el arrendador financiero y el arrendatario, protegiendo los derechos de ambas partes conforme a las normativas vigentes de nuestro ordenamiento.

4.3.6.2 Banco de Crédito del Perú - BCP: Contrato de *leasing* financiero de bienes muebles²⁹⁶

i. Cláusula que exonera al banco de la responsabilidad de la entrega del bien al arrendatario

CLÁUSULA CUARTA. - ADQUISICIÓN DE PROPIEDAD

(1) El CLIENTE declara que el BANCO efectuará uno o más desembolsos con el fin de adquirir la propiedad del Bien, bajo cuenta y riesgo del CLIENTE. Por tal razón, en virtud del art. 902(1) del Código Civil el BANCO adquirirá la propiedad del Bien por efecto del cambio de título posesorio del CLIENTE. **En consecuencia, el CLIENTE libera de toda responsabilidad al BANCO por:**

a) Entrega parcial, tardía o defectuosa del Bien.

b) Falta de entrega del Bien.

c) Vicios o deficiencias que presente el Bien.

d) Falta de adecuación del Bien a las necesidades del CLIENTE.

e) Cualquier otra circunstancia que afecte al Bien.

(2) El CLIENTE se encargará y responsabilizará de la recepción del BIEN. El CLIENTE poseerá el Bien a título de arrendatario. (el resaltado es propio)

COMENTARIO

La posible abusividad de esta cláusula radica en la exoneración del banco de la responsabilidad de entregar el bien objeto del *leasing* al arrendatario. Sin embargo, como se ha mencionado previamente, según el primer párrafo del artículo 5° del Decreto Legislativo N.º 299, “el contrato de arrendamiento financiero otorga a la arrendataria el derecho al uso de los bienes en el lugar, forma y demás condiciones estipuladas en el mismo”.

Esta disposición implica que la empresa de *leasing* tiene la obligación de entregar los bienes objeto de *leasing* al arrendatario financiero, permitiéndole ejercer plenamente su derecho de uso. Esto se encuentra respaldado por el artículo 1363° del Código Civil, que regula la exigibilidad de los derechos derivados de la relación contractual.

²⁹⁶ BANCO DE CRÉDITO DEL PERÚ. Contrato de arrendamiento. Importaciones. Para visualizar el texto completo del contrato, ingresar a la siguiente dirección URL: <https://www.viabcp.com/wcm/connect/5cf576e2-feb6-4fc9-9a02-e1bf7eeb8352/Contrato+de+Arrendamiento+Financiero+celebrado+con+el+BCP-Importaciones.doc?MOD=AJPERES&CVID=njH0Viz&attachment=true&id=1601674625967&pcid=viabcp:pymes-financiamiento-capital-para-negocio-leasing:leasing:masivo:todo-lo-que-debes-saber-contrato-de-arrendamiento-fina>, [Consulta: 21 de marzo de 2024].

Es menester reiterar que, las empresas de *leasing* sólo pueden exonerarse de la obligación de entregar los bienes al arrendatario en el marco de un contrato paritario, en otras palabras, cuando ambas partes han acordado explícitamente dicha condición. Esta regulación está prevista en el artículo 1356° del precitado Código, que permite la autonomía de la voluntad, siempre que el acuerdo no infrinja normas imperativas o de orden público. Empero, los contratos de *leasing* suelen formalizarse mediante cláusulas generales de contratación o contratos de adhesión, en los cuales el arrendatario tiene un poder de negociación limitado o nulo. Debido a esta asimetría en la negociación, es posible impugnar la validez de cláusulas predispuestas que eximan de responsabilidad al arrendador financiero por la falta de entrega de los bienes, conforme lo dispuesto en el artículo 1398° del CC.

Por lo tanto, la inclusión de una cláusula de exoneración de responsabilidad debe redactarse de manera que no vulnere los principios de buena fe, proporcionalidad y equidad. Esto se alinea con las disposiciones del artículo 1362° de mencionado Código, que establece que todos los contratos deben ejecutarse de acuerdo con la buena fe, lo cual implica honestidad y un comportamiento equitativo entre las partes. Además, el CPDC, en su artículo 50°, literal a., establece que las cláusulas abusivas son aquellas que excluyen o limitan la responsabilidad del proveedor o sus dependientes por dolo o culpa, o aquellas que trasladan la responsabilidad al consumidor por los hechos u omisiones del proveedor. También, el artículo 51°, inciso d., del precitado Código considera abusivas aquellas cláusulas que establecen procedimientos engorrosos o que dificulten el ejercicio de los derechos del consumidor.

En este sentido, es crucial que el arrendatario esté debidamente informado y protegido para evitar que esta cláusula sea considerada abusiva. La legislación peruana está orientada a proteger los intereses del arrendatario, garantizando que cuente con las herramientas necesarias para hacer valer sus derechos y que las cláusulas contractuales no generen un desequilibrio significativo entre las partes.

Adicionalmente, la doctrina y la jurisprudencia sostienen que, en los contratos de adhesión, como los de *leasing*, debe prevalecer la interpretación favorable a la parte adherente. Esto se desprende del artículo 1401° del Código Civil, que establece que, en caso de duda, las estipulaciones insertas en las cláusulas generales de contratación o en formularios redactados por una de las partes deben interpretarse en favor de la parte que no las redactó, en este caso, el arrendatario.

En conclusión, la normativa peruana establece un equilibrio entre los derechos y las obligaciones de ambas partes en el contrato de *leasing*. Cualquier cláusula que exima al arrendador de responsabilidades fundamentales, como la entrega del bien o la garantía de su

uso pacífico, puede ser considerada abusiva y contraria a la ley, especialmente si no existe un consentimiento explícito y libre del arrendatario para asumir dichos riesgos. En este sentido, es esencial que los contratos de *leasing* se redacten de manera justa y equilibrada, garantizando que los derechos del arrendatario sean respetados conforme a las normativas vigentes, como el Código Civil y el CPDC, los cuales protegen a la parte más vulnerable en la relación contractual.

ii. Cláusula que exime al banco de responsabilidad por cualquier circunstancia que afecte al bien

CLÁUSULA CUARTA. - ADQUISICIÓN DE PROPIEDAD

(...)

(3) El CLIENTE declara que el BANCO efectuará uno o más desembolsos con el fin de adquirir la propiedad del Bien, bajo cuenta y riesgo del CLIENTE. Por tal razón, en virtud del art. 902(1) del Código Civil el BANCO adquirirá la propiedad del Bien por efecto del cambio de título posesorio del CLIENTE. **En consecuencia, el CLIENTE libera de toda responsabilidad al BANCO por:**

- a) Entrega parcial, tardía o defectuosa del Bien.
- b) Falta de entrega del bien.
- c) Vicios o deficiencias que presente el Bien.
- d) Falta de adecuación del Bien a las necesidades del CLIENTE.
- e) **Cualquier otra circunstancia que afecte al Bien.** (el resaltado es propio).

COMENTARIO

Esta cláusula probablemente sea abusiva, dado que el banco, como parte dominante en el contrato de *leasing*, se exime de responsabilidad por cualquier otra circunstancia que afecte al bien objeto de arrendamiento, incluida la obligación de saneamiento por evicción. Sin embargo, es deber del arrendador financiero poner a disposición del arrendatario el bien objeto de contrato y garantizar el uso pacífico, incluyendo el saneamiento por evicción y la ausencia de perturbaciones, tal como lo establece el inciso 1, del artículo 1680° Código Civil²⁹⁷.

En consecuencia, el arrendador financiero tiene la obligación de defender su derecho de propiedad utilizando todos los medios jurídicos a su disposición, para que el arrendatario pueda disfrutar del bien sin interrupciones ni perturbaciones, tanto por actos ocasionados por terceros como por acciones del propio arrendador. El arrendador debe asegurar que el bien arrendado se

²⁹⁷ Artículo 1680°.- “También está obligado el arrendador:

1.- A mantener al arrendatario en el uso del bien durante el plazo del contrato y a conservarlo en buen estado para el fin del arrendamiento (...).”

mantenga en las condiciones pactadas para su uso, cumpliendo con su deber de garantizar la posesión pacífica del arrendatario.

Como se ha mencionado previamente, el arrendador financiero debe tomar las acciones legales necesarias, como la acción de tercería de dominio, para proteger tanto su derecho de propiedad como el derecho del arrendatario a la posesión pacífica el bien objeto de *leasing*. Esta protección es particularmente importante cuando el arrendatario cumple con sus obligaciones de pago, ya que garantiza que su uso del bien no sea interrumpido ni afectado por reclamos del arrendador ni mucho menos de terceros.

Este deber guarda relación con el artículo 1398° CC., el cual señala que no son válidas aquellas disposiciones que favorezcan de manera desproporcionada a la parte que las redactó, tales como exoneraciones o limitaciones de responsabilidad, la facultad de suspender la ejecución del contrato o resolverlo unilateralmente, o cualquier otra disposición que provoque un desequilibrio significativo en los derechos y obligaciones de las partes. Esto incluye la responsabilidad por el saneamiento en caso de evicción, lo que implica la defensa del uso y de la posesión del bien frente a reclamaciones legítimas de terceros.

Asimismo, el literal a., del artículo 50° del CPDC²⁹⁸, refuerza la obligación del arrendador financiero de garantizar la calidad y condiciones del bien arrendado, asegurando que se cumplan los términos del contrato y evitando cualquier perturbación en el uso. De este modo, el arrendador financiero no puede eximirse de la responsabilidad de asegurar la posesión pacífica del bien, ni de la obligación de sanearlo en caso de que un tercero reclame legítimamente derechos sobre el bien arrendado.

En definitiva, la normativa peruana, a través del Código Civil y el Código de Protección y Defensa del Consumidor, establece claramente las obligaciones del arrendador financiero de garantizar el uso pacífico del bien arrendado y el saneamiento por evicción. Cualquier cláusula que intente eximir al arrendador de estas responsabilidades podría ser considerada abusiva y contraria a la ley. Estas disposiciones son fundamentales para asegurar un equilibrio en la relación contractual y proteger los derechos del arrendatario frente a posibles abusos de la parte dominante. Por lo tanto, es esencial que los contratos de *leasing* se ajusten a los principios de equidad, buena fe y proporcionalidad, garantizando la protección adecuada del arrendatario en caso de eventuales disputas o reclamos.

²⁹⁸ Código de Protección y Defensa del Consumidor:

Artículo 50.- Cláusulas abusivas de ineficacia absoluta

“Son cláusulas abusivas de ineficacia absoluta las siguientes:

a. Las que excluyan o limiten la responsabilidad del proveedor o sus dependientes por dolo o culpa, o las que trasladen la responsabilidad al consumidor por los hechos u omisiones del proveedor”.

- iii. Cláusula que no reconoce las mejoras realizadas por el arrendatario al bien objeto del contrato y que podría llegar a constituir un enriquecimiento sin justa causa para la empresa de *leasing*

CLÁUSULA DÉCIMO TERCERA. - OBLIGACIONES DEL CLIENTE

(2) Sin perjuicio de las demás obligaciones establecidas en otras cláusulas o en la Ley aplicable, **son obligaciones de no hacer del CLIENTE:**

(a) **Abstenerse de introducir cualquier clase de modificación, alteración, adición o mejora en el Bien, sin el previo consentimiento escrito del BANCO.** (el resaltado es propio).

COMENTARIO

Esta cláusula podría considerarse abusiva, puesto que permite que el banco autorice mejoras²⁹⁹ en el bien objeto de *leasing* por parte del arrendatario, previo consentimiento por escrito. Sin embargo, no establece la obligación del banco de reconocer el valor de las mejoras, lo que podría derivar en un enriquecimiento sin causa a favor de éste.

El artículo 1954° del Código Civil establece que cualquier parte que se enriquezca sin justa causa en detrimento de otra está obligada a indemnizar por el empobrecimiento causado. Si el banco no reconoce el valor de las mejoras realizadas por el arrendatario, esto podría constituir un enriquecimiento sin causa, ya que el patrimonio del banco aumentaría indebidamente al beneficiarse de dichas mejoras sin compensación.

Es relevante señalar que el enriquecimiento ocurre cuando el patrimonio receptor aumenta debido a un beneficio de carácter patrimonial o que, a lo menos, tenga efectos patrimoniales³⁰⁰. En este contexto, el artículo 917° del CC. indica que el arrendatario tiene derecho a ser compensado por mejoras útiles o necesarias, a menos que se haya acordado lo contrario en el contrato. No obstante, si las mejoras no pueden ser retiradas sin causar daño y no son reconocidas, esto podría interpretarse como un enriquecimiento sin causa por parte del banco.

El principio de buena fe, regulado en el artículo 1362° del Código Civil, exige que las cláusulas contractuales sean justas y razonables. Una cláusula que no reconozca el valor de las

²⁹⁹ Las mejoras son aquellos desembolsos patrimoniales realizados por el poseedor inmediato (arrendatario) que buscan incrementar el valor o la utilidad del bien perteneciente al poseedor mediano (arrendador o propietario). Estas mejoras tienen las características de modificar físicamente el bien sobre el cual se llevan a cabo y ser reembolsables.

³⁰⁰ CASTILLO FREYRE, Mario & SABROSO MINAYA, Rita. El enriquecimiento sin causa en el arbitraje de contratación pública, *ARBITRAJE PUCP*, N.º 6, 2016, pág. 21. Cita a FABREGA PONCE, Jorge. Dirección URL: <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/arbitrajepucp/article/view/17019>, [Consulta: 21 de marzo de 2024].

mejoras realizadas por el arrendatario podría contravenir este principio, ya que no respetaría las expectativas legítimas de las partes ni la equidad en la relación contractual.

Aunque el artículo 50°, inciso b., del CPDC se refiere a la suspensión o resolución del contrato, el espíritu de protección contra cláusulas abusivas se extiende a cualquier disposición contractual que resulte injusta o desproporcionada. Negar el reconocimiento de las mejoras realizadas podría considerarse una cláusula abusiva, al generar un beneficio desproporcionado para el banco en detrimento del arrendatario.

De acuerdo con el artículo 918° del Código Civil, el arrendatario tiene derecho de retención sobre el bien mientras no se le indemnice por las mejoras necesarias o útiles que haya realizado. Este derecho de retención es un mecanismo de presión legítimo que le permite al arrendatario asegurarse de que el arrendador cumpla con su obligación de reembolsar las mejoras antes de que se produzca la devolución del bien. Para el arrendatario, este derecho es de gran importancia, ya que protege sus intereses económicos y garantiza la compensación antes de la entrega del bien.

Asimismo, el artículo 50°, inciso e., del CPDC, indica que son cláusulas abusivas las que excluyan o limiten los derechos legales reconocidos a los consumidores, como el derecho a efectuar pagos anticipados o prepagos, o a oponer la excepción de incumplimiento o a ejercer el derecho de retención, consignación, entre otros. Este Código asegura que las condiciones del contrato sean justas y equitativas. Una cláusula que no reconozca el valor de las mejoras podría considerarse inequitativa y, por lo tanto, abusiva.

En suma, la normativa peruana, a través del Código Civil y el Código de Protección y Defensa del Consumidor, establece de manera clara la obligación de evitar el enriquecimiento sin causa y de asegurar la equidad en las condiciones contractuales. Cualquier cláusula que permita la realización de mejoras por parte del arrendatario sin reconocer su valor podría considerarse abusiva y contraria a la ley. Esta situación no solo favorece un enriquecimiento sin causa por parte del banco, sino que también infringe los principios de buena fe y equidad en la relación contractual. Por lo tanto, es fundamental que se asegure un trato justo para ambas partes, protegiendo los derechos del arrendatario y garantizando que cualquier mejora realizada sea debidamente compensada.

iv. Cláusula que establece la resolución del contrato por el incumplimiento de cualquier obligación del arrendatario

CLÁUSULA DÉCIMO CUARTA. - EVENTOS DE INCUMPLIMIENTO

1) Las Partes convienen que cada una de las siguientes circunstancias constituye un Evento de Incumplimiento:

(...)

m) **Incumplimiento del CLIENTE de cualquier otra obligación establecida en el presente contrato**". (el resaltado es propio).

“CLÁUSULA DÉCIMO QUINTA: EVENTOS DE TERMINACIÓN ANTICIPADA

1) Constituyen eventos de terminación anticipada:

(...)

c. La ocurrencia de un Evento de incumplimiento.

(...)" (el resaltado es propio).

“CLÁUSULA DÉCIMO SEXTA: REMEDIOS

En caso que se produzca un Evento de Terminación Anticipada, el BANCO tendrá derecho a (i) **resolver automáticamente este Contrato al amparo de los dispuesto por el artículo 1430° del Código Civil**; y (ii) a exigir el pago inmediato del capital adeudado, incluyendo los intereses devengados y cualquier otro concepto. (el resaltado es propio).

COMENTARIO

La posible abusividad de esta cláusula radica en que el banco puede resolver el contrato de *leasing* si ocurre un evento de terminación anticipada, lo cual constituye un supuesto de incumplimiento. Este término es amplio y genérico, lo que exige un análisis cuidadoso, ya que, si no se ajusta a los principios de proporcionalidad y equidad, podría ser considerado abusivo.

Una de las causales de resolución establecidas en el contrato de *leasing* es el incumplimiento de cualquier obligación prevista en el mismo. Este supuesto resulta demasiado general y no ha sido convenido en forma expresa y específica, conforme lo prescrito en el artículo 1430° del Código Civil³⁰¹, que establece que la resolución del contrato solo es válida si el incumplimiento ha sido determinado con precisión. Para garantizar la seguridad jurídica, es necesario que la obligación incumplida sea clara y específica.

Adicionalmente, es importante que la falta de cumplimiento debe ser grave; de lo contrario, la resolución del contrato debe ser descartada, dado que es una medida de *última ratio* en la vida del contrato, permitiéndose su finalización únicamente en casos debidamente justificados. Resolver el contrato por un incumplimiento menor o irrelevante iría en contra del principio de proporcionalidad.

³⁰¹ Artículo 1430° del Código Civil. - “Puede convenirse expresamente que el contrato se resuelva cuando una de las partes no cumple determinada prestación a su cargo, establecida con toda precisión. La resolución se produce de pleno derecho cuando la parte interesada comunica a la otra que quiere valerse de la cláusula resolutoria”.

Por lo tanto, una cláusula que disponga la resolución del contrato por el incumplimiento de cualquier obligación del arrendatario debe alinearse con los principios de buena fe, proporcionalidad y equidad. La normativa peruana, específicamente en el artículo 1430° del Código Civil, que trata sobre la resolución contractual, y el artículo 1362°, que establece el principio de buena fe, así como el artículo 50° literal b., del Código de Protección y Defensa del Consumidor, que considera abusivas las cláusulas que facultan al proveedor a suspender o resolver unilateralmente el contrato, establecen que la resolución contractual debe estar justificada por incumplimientos significativos y no por incumplimientos menores.

Es importante subrayar que las cláusulas que permiten la resolución discrecional del contrato por parte del arrendador financiero debido a incumplimientos no esenciales pueden ser consideradas abusivas y contrarias a la normativa vigente. Permitir la resolución sin que exista una causa debidamente justificada vulnera la estabilidad de la relación contractual y genera una falta de seguridad jurídica para el arrendatario, quien se vería expuesto a una terminación anticipada injustificada.

En síntesis, la normativa peruana establece que una cláusula de resolución por incumplimiento debe ser clara, precisa y justificada por incumplimientos graves. Las cláusulas que permiten la resolución del contrato por cualquier falta de cumplimiento, sin importar su gravedad, pueden ser consideradas abusivas y contrarias a los principios de buena fe, proporcionalidad y equidad. Es fundamental que las cláusulas de resolución en los contratos de *leasing* se redacten de manera que se respete el equilibrio contractual, garantizando que la resolución solo ocurra en casos donde el incumplimiento sea lo suficientemente relevante para justificar la terminación del contrato, protegiendo así los derechos del arrendatario conforme a las normativas vigentes.

4.3.6.3 Banco Interamericano de Finanzas - BanBif: Contrato de *leasing* financiero de bienes muebles³⁰²

- i. Cláusula que exime de responsabilidad al banco por casos de evicción.

CLÁUSULA SEGUNDA. - DE LOS BIENES OBJETO DEL CONTRATO.

(...)

2.2 LA ARRENDATARIA conoce y acepta que EL BANCO no está obligado a iniciar las acciones de saneamiento por evicción y por vicios ocultos contra el(los)

³⁰² BANBIF. *Contrato de leasing*. 2024. Para visualizar el texto completo del contrato, ingresar a la siguiente dirección URL:
<https://www.banbif.com.pe/Portals/0/PDF/Formularios%20Contractuales/Empresas/contrato-de-leasing.pdf>, [Consulta: 21 de marzo de 2024].

proveedor(es), ni podrá solicitar la devolución de la contraprestación efectuada por EL BANCO, ni iniciar acción alguna contra el mismo, en razón de haber identificado y elegido LOS BIENES y el(los) proveedor(es) de(los) mismo(s), por lo que cualquier acción deberá ser dirigida directamente por LA ARRENDATARIA contra el(los) proveedor(es). LA ARRENDATARIA renuncia al derecho de solicitar la devolución de la contraprestación a EL BANCO de acuerdo a lo establecido en los artículos 1497° y 1519° del Código Civil. En la eventualidad que se presentará un caso de evicción o de vicios ocultos, LA ARRENDATARIA podrá ejercer su derecho al saneamiento correspondiente al(los) proveedor(es) a quien(es) EL BANCO adquirió LOS BIENES, de conformidad con lo establecido en el art. 5° del Decreto Legislativo 299, sus normas modificatorias y sustitutorias. (...), (el resaltado es propio).

COMENTARIO

Esta cláusula probablemente sea abusiva, ya que es un deber principal del arrendador financiero garantizar el goce pacífico del bien que ha cedido en uso al arrendatario. Como se ha señalado previamente, el arrendador financiero tiene una obligación permanente de asegurar que el arrendatario disfrute del bien sin interrupciones, evitando cualquier perturbación que pueda afectar su posesión. Esto es aplicable tanto a las perturbaciones provocadas por actos propios del arrendador (por ejemplo, si los acreedores del arrendador intentan embargar los bienes arrendados) como por actos de terceros.

Lo anterior se encuentra respaldado por el artículo 1680° del Código Civil, el cual regula que el arrendador debe garantizar que el arrendatario pueda usar el bien arrendado sin interferencias ni perturbaciones. Esto incluye la responsabilidad de defender la posesión y el uso del bien frente a reclamaciones legítimas de terceros, así como frente a actos que provengan del propio arrendador. Este artículo refuerza la importancia de que el arrendador financiero adopte todas las medidas necesarias para garantizar el disfrute pacífico del bien por parte del arrendatario.

Una cláusula que exima al arrendador financiero de esta responsabilidad probablemente sería considerada abusiva, ya que contraviene la normativa aplicable. El artículo 1398° del Código Civil establece que no son válidas las estipulaciones que, en favor de quien las ha redactado, eximan o limiten la responsabilidad. En este sentido, el arrendador está obligado a tomar todas las medidas legales y administrativas pertinentes para asegurar que el arrendatario no enfrente perturbaciones durante el uso del bien.

Además, esta responsabilidad del arrendador financiero no puede ser eludida mediante cláusulas contractuales que intenten trasladar el riesgo al arrendatario. Según lo dispuesto en el

artículo 49, inciso 1, y el artículo 50, inciso a., del Código de Protección y Defensa del Consumidor, cualquier estipulación que no haya sido negociada individualmente y que, en detrimento de la buena fe, coloque al consumidor en una situación de desventaja o desigualdad, o anule sus derechos, así como aquellas disposiciones que limiten los derechos del arrendatario o lo obliguen a asumir responsabilidades que corresponden al arrendador, respectivamente, serán consideradas prácticas abusivas.

Para finalizar, la normativa peruana, a través del artículo 1398° del Código Civil, establece que no son válidas las estipulaciones que limiten la responsabilidad a favor de quien las ha redactado. Por tanto, cualquier cláusula que intente eximir al arrendador de su responsabilidad de garantizar el goce pacífico del bien sería considerada abusiva y contraria a la ley, ya que no respeta los derechos del arrendatario ni las obligaciones del arrendador. El objetivo de esta normativa es proteger los derechos del arrendatario, asegurando que pueda disfrutar del bien sin interferencias, ya sea por parte de terceros o del propio arrendador. En consecuencia, es fundamental que el arrendador cumpla con sus responsabilidades, evitando cualquier perturbación que afecte el uso y disfrute del bien.

ii. Cláusula que exime de responsabilidad al banco de la entrega de los bienes al arrendatario

CLÁUSULA QUINTA. - DE LA ENTREGA DE LOS BIENES.

(...)

5.4 Serán de cargo exclusivo de LA ARRENDATARIA los gastos que demande la entrega de LOS BIENES, así como **asumir los riesgos de su entrega**, transporte e instalación por el(los) proveedor(es) o por terceros, por lo que LA ARRENDATARIA queda obligada a contratar un Seguro contra Todo Riesgo a su cuenta y costo; asumir los riesgos por, avería, demora, mal funcionamiento, **entrega deficiente o cualquier otra dificultad sin importar su naturaleza**, quedando LA ARRENDATARIA obligada y autorizada por EL BANCO a formular todos los reclamos y acciones que resulten necesarios contra quienes corresponda. Asimismo, LA ARRENDATARIA exime de toda responsabilidad a EL BANCO por las consecuencias o implicancias que pudieran derivarse de los retrasos o incumplimientos del(los) proveedor(es) por la adquisición de LOS BIENES; así como, las que se deriven de la pérdida o deterioro de LOS BIENES o de la pérdida o disminución de los ingresos previstos por LA ARRENDATARIA o del incremento de sus costos o gastos; o que por cualquier motivo o circunstancia el título de adquisición de LOS BIENES se vea perjudicado, inclusive por la aplicación de las preferencias a que se refiere el artículo 1136° del Código Civil. (el resaltado es propio).

COMENTARIO

La posible abusividad de esta cláusula se aprecia en que el banco se exime de la responsabilidad de entregar el bien objeto de *leasing* al arrendatario. Empero, el artículo 5° del Decreto Legislativo N.° 299, asegura que el arrendatario tenga derecho al uso del bien en las condiciones establecidas en el contrato de *leasing*, lo que implica una obligación del arrendador financiero de entregar el bien conforme a lo pactado.

En este contexto, si el contrato de *leasing* otorga al arrendatario el derecho de uso del bien, dicho derecho será exigible directamente a su contraparte, en otras palabras, al arrendador financiero, y no frente al proveedor, quien es un tercero en la relación contractual, según lo dispuesto en el artículo 1363° del Código Civil³⁰³. Este artículo garantiza que las obligaciones derivadas del contrato son exigibles entre las partes involucradas, dejando claro que el arrendador financiero no puede eludir su responsabilidad en la entrega del bien.

Tal como se mencionó, el artículo 1680° del precitado Código impone al arrendador financiero la obligación de mantener al arrendatario en el uso del bien arrendado sin interrupciones ni perturbaciones, lo cual incluye la responsabilidad de entregar el bien en las condiciones estipuladas. En este sentido, cualquier cláusula que exima o limite la responsabilidad del arrendador en esta entrega contravendría las normativas vigentes. Además, conforme al artículo 1398° del mismo Código, se prescribe que en los contratos celebrados de adhesión y en las cláusulas generales de contratación no aprobadas administrativamente, no son válidas las estipulaciones que eximan o limiten la responsabilidad a favor de quien las ha redactado.

Asimismo, el literal a. del artículo 50° del CPDC refuerza el deber del arrendador financiero de garantizar que el bien arrendado sea adecuado y cumpla con las condiciones del contrato. Esta disposición protege al consumidor (en este caso, el arrendatario) frente a cláusulas abusivas, al considerar abusiva cualquier estipulación que exima o limite la responsabilidad del proveedor o sus dependientes por dolo o culpa, o que traslade dicha responsabilidad al consumidor por hechos u omisiones del proveedor.

La normativa peruana, a través del Decreto Legislativo N.° 299, el Código Civil y el CPDC, establece de manera clara que las obligaciones del arrendador financiero, tanto en la entrega del bien arrendado en las condiciones pactadas como en la garantía de su uso pacífico. En consecuencia, cualquier cláusula que intente eximir al arrendador financiero de estas responsabilidades podría ser considerada abusiva y contraria a la ley.

³⁰³ Artículo 1363° del Código Civil. – “Los contratos sólo producen efectos entre las partes que los otorgan y sus herederos, salvo en cuanto a éstos si se trata de derechos y obligaciones no transmisibles”.

En suma, el propósito de estas normativas es velar por los derechos del arrendatario, asegurando que pueda disfrutar del bien arrendado sin obstáculos ni perturbaciones indebidas. Por tanto, es primordial que el arrendador cumpla cabalmente con sus responsabilidades, evitando cualquier tipo de perturbación que afecte el uso y disfrute del bien arrendado. Las cláusulas que busquen limitar o eximir al arrendador de estas responsabilidades no solo son ilegales, sino que también atentan contra los principios de buena fe y equidad en la relación contractual, garantizados por la legislación peruana.

iii. Cláusula que no reconoce las mejoras realizadas por el arrendatario al bien objeto del contrato y que podría llegar a constituir un enriquecimiento sin justa causa para la empresa de *leasing*

CLÁUSULA SÉTIMA: DE LAS OBLIGACIONES DE LA ARRENDATARIA CON RELACION A LOS BIENES

Con respecto a LOS BIENES materia del presente contrato, LA ARRENDATARIA se obliga a:

(...)

7.4 No realizar ninguna clase de modificación, alteración, adición o mejora sobre LOS BIENES sin el consentimiento previo y otorgado por escrito de EL BANCO. Los gastos que irroguen cualquier modificación, reparación, serán de cuenta, costo y cargo de LA ARRENDATARIA, sin perjuicio de la responsabilidad por disminución del valor de LOS BIENES, **no asistiéndole en ningún caso derecho a reembolso o compensación alguna de cargo de EL BANCO por el mejoramiento de LOS BIENES.** Cualquier elemento que LA ARRENDATARIA instale en LOS BIENES o cualquier sustitución de repuestos que realice serán de propiedad de EL BANCO. (el resaltado es propio).

COMENTARIO

La eventual abusividad de esta cláusula se observa debido a que el Código Civil, en su artículo 917°, señala que el propietario del bien debe reembolsar al poseedor (en este caso, el arrendatario) por las mejoras necesarias y útiles que haya realizado en el bien arrendado. Esto implica que el arrendador financiero, como propietario del bien, tiene la obligación de reconocer el valor de las mejoras hechas por el arrendatario.

En este sentido, el arrendador financiero debe compensar el valor actual de mejoras realizadas por el arrendatario en el bien objeto de *leasing*. Si el arrendador no lo hace, podría incurrir en un enriquecimiento sin causa, lo que está prohibido por el artículo 1954° del mismo Código, que establece que cualquier parte que se enriquezca injustificadamente en detrimento de otra está obligada a indemnizar por el empobrecimiento causado.

Además, el artículo 5° del Decreto Legislativo N.º 299, asegura que el arrendatario tiene derecho al uso del bien en las condiciones pactadas en el contrato de *leasing*. Esto implica que el arrendador financiero debe respetar las mejoras realizadas por el arrendatario, siempre que estén contempladas en el contrato. En caso de que el arrendador financiero no reconozca dichas mejoras, se produciría un enriquecimiento indebido, ya que el arrendador vería aumentado su patrimonio injustamente, mientras que el arrendatario sufriría un empobrecimiento.

Esta situación contravendría los principios de equidad y justicia que deben regir la relación contractual. El arrendador financiero no puede beneficiarse de mejoras realizadas por el arrendatario sin compensarlo, ya que esto vulneraría el equilibrio en la relación de arrendamiento.

En este contexto, también resulta relevante el derecho de retención contemplado en el artículo 918° del Código Civil, el cual faculta al arrendatario a retener el bien arrendado hasta que se le reembolsen las mejoras necesarias o útiles. Este derecho actúa como una herramienta de protección para el arrendatario, quien puede mantener la posesión del bien hasta que el arrendador cumpla con la compensación correspondiente, garantizando así que no se produzca un desequilibrio injusto en la relación contractual.

La normativa peruana, a través del Código Civil y las normas específicas del *leasing*, establece claramente la obligación del arrendador financiero de reconocer las mejoras realizadas por el arrendatario. Por ende, una cláusula que no reconozca dichas mejoras podría ser considerada abusiva y contraria a la ley, ya que resultaría un enriquecimiento sin causa a favor del arrendador financiero y no respetaría los principios de equidad y justicia en la relación contractual.

En pocas palabras, el arrendador financiero debe cumplir con sus responsabilidades y reconocer las mejoras efectuadas por el arrendatario, asegurando así una relación contractual justa y equilibrada. Cualquier cláusula que intente eximir al arrendador de esta obligación no solo sería abusiva, sino también ilegal según la normativa vigente. La protección del arrendatario en estos casos es un principio esencial en el marco del Código Civil y del Decreto Legislativo N.º 299, asegurando que los derechos del arrendatario no sean vulnerados por cláusulas desequilibradas o injustas.

iv. Cláusula que establece que la arrendataria asume toda la responsabilidad de todos los riesgos a los que los bienes están expuestos, incluido la fuerza mayor y el caso fortuito

CLÁUSULA OCTAVA: DE LA PÉRDIDA O DAÑO DE LOS BIENES.

(...)

8.2 Sin perjuicio de las cláusulas referidas a la obligación de contratación de seguros sobre LOS BIENES, **LA ARRENDATARIA asume frente a EL BANCO la responsabilidad absoluta así como las consecuencias de todos los riesgos a los que LOS BIENES se encuentre(n) expuesto(s), cualquiera sea su causa, incluidos la fuerza mayor y el caso fortuito**, quedando convenido que de producirse algún siniestro que afecte LOS BIENES o que evidencie el incumplimiento de LA ARRENDATARIA de informar cualquier modificación del uso, ubicación o características, en especial de los calificados como maquinaria, subsistirá la obligación de LA ARRENDATARIA de pagar la totalidad de las cuotas según sea el caso, así como cualquier otro importe que sea de su cargo conforme a las estipulaciones del presente contrato. (el resaltado es propio).

COMENTARIO

Esta cláusula tal vez podría ser considerada abusiva, ya que obliga al arrendatario a asumir toda la responsabilidad y las consecuencias de los riesgos a los que los bienes están expuestos, sin importar la causa, incluyendo eventos de fuerza mayor y caso fortuito. Esta disposición genera una situación injusta, en la que el arrendatario tendría que continuar pagando una renta por bienes que han desaparecido o se han destruido, sin haber tenido culpa alguna.

Una solución propuesta para casos de la extinción de la obligación del pago de la renta, liberando al arrendatario del pago de las rentas no vencidas, debido a que dicho pago carecería de fundamento legal si el bien ya no existe. Esto también evita que la empresa de *leasing* se enriquezca injustamente, en otros términos, que se produzca un enriquecimiento sin causa conforme lo establece el artículo 1954° del Código Civil, que señala que cualquier parte que se enriquezca injustificadamente en detrimento de otra está obligada a indemnizar por el empobrecimiento causado.

Otra posible solución es que el seguro contra todo riesgo cubra también los daños por fuerza mayor y caso fortuito, de manera que los riesgos se trasladen a la compañía de seguros. En este escenario, la aseguradora seguirá pagando el importe de las rentas pactadas, y se justifica porque el arrendatario financiero no sufre una pérdida material alguna, puesto que, no es el propietario de los bienes, sino que sólo tiene derecho al uso y goce de los mismos durante el tiempo acordado.

Dicho de otra manera, contar con un seguro contra todo riesgo beneficia tanto al arrendador financiero, ya que los bienes están cubiertos, como al arrendatario, quien no tendrá que seguir pagando las rentas desde el momento en que ocurra el siniestro. Sin embargo, actualmente, la mayoría de contratos de *leasing* obligan al arrendatario a contratar un seguro

todo riesgo que cubra los bienes objeto del contrato, pero este seguro no cubre las rentas. En cambio, el banco no está obligado a refinanciar el contrato de *leasing* si ocurre un evento de caso fortuito o fuerza mayor durante su ejecución.

En la normativa peruana, específicamente en el Código Civil y las normas sobre el *leasing*, se enfatiza la importancia de mantener un equilibrio en la relación contractual entre el arrendador financiero y el arrendatario. El artículo 1684° del precitado Código, señala que, si el bien destruido o deteriorado por incendio había sido asegurado por el arrendador o por cuenta de éste, la responsabilidad del arrendatario frente al arrendador se limita a la diferencia entre la indemnización abonada o por abonar por el asegurador y el daño efectivo. Si el bien ha sido valorado y asegurado en una cantidad igual a dicha tasación, el arrendatario no tiene responsabilidad frente al arrendador, ya que este es indemnizado por la aseguradora.

Es fundamental que los derechos del arrendatario estén protegidos y que no se le obligue a asumir riesgos desproporcionados o injustificados. Como ya se mencionó, el artículo 1954° del CC. establece que cualquier parte que se enriquezca sin causa en detrimento de otra está obligada a compensar por el empobrecimiento causado. Esto es aplicable en situaciones donde el arrendador financiero podría enriquecerse sin causa si no se extingue la obligación del pago de la renta en casos de fuerza mayor o caso fortuito.

Por otra parte, el Decreto Legislativo N.º 299, en su artículo 5°, asegura que el arrendatario tenga derecho al uso del bien en las condiciones establecidas en el contrato de *leasing*. Esto implica que las cláusulas del contrato deben ser equitativas y no imponer cargas desproporcionadas al arrendatario. Por lo tanto, una cláusula que no contemple la extinción del pago de rentas en casos de fuerza mayor, o que obligue al arrendatario a seguir pagando por bienes que han desaparecido sin su responsabilidad, puede ser considerada abusiva y contraria a los principios de equidad y justicia que rigen el derecho peruano y las normas específicas del *leasing*.

El artículo 50, literal a, del Código de Protección y Defensa del Consumidor, también refuerza esta protección, al considerar abusiva cualquier cláusula que exima o limite la responsabilidad del proveedor o sus dependientes por dolo o culpa, o que traslade dicha responsabilidad al consumidor. Esto significa que una cláusula que obligue al arrendatario a asumir los riesgos de fuerza mayor sin compensación sería contraria a esta normativa.

En resumidas cuentas, la normativa peruana, a través del Código Civil y del Decreto Legislativo N.º 299, establece la necesidad de mantener un equilibrio en las relaciones contractuales entre el arrendador financiero y el arrendatario. Cualquier cláusula que obligue al arrendatario a asumir riesgos injustificados en situaciones de fuerza mayor o caso fortuito, sin

una justa compensación o extinción de la obligación del pago de rentas, puede considerarse abusiva y contraria a los principios de buena fe y justicia. Es esencial que las partes en el contrato de *leasing* se ajusten a estos principios para evitar situaciones de enriquecimiento sin causa y garantizar un trato justo para el arrendatario.

v. Cláusula que establece al arrendatario una condición para el pago anticipado

CLÁUSULA DÉCIMO PRIMERA. - DE LA OPCIÓN DE COMPRA

(...)

LA ARRENDATARIA podrá efectuar la cancelación anticipada del contrato, de forma parcial o total, mediante el Pago Anticipado, abonando el saldo de capital a la fecha de pago, siempre y cuando: i) haya cancelado cuando menos trece (13) cuotas, desde la activación del contrato. (...). (el resaltado es propio).

COMENTARIO

Esta cláusula es probablemente abusiva, puesto que el banco, en el contrato de *leasing*, ha establecido como una condición para que el arrendatario financiero pueda realizar el pago anticipado, que este haya cancelado trece (13) cuotas desde la activación del contrato.

La normativa peruana, a través de la Constitución y el Código de Protección y Defensa del Consumidor, protege el derecho del arrendatario a realizar pagos anticipados sin restricciones indebidas. El artículo 65° de la Constitución Política del Perú garantiza la protección de los derechos de los consumidores y usuarios, mientras que el CPDC refuerza este derecho, asegurando que el arrendatario pueda ejercer su derecho al pago anticipado sin limitaciones que sean injustas o desproporcionadas. Este derecho está claramente indicado en el literal k. del artículo 1° del Código de Protección y Defensa del Consumidor³⁰⁴, el cual permite al arrendatario amortizar total o parcialmente las cuotas del *leasing* antes de que se venza el plazo del contrato.

De manera similar, el literal e. del artículo 20° del mismo Código regula son cláusulas abusivas aquellas que excluyan o limiten los derechos legales reconocidos a los consumidores, como el derecho a realizar pagos anticipados o prepagos. Cualquier disposición que intente

³⁰⁴ Artículo 1° del CPDC. - Derechos de los consumidores

“En los términos establecidos por el presente Código, los consumidores tienen los siguientes derechos:

(...)

k. Derecho al pago anticipado o prepago de los saldos en toda operación de crédito, en forma total o parcial, con la consiguiente reducción de los intereses compensatorios generados al día de pago, y liquidación de comisiones y gastos derivados de las cláusulas contractuales pactadas entre las partes, sin que les sean aplicables penalidades de algún tipo o cobros de naturaleza o efecto similar.

(...)”

restringir este derecho, como la imposición de un número mínimo de cuotas pagadas para permitir el prepago, puede considerarse una limitación injustificada y abusiva.

Además, la Resolución SBS N.º 3274-2017, en el inciso 1 del artículo 29º, establece que “los usuarios tienen derecho a efectuar pagos por encima de la cuota exigible en el periodo, considerando para tal efecto lo siguiente: no deben establecerse condiciones o limitaciones para el ejercicio del derecho”. Esto subraya que el derecho a realizar pagos anticipados debe ser ejercido sin restricciones adicionales que puedan perjudicar al arrendatario.

Por lo tanto, permitir el pago anticipado sin restricciones es crucial para mantener un equilibrio justo en la relación contractual de *leasing*. El arrendatario debería tener la libertad de amortizar su deuda de manera anticipada, lo que podría reducir su carga financiera y evitar intereses adicionales. Al imponer la condición de haber cancelado trece cuotas antes de permitir el pago anticipado, el banco podría estar obstaculizando este derecho y creando una desventaja para el arrendatario.

En consecuencia, cualquier cláusula que limite el derecho del arrendatario financiero al pago anticipado puede considerarse abusiva y contraria a las normas peruanas que protegen a los consumidores. Es fundamental que los contratos de *leasing* respeten estos derechos y no impongan condiciones que resulten injustas para el arrendatario. Respetar el derecho al pago anticipado es esencial para asegurar una relación contractual equitativa y proteger los intereses del consumidor, promoviendo una relación justa entre las partes del contrato.

Finalmente, la normativa peruana, a través de la Constitución, el Código de Protección y Defensa del Consumidor, y la Resolución SBS N.º 3274-2017, garantiza el derecho del arrendatario a realizar pagos anticipados sin restricciones injustificadas. Cualquier cláusula que imponga condiciones excesivas, como la obligación de haber pagado un número mínimo de cuotas antes de permitir el pago anticipado, podría considerarse abusiva y contraria a la ley. Por tanto, es crucial que los contratos de *leasing* respeten estos derechos y no limiten el derecho del arrendatario a prepagar su deuda, asegurando así una relación contractual justa y equilibrada.

vi. Cláusula que regula la modificación unilateral del banco al contrato mediante los canales establecidos por el banco

CLÁUSULA VIGÉSIMA. -

(...)

20.2 La variación, restricción, supresión o modificación de cualquier naturaleza de los términos y condiciones de este contrato, tasas de interés, comisiones, gastos y demás estipulaciones, serán previamente comunicados a LA ARRENDATARIA a través de publicaciones en las oficinas de EL BANCO y de la página web;

asimismo, podrán ser comunicados en forma indistinta o concurrente con las referidas publicaciones mediante comunicación aparte o especial o por los canales que tiene establecidos EL BANCO y la continuación de este contrato significará su plena aceptación de las modificaciones, sin requerir de aceptación escrita. Cuando las modificaciones antes señaladas modifiquen el Cronograma de Pagos, VALOR DE REFERENCIA DE LOS BIENES y los demás valores que dependan de este último para su cálculo, serán recalculados y remitidos a LA ARRENDATARIA y sustituirán, sin necesidad de formalidad alguna más que la simple remisión a LA ARRENDATARIA del referido cronograma o valor modificado integrado en el anexo que corresponda. Esta regla aplica de igual manera para cualquier Cronograma de Pagos nuevo o anexo modificado que EL BANCO decida comunicar a LA ARRENDATARIA por cualquier otro motivo o circunstancia, siendo por tanto el último Cronograma de Pagos o anexo comunicado por EL BANCO de cumplimiento obligatorio, sin necesidad que ambas partes suscriban o celebren un nuevo contrato y prevalecerá sobre el anterior, aun cuando éste conste por escritura pública. La continuación de este contrato o el pago de la siguiente cuota, significarán la plena aceptación del nuevo Cronograma de Pagos o anexo que contenga la modificación de valores, sin requerir de aceptación escrita. LA ARRENDATARIA declara que a elección de EL BANCO dicha modificación también podrá formalizarse a través de un contrato modificatorio, para tal efecto LA ARRENDATARIA se obliga a firmar la Minuta o Escritura Pública correspondiente. Las partes manifiestan que, por convenir a sus intereses, están de acuerdo con lo señalado en esta cláusula y se obligan a cumplirlo irrestrictamente y sin condición alguna, renunciando a su derecho a solicitar su nulidad, invalidez o ineficacia. (...). (el resaltado es propio).

COMENTARIO

Esta cláusula posiblemente sea abusiva, ya que el banco establece que cualquier variación, restricción, supresión o modificación de los términos y condiciones del contrato de *leasing*, incluidas las tasas de interés, comisiones, gastos y otras estipulaciones, será comunicada al arrendatario a través de publicaciones en las oficinas del banco y de la página web. No obstante, estos mecanismos de comunicación son públicos y genéricos, lo que dificulta que los consumidores reciban información adecuada y personalizada. Esto contraviene la obligación de prestar un servicio adecuado e informar debidamente al usuario o consumidor.

También la Resolución SBS N.º 8181-2012 establece la obligación de notificar con antelación cualquier modificación en las comisiones o condiciones contractuales, brindando a

los clientes la oportunidad de revisar dichas modificaciones y, si lo consideran conveniente, rechazarlas. La normativa exige que los medios de comunicación sean acordados con el cliente para cumplir con el requisito de aviso previo, tal como se ha señalado en los artículos 5° y 6° de la Ley N.° 28587. Estas disposiciones buscan asegurar que los clientes puedan tomar decisiones informadas y no se vean perjudicados por cambios no debidamente notificados. Esta medida tiene como finalidad resguardar a los consumidores de cambios imprevistos y garantizar que dispongan del tiempo adecuado para tomar decisiones informadas.

De igual manera, el artículo 65° de la Constitución Política del Perú protege los derechos de los consumidores y usuarios, asegurando que reciban información adecuada y oportuna sobre cualquier cambio en los términos contractuales. A su vez, el Código de Protección y Defensa del Consumidor en su artículo 1 literal b., refuerza este derecho al establecer que los consumidores deben estar informados de manera clara y precisa. Cualquier método de comunicación que no cumpla con estos estándares puede poner en desventaja al arrendatario, afectando su capacidad de responder adecuadamente a las modificaciones.

Es relevante señalar que, para mantener un equilibrio justo en la relación contractual de *leasing*, es esencial que el arrendatario sea informado de manera clara y directa sobre cualquier modificación en los términos del contrato. Los métodos de comunicación deben ser efectivos y accesibles, evitando mecanismos que puedan pasar desapercibidos o que no lleguen directamente al usuario - cliente. En otras palabras, la transparencia y la claridad en la comunicación son esenciales para proteger los derechos del arrendatario y garantizar que las modificaciones contractuales no le causen perjuicio.

En consecuencia, cualquier cláusula que limite el derecho del arrendatario a recibir información adecuada y oportuna sobre modificaciones contractuales puede ser considerada abusiva y contraria a las normas peruanas que protegen a los consumidores. Es fundamental que los contratos de *leasing* respeten estos derechos y utilicen medios de comunicación que aseguren que los arrendatarios estén plenamente informados de cualquier cambio en los términos y condiciones de su contrato. El hecho de no hacerlo pone en riesgo la equidad de la relación contractual y podría generar un desequilibrio en favor del arrendador financiero.

Resumiendo, una relación contractual justa y transparente requiere que el arrendador financiero informe al arrendatario de manera directa y clara sobre cualquier cambio en las condiciones del contrato. Usar métodos de comunicación públicos y genéricos no cumple con los estándares de transparencia y equidad establecidos por la normativa peruana. Por lo tanto, cualquier cláusula que permita este tipo de notificaciones debe ser revisada para asegurar la

protección de los derechos del consumidor, en línea con las disposiciones constitucionales y legales del Perú.

4.3.6.4 Banco Bilbao Vizcaya Argentaria - BBVA Continental Perú: Contrato de *leasing* financiero de bienes inmuebles³⁰⁵

- i. Cláusula que libera al banco de garantizar a la arrendataria la posesión y propiedad del bien (saneamiento por evicción)

CLÁUSULA SEGUNDA:

(...)

2.2 LA ARRENDATARIA expresa su conformidad sobre la descripción, especificaciones, y los términos y condiciones de adquisición de EL(LOS) INMUEBLE(S), expresamente establecidas por EL(LOS) VENDEDOR(ES); quedando **EL BANCO liberado de toda responsabilidad por la calidad, características o condiciones de entrega de el(los) mismo(s). EL BANCO no está obligado al saneamiento por evicción.** (el resaltado es propio).

COMENTARIO

Esta cláusula podría ser considerada abusiva, pues el banco en su posición dominante dentro del contrato de *leasing*, ha determinado que no está obligado a garantizar a la arrendataria la posesión y propiedad del inmueble (saneamiento por evicción). Sin embargo, es fundamental que el arrendador financiero garantice que el arrendatario pueda disfrutar del bien sin interrupciones ni problemas legales. El arrendatario tiene derecho a recibir el bien en condiciones óptimas y a usarlo sin temor a perder la posesión o enfrentar reclamaciones de terceros.

Asimismo, el artículo 1484° del Código Civil establece que "hay lugar a saneamiento por evicción en los contratos que versan sobre la transferencia de propiedad, la posesión o el uso de un bien". Esto significa que es responsabilidad del transferente del derecho de propiedad, uso o posesión del bien garantizar que el arrendatario pueda utilizarlo sin inconvenientes. En este sentido, el banco, al ceder el uso del bien, tiene la obligación de actuar con buena fe y de manera responsable, asegurando que el arrendatario pueda emplear el bien para el propósito para el cual fue adquirido, a cambio del pago de cuotas periódicas.

³⁰⁵ BANCO BVVA CONTINENTAL PERÚ. Contrato de arrendamiento. (2019). Para visualizar el texto completo del contrato, ingresar a la siguiente dirección URL: <https://www.bbva.pe/content/dam/public-web/peru/documents/empresas/financiamiento/leasing/leasing-negocios/contrato-arrendamiento-financiero-bienes-inmuebles.pdf>, [Consulta: 25 de marzo de 2024].

Lo anterior también es coherente con lo regulado en artículo 1398° del CC., que estipula que no son válidas las estipulaciones que eximan de responsabilidad o limiten la responsabilidad a favor de quien las ha redactado. Asimismo, el literal a., del artículo 50° del CPDC establece que son cláusulas abusivas aquellas que excluyan o limitan la responsabilidad del proveedor o sus dependientes por dolo o culpa, o que trasladan la responsabilidad al consumidor por los hechos u omisiones del proveedor. Por lo tanto, una cláusula que exima de responsabilidad al arrendador financiero bajo estos términos no sería válida, ya que contravendría la normativa peruana que protege a los consumidores.

En resumen, cualquier cláusula que exima al arrendador financiero de la responsabilidad de garantizar la posesión y el uso pacífico del bien puede ser considerada abusiva y contraria a las normas peruanas que protegen a los consumidores. Es esencial que los contratos de *leasing* respeten estos derechos y aseguren que los arrendatarios puedan utilizar los bienes arrendados sin enfrentar problemas legales o de propiedad.

Finalmente, para mantener una relación contractual justa y equitativa, es trascendental que el arrendador financiero cumpla con sus obligaciones y garantice la tranquilidad del arrendatario en el uso del bien. De lo contrario, se estarían vulnerando los principios de buena fe y lealtad que deben regir en toda transacción comercial como el *leasing*. La protección de estos derechos no solo asegura la equidad en la relación entre las partes, sino que también refuerza la confianza en las operaciones financieras y comerciales en el Perú, conforme a las disposiciones del Código Civil y el CPDC.

ii. Cláusula que exonera de responsabilidad al banco por la entrega del bien inmueble

CLÁUSULA CUARTA:

(...)

Los riesgos por pérdida total o parcial, avería, demora, mal funcionamiento, entrega deficiente, o cualquier otra dificultad sin importar su naturaleza que encuentre en EL(LOS) INMUEBLE(S), son asumidos exclusivamente por LA ARRENDATARIA, quedando obligada y autorizada por EL BANCO a formular todos los reclamos y acciones que resulten necesarias contra quienes corresponda. LA ARRENDATARIA asume responsabilidad exclusiva por los gastos y riesgos de la entrega e instalación de EL(LOS) INMUEBLE(S). Para estos efectos, LA ARRENDATARIA queda obligada a contratar un seguro contra Todo Riesgo a su cuenta y costo. En ese sentido, **EL BANCO queda eximido de toda responsabilidad respecto de los riesgos de la entrega e instalación de EL(LOS) INMUEBLE(S)**, así como cualquier pérdida, deterioro o mal

funcionamiento de el (los) mismo(s), inclusive mientras se encuentre(n) en poder de éste. (el resaltado es propio)

COMENTARIO

Esta cláusula también puede ser abusiva, puesto que, el banco se exime de toda responsabilidad de entregar el bien objeto de *leasing* al arrendatario. A pesar de ello, según lo prescrito en el primer párrafo del artículo 5° del Decreto Legislativo N.° 299, “el contrato de arrendamiento financiero otorga a la arrendataria el derecho al uso de los bienes en el lugar, forma y demás condiciones estipuladas en el mismo”.

Por lo tanto, reiteramos que, si el arrendatario financiero tiene el derecho al uso de los bienes, este derecho implica el deber de la empresa de *leasing* de entregar los bienes al arrendatario financiero para su uso correspondiente. Esto está en concordancia con el artículo 1363° del Código Civil, que establece que los contratos solo producen efectos entre las partes que los otorgan, lo que implica que la empresa de *leasing* debe cumplir con la entrega del bien según las condiciones pactadas.

De igual modo, insistimos que, las empresas de *leasing* sólo pueden desligarse de la obligación de entregar los bienes al arrendatario en el marco de un contrato paritario; dicho de otra forma, cuando ambas partes lo acuerden de manera voluntaria. Esto se ajusta a lo regulado en el artículo 1356° del mismo Civil, que señala que las disposiciones legales sobre contratos son supletorias de la voluntad de las partes, salvo que sean de carácter imperativo. Sin embargo, estas operaciones de *leasing* mayormente suelen celebrarse mediante las cláusulas generales de contratación o contratos por adhesión, donde el arrendatario tiene poco margen de negociación.

Dado que las cláusulas predispuestas suelen ser impuestas unilateralmente por las entidades financieras, los arrendatarios financieros tienen la posibilidad de impugnar la validez de aquellas cláusulas que eximen al banco o empresa de *leasing* de responsabilidad por la falta de entrega de los bienes. Esto se puede llevar a cabo en aplicación del artículo 1398° del mencionado Código, que señala que no son válidas las estipulaciones que establezcan exoneraciones o limitaciones de responsabilidad a favor de quien las ha redactado.

En pocas palabras, cualquier cláusula que exima al banco de la responsabilidad de entregar los bienes al arrendatario puede ser considerada abusiva y contraria a las normas peruanas que protegen a los usuarios - clientes. Es esencial que los contratos de *leasing* respeten los derechos del arrendatario y aseguren que los bienes sean entregados de manera adecuada para su uso correspondiente.

Por último, para mantener una relación equitativa, es determinante que las entidades financieras cumplan con sus obligaciones y no impongan cláusulas que perjudiquen los

derechos del arrendatario. La entrega del bien es una obligación fundamental en un contrato de *leasing* y debe ser cumplida de manera justa y transparente. Cualquier disposición que exima al banco de esta responsabilidad podría considerarse abusiva, vulnerando los principios de buena fe y equidad en la relación contractual, y debe ser revisada para proteger los derechos del arrendatario conforme a la legislación peruana.

iii. Cláusula que establece la resolución del contrato por el incumplimiento de cualquier obligación del arrendatario

DÉCIMO PRIMERA: RESOLUCIÓN DE CONTRATO

11.1 Sin perjuicio de las causales de resolución previstas expresamente en este contrato, constituyen también causales de resolución del mismo, de pleno derecho, las siguientes:

(I) Si LA ARRENDATARIA incumpliera cualquier obligación que mantuviera con EL BANCO establecida en este contrato u otras que mantenga frente a EL BANCO por cualquier concepto. (el resaltado es propio).

COMENTARIO

Esta cláusula posiblemente sea abusiva, ya que establece que el banco puede resolver el contrato si la arrendataria incumple cualquier obligación establecida en este contrato o en cualquier otra relación contractual con el banco, sin especificar claramente la causa. Al tratarse de una causal genérica, genera incertidumbre sobre qué tipo de incumplimiento podría dar lugar a la resolución del contrato, afectando así la seguridad jurídica del arrendatario. Este tipo de disposición es problemático porque no determina con precisión qué causal justificaría la resolución del contrato, dejando al arrendatario en una posición de vulnerabilidad ante posibles interpretaciones arbitrarias

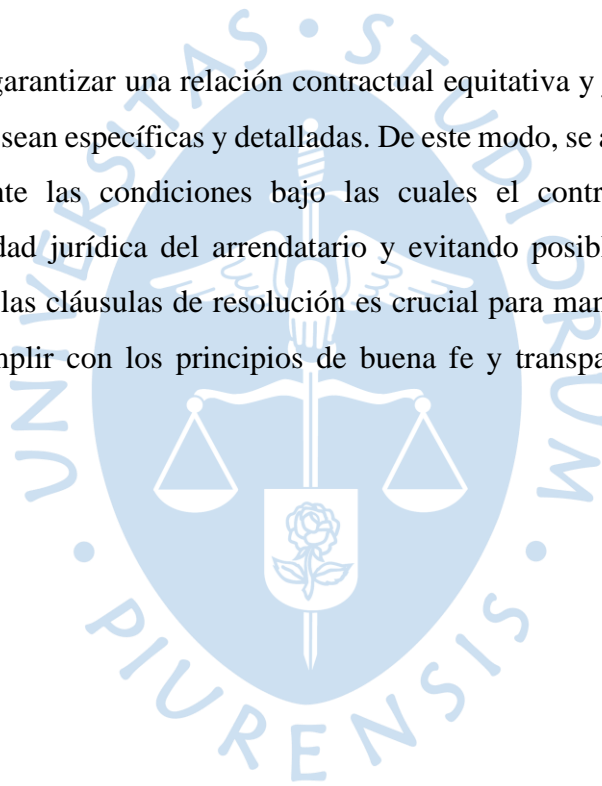
En estos casos, debería activarse lo regulado en los artículos 1428° y 1429° del Código Civil, que regulan la resolución judicial y extrajudicial, respectivamente, para asegurar que el proceso de resolución del contrato se lleve a cabo de manera justa y transparente, respetando el derecho de ambas partes a una relación contractual equilibrada.

Cabe resaltar que, conforme a la normativa peruana, la cláusula resolutoria expresa debe especificar claramente que la resolución del contrato se llevará a cabo al amparo de dicha cláusula y lo dispuesto en el artículo 1430° del Código Civil. Asimismo, debe indicarse cuál de las partes tendrá la facultad de ejercer la resolución y detallarse el incumplimiento de una prestación específica que justifique dicha medida. Sin una descripción clara de las causales, se afecta la seguridad jurídica del arrendatario, quien necesita conocer con exactitud los motivos que pueden llevar a la finalización anticipada del contrato.

Por lo tanto, es fundamental que el contrato de *leasing* sea claro y preciso en cuanto a las causales de resolución, con el fin de proteger los derechos del arrendatario. Una cláusula genérica que permita al banco resolver el contrato por cualquier incumplimiento puede ser considerada abusiva, ya que no le ofrece la certeza y seguridad jurídica necesarias al arrendatario.

En términos generales, cualquier cláusula que permita al banco resolver el contrato de *leasing* por incumplimientos genéricos y no específicos puede ser considerada abusiva y contraria a las normas peruanas que protegen a los arrendatarios. Es esencial que los contratos de *leasing* respeten los derechos del arrendatario, estableciendo de manera clara las causales de resolución y los mecanismos de resolución judicial y extrajudicial, de acuerdo a lo dispuesto en el Código Civil.

Por ello, para garantizar una relación contractual equitativa y justa, es esencial que las causales de resolución sean específicas y detalladas. De este modo, se asegura que ambas partes comprendan claramente las condiciones bajo las cuales el contrato puede ser resuelto, protegiendo la seguridad jurídica del arrendatario y evitando posibles abusos por parte del banco. La claridad en las cláusulas de resolución es crucial para mantener un equilibrio justo entre las partes y cumplir con los principios de buena fe y transparencia en las relaciones contractuales.



Conclusiones

Primera. El contrato de *leasing* o arrendamiento financiero se distingue por su naturaleza de contrato de adhesión. Además, este tipo de contrato presenta un desequilibrio generado por el poder económico y de negociación que tiene la entidad *leasing* sobre el arrendatario.

Segunda. Los contratos de *leasing* ofrecen ventajas económicas, rapidez, ahorro de costos de transacción, etc. Sin embargo, al ser redactados unilateralmente por la entidad bancaria o empresa de *leasing*, ésta cuida sus intereses y utiliza la redacción a su favor, lo cual muchas veces va en contra de los intereses del adherente-usuario. Por lo tanto, es necesario que los poderes públicos realicen un control de este tipo de contratos a fin de evitar desplazamientos de riesgos contra el arrendatario.

Tercera. El control que ejerce el Estado puede ser de carácter administrativo, legislativo, judicial o arbitral. El control legislativo es, por su naturaleza, de carácter previo; mientras que el judicial y el arbitral son controles posteriores. Por su parte, el control administrativo puede realizarse tanto de manera previa como posterior.

Cuarta. Las entidades arrendadoras deben prestar especial atención a la redacción de las cláusulas en los contratos de *leasing*, ya que éstos no suelen ser negociados previamente y el cliente se adhiere a las condiciones establecidas. Por lo tanto, deben asegurarse de que dichas cláusulas sean legales, no contravengan el principio de buena fe y respeten el equilibrio adecuado entre las prestaciones, así como los límites de la autonomía de la voluntad. Además, es fundamental que las cláusulas contractuales cumplan con lo establecido en el Código Civil, el Código de Protección y Defensa del Consumidor, la normativa bancaria y financiera, y lo regulado por los organismos estatales de control, como la SBS.

Quinta. Se podría alegar que varias cláusulas en los contratos de *leasing*, como aquella que exime al banco de la responsabilidad de entregar los bienes, pueden considerarse abusivas. El artículo 5° del Decreto Legislativo N.° 299 establece el derecho de la arrendataria a usar los bienes, lo que implica que la empresa de *leasing* está obligada a entregarlos. Cualquier cláusula que intente eximir esta responsabilidad podría vulnerar el equilibrio contractual y contravenir las normativas del Código Civil y el Código de Protección y Defensa del Consumidor, que exigen buena fe y equidad en los contratos. Por lo tanto, dichas cláusulas podrían ser declaradas nulas si se consideran abusivas, resaltando la importancia de una redacción justa y transparente en los contratos de *leasing*.

Sexta. Otra de las cláusulas que puede resultar abusiva es la que exonera o libera a la empresa de *leasing* de garantizar a la arrendataria la posesión y propiedad del bien (saneamiento

por evicción). El artículo 1484° del CC establece que existe obligación de saneamiento por evicción en los contratos que implican el uso de un bien, lo que hace responsable al transferente de garantizar dicho uso. Por tanto, es deber de la empresa de *leasing*, como cedente del bien, actuar con buena fe y responsabilidad, asegurando que el arrendatario pueda utilizar el bien sin interferencias para la finalidad pactada y a cambio del pago de las cuotas periódicas. Cualquier cláusula que libere al arrendador de esta responsabilidad no solo contravendría el principio de buena fe, sino que también vulneraría los derechos del arrendatario, y podría ser declarada nula por abusiva conforme a la normativa vigente, incluida la del Código Civil y el Código de Protección y Defensa del Consumidor, los cuales protegen al arrendatario frente a cláusulas que lo coloquen en una situación de desventaja o desequilibrio contractual.

Sétima. La cláusula que exige a la empresa de *leasing* de reconocer las mejoras realizadas por el arrendatario podría ser considerada abusiva, ya que podría constituir un enriquecimiento sin causa para la entidad de *leasing*. Según el artículo 917° del Código Civil, el poseedor tiene derecho a exigir el reembolso de las mejoras necesarias y útiles al propietario del bien. Negar este derecho rompe el equilibrio contractual y vulnera los principios de buena fe y equidad. Cualquier disposición que limite este reconocimiento puede ser impugnada por abusiva y contraria a la legislación peruana, especialmente al Código Civil y el Código de Protección y Defensa del Consumidor, que protegen los derechos del arrendatario.

Octava. Del mismo modo, puede ser abusiva la cláusula que permite la resolución del contrato por el incumplimiento de cualquier obligación del arrendatario, ya que no cumple con lo dispuesto en el artículo 1430° del Código Civil, que exige que la cláusula resolutoria sea clara y específica. Resolver el contrato por incumplimientos genéricos genera incertidumbre y afecta la seguridad jurídica del arrendatario, vulnerando los principios de buena fe y equidad. Por lo tanto, esta cláusula podría ser impugnada por abusiva y contraria a las normas del Código Civil y del Código de Protección y Defensa del Consumidor, que buscan garantizar una relación contractual equilibrada.

Novena. De igual forma, la cláusula que permite la modificación del contrato a través de la página web u otros medios de comunicación públicos establecidos por el banco puede ser considerada abusiva. Estos mecanismos, al ser generales y de acceso público, no garantizan que el arrendatario esté debidamente informado, lo que incumple con la obligación de proporcionar un servicio adecuado y de informar de manera clara y precisa al usuario, tal como lo exigen el Código Civil y el Código de Protección y Defensa del Consumidor. La falta de una notificación personalizada o de un medio efectivo de comunicación que asegure que el arrendatario esté al tanto de las modificaciones vulnera los principios de transparencia y buena fe en las relaciones

contractuales, y podría dar lugar a la impugnación de la cláusula por abusiva, al no garantizar una protección adecuada de los derechos del adherente.

Décima. Igualmente, la cláusula que impone una condición para el pago anticipado podría considerarse abusiva, ya que contradice lo dispuesto en la Resolución SBS N.º 3274-2017. Esta norma, en su inciso 1 del artículo 29º, establece que "los usuarios tienen derecho a efectuar pagos por encima de la cuota exigible en el periodo, y no deben establecerse condiciones o limitaciones para el ejercicio de este derecho". Cualquier restricción al derecho del arrendatario a realizar pagos anticipados vulnera los principios de libertad contractual y equidad, tal como lo establece la normativa vigente. Por lo tanto, una cláusula que imponga tales limitaciones podría ser impugnada por abusiva y contraria a la legislación que protege los derechos de los usuarios – clientes.

Décimo primero. Finalmente, otra de las cláusulas que eventualmente puede presentar abusividad es la que establece que la arrendataria asume toda la responsabilidad de todos los riesgos a los que los bienes están expuestos, incluido la fuerza mayor y el caso fortuito. Esto es abusivo ya que el arrendatario deberá seguir pagando el importe de las rentas pactadas, a pesar de que no sufre una pérdida material, puesto que no es el propietario de los bienes, y sólo tiene derecho al uso y goce de los mismos durante el tiempo convenido. Esta cláusula contraviene los principios de equidad y buena fe, además de que no respeta el equilibrio contractual necesario entre las partes, por lo que podría ser impugnada conforme a las normas del Código Civil y el Código de Protección y Defensa del Consumidor, que buscan evitar el desequilibrio en las relaciones contractuales y la imposición injusta de responsabilidades.

Décimo segunda. El fortalecimiento de los sistemas de control en Perú y la protección efectiva de los derechos de los arrendatarios en los contratos de *leasing* demandan un esfuerzo conjunto de varios actores clave. Entre ellos se destacan los organismos reguladores, como la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP y el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual, junto con las entidades bancarias, las empresas de *leasing* y los propios arrendatarios.

Décimo tercera. Para lograr relaciones contractuales más justas y equilibradas en los contratos de *leasing*, es fundamental reforzar la supervisión de los arrendadores, asegurando el cumplimiento de las normativas y fomentando la transparencia en sus prácticas. Del mismo modo, es esencial que tanto los arrendadores como los arrendatarios estén adecuadamente informados sobre sus derechos y responsabilidades, a fin de evitar abusos y garantizar decisiones más conscientes.

Décimo cuarta. La actualización de las leyes que regulan el *leasing* es imprescindible para adaptarlas a las nuevas realidades del mercado, protegiendo de manera efectiva a los arrendatarios frente a cláusulas abusivas y prácticas desleales que los arrendadores pudieran establecer para este tipo de contratos. Estas reformas no solo equilibrarán las relaciones contractuales, sino que también contribuirán a crear un marco donde ninguna de las partes pueda imponer condiciones injustas.

Décimo quinta. Se debe de impulsar programas de educación financiera dirigidos tanto a los arrendatarios como a los arrendadores, con el fin de que ambas partes comprendan mejor sus derechos y obligaciones. De esta forma, se favorecerá una mayor protección para los arrendatarios y se promoverán relaciones comerciales más equilibradas, basadas en la equidad, la confianza y el respeto mutuo. Estas acciones son clave para garantizar una protección adecuada de los derechos de los arrendatarios y asegurar que los contratos de *leasing* se celebren en condiciones justas y transparentes.



Referencias

- ÁLVAREZ VIGARAY, Rafael. 1968. «Los contratos aleatorios.» *Anuario de Derecho Civil* 21 (3). Último acceso: 23 de febrero de 2024. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2048496>.
- ARANA, María del Carmen. 2010. «Contrato de consumo: Cláusula abusiva.» *Revista de la Competencia y de la Propiedad Intelectual* (10). Último acceso: 11 de marzo de 2024. <https://revistas.indecopi.gob.pe/index.php/rcpi/article/view/77/75>>.
- ARRUBLA PAUCAR, Jaime Alberto. 1990. «Contrato de leasing.» *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas* (87-88). Último acceso: 19 de febrero de 2024. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5556739>.
- ASOCIACIÓN DE BANCOS DEL PERÚ. s.f. *Arrendamiento Financiero: Aliado estratégico para promover la inversión privada*. Último acceso: 19 de febrero de 2024. <https://www.asbanc.com.pe/estadistica-del-sector/arrendamiento-financiero-aliado-estrategico-para-promover-la-inversion-privada>.
- BANBIF. 2024. «Contrato de leasing.» Último acceso: 21 de marzo de 2024. <https://www.banbif.com.pe/Portals/0/PDF/Formularios%20Contractuales/Empresas/contrato-de-leasing.pdf>.
- BANCO BBVA CONTINENTAL PERÚ. 2021. «Contrato de arrendamiento financiero: Bien(es) mueble(s). Código de Contrato Leasing.» Último acceso: 20 de marzo de 2024. <https://www.bbva.pe/content/dam/public-web/peru/documents/empresas/financiamiento/leasing/leasing-negocios/CONTRATO-ARRENDAMIENTO-FINANCIERO-BIENES-MUEBLES.pdf>.
- BANCO BBVA PERÚ. 2021. «Contrato de arrendamiento financiero: Bien(es) mueble(s). Código de Contrato Leasing.» Último acceso: 20 de marzo de 2024. <https://www.bbva.pe/content/dam/public-web/peru/documents/empresas/financiamiento/leasing/leasing-negocios/CONTRATO-ARRENDAMIENTO-FINANCIERO-BIENES-MUEBLES.pdf>.
- BANCO BVVA CONTINENTAL PERU. 2019. *Contrato de arrendamiento*. Último acceso: 25 de marzo de 2024. <https://www.bbva.pe/content/dam/public-web/peru/documents/empresas/financiamiento/leasing/leasing-negocios/contrato-arrendamiento-financiero-bienes-inmuebles.pdf>.
- BANCO DE CRÉDITO DEL PERÚ. s.f. «Contrato de arrendamiento. Importaciones.» Último acceso: 21 de marzo de 2024. <https://www.viabcp.com/wcm/connect/5cf576e2-feb6-4fc9-9a02->

e1bf7eeb8352/Contrato+de+Arrendamiento+Financiero+celebrado+con+el+BCP-Importaciones.doc?MOD=AJPERES&CVID=njH0Viz&attachment=true&id=1601674625967&pcid=viabcp:pymes-financiamiento-capital-para-neg.

- BARREIRA DELFINO, Eduardo A. 2022. «Naturaleza financiera del leasing.» *Poder Judicial*. Último acceso: 28 de febrero de 2024. <https://www.pj.gov.py/ebook/monografias/extranjero/civil/Eduardo-Barreira-Delfino-Naturaleza-Financiera-Leasing.pdf>.
- BARTURÉN LLANOS, Tony Daniel. 2011. «El control de las cláusulas abusivas en el Código de Protección y Defensa del Consumidor.» *IUS Revista de Investigación de la Facultad de Derecho* 1 (1). Último acceso: 10 de marzo de 2024. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=8054433>.
- BERNAL FANDIÑO, Mariana. 2018. «Reflexiones sobre los contratos marco.» *Vniversitas. Universidad Sergio Arboleda* (136). Último acceso: 19 de marzo de 2024. <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/vnijuri/article/view/20928/20126>.
- BERTOLOTTO YECGUANCHUY, Juan. 2006. «Arrendamiento financiero ventajas y desventajas.» *Revista del Departamento Académico de Ciencias Administrativas. Contabilidad y Negocios* 1 (1). Último acceso: 1 de marzo de 2024. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=281621761006>.
- BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo. 1989. «Contratación en masa ¿contratación?» *Themis: Revista de Derecho* (15). Último acceso: 8 de marzo de 2024. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5110026>.
- . 2006. *Derecho y Economía: El Análisis Económico de las Instituciones Legales*. Segunda edición. Palestra Editores S.A.C. Último acceso: 7 de marzo de 2024. <https://cendoc.sc.gob.sv/textocompleto/922.pdf>.
- CAJO DE LA CRUZ, Harvin Morffith, y Claudia CCACCYA HUAYHUAS. 2022. «Semejanzas y diferencias entre el arrendamiento financiero y operativo: ¿Cuál es la opción más beneficiosa para las empresas peruanas en el sector industrial?» *Revista Lidera, Facultad de Ciencias Contables, PUCP* (17). Último acceso: 4 de marzo de 2024. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/revistalidera/article/view/26670>.
- CALDERÓN ROJAS, Ximena Raquel, Doris VALDEZ PAREDES, y Marco OBANDO FERNÁNDEZ. 2010. «Las cláusulas abusivas.» *Derecho y Sociedad* (34). Último acceso: 11 de marzo de 2024. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/13338>.

- CÁRDENAS QUIRÓS, Carlos. 1996. «Las cláusulas generales de contratación y el control de las cláusulas abusivas.» *IUS ET VERITAS* 7 (13). Último acceso: 7 de marzo de 2024. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/15555>.
- CARMONA GALLO, Carlos. 1979. *Contrato de leasing financiero*. Chile: Editorial Jurídica de Chile. Último acceso: 23 de febrero de 2024. https://www.google.com.pe/books/edition/Contrato_de_leasing_financiero/yTzu_1DCOGwC?hl=es-419&gbpv=1&dq=leasing&printsec=frontcover.
- CARRANZA ÁLVAREZ, César. 2009. «Sobre las cláusulas abusivas: a propósito de la ley complementaria del sistema de protección al consumidor de Perú.» *Anuario de la Facultad de Derecho, Universidad de Extremadura* (27). Último acceso: 11 de marzo de 2024. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=323388>.
- CASTAÑEDA, Jorge Eugenio. 1969. «El contrato bilateral.» *Revista de la Facultad de Derecho. Derecho PUCP* (27). Último acceso: 23 de febrero de 2024. doi:<https://doi.org/10.18800/derechopucp.196901.006>.
- CASTILLO FREYRE, Mario, y Rita SABROSO MINAYA. 2016. «El enriquecimiento sin causa en el arbitraje de contratación pública.» *ARBITRAJE PUCP* (6). <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/arbitrajepucp/article/view/17019>.
- COHNEN, Sebastian. 2000. «El Contrato Leasing. Aspectos de su calificación jurídica.» *Revista Jurídica, Universidad Autónoma de Madrid*. Último acceso: 20 de febrero de 2024. <https://revistas.uam.es/revistajuridica/article/view/6274/6747>.
- CREMONEZE, Paulo Henrique. 2023. *Las cláusulas abusivas en los contratos de adhesión: Controles y nulidades. De la inconstitucional imposición de arbitraje en cláusulas generales*. Machado, Cremoneze, Lima e Gotes, advogados associados. Último acceso: 10 de marzo de 2024. <https://www.cerlatam.com/wp-content/uploads/2023/04/Cremoneze-3-Espanhol-LAS-CLAUSULAS-ABUSIVAS-EN-LOS-CONTRATOS-DE-ADHESION-CONTROLES-Y-NULIDADES-1.pdf>.
- DE LA MAZA GAZMURRI, Iñigo. 2003. «Contratos por adhesión y cláusulas abusivas ¿Por qué el Estado y no solamente el mercado?» *Revista chilena de derecho privado* (1). Último acceso: 9 de marzo de 2024. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2572113>.
- DE LA PUENTE Y LAVALLE, Manuel. 2001. «La oferta al público.» *THEMIS: Revista de Derecho* (42). Último acceso: 8 de marzo de 2024. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5109629>.

- DICCIONARIO PRIBERAM. s.f. *Enguiçar: "dar o causar problemas"*. Último acceso: 9 de marzo de 2024. https://dicionario.priberam.org/engui%C3%A7ar/#google_vignette.
- DUQUE PÉREZ, Alejandro. 2008. «Una revisión del concepto clásico de contrato. Aproximación al contrato de consumo.» *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas. Universidad Pontificia Bolivariana* 38 (109). Último acceso: 6 de marzo de 2024. <https://www.redalyc.org/pdf/1514/151412826007.pdf>.
- ECHEVERRI SALAZAR, Verónica María. 2011. «Del Contrato de libre discusión al contrato de adhesión.» *Revista Científica. Opinión Jurídica* 9 (17). Último acceso: 3 de marzo de 2024. <https://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/162>.
- ESPINOZA ESPINOZA, Juan. 2014. «Las perspectivas de modernización del Derecho de las Obligaciones: el estado de la cuestión en la experiencia jurídica peruana.» *Revista Ius et Veritas* (48). <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/11912/12480>.
- FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, César A. 2013. «Los contratos masivos en el tráfico comercial económico.» *LUMEN, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Femenina del Sagrado Corazón* (9). Último acceso: 7 de marzo de 2024. doi:<https://doi.org/10.33539/lumen.2013.n9.508>.
- FRAILE BAYLE, María Soledad, y Sonia Martín BAILE. 1997. «El leasing y el renting.» *Revista de Estudios Económicos y Empresariales* (9). Último acceso: 19 de febrero de 2024. <https://dehesa.unex.es:8443/handle/10662/2761>.
- GARCIA LONG, Sergio. 2022. «La cláusula de aceleración en las operaciones financieras.» *Themis Revista de Derecho* (81). Último acceso: 22 de julio de 2024. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/26488/24936>.
- INDECOPI. 2021. «Lineamientos sobre protección al consumidor 2019.» *gob.pe*. 16 de febrero. <https://www.gob.pe/institucion/indecopi/informes-publicaciones/1683478-lineamientos-sobre-proteccion-al-consumidor-2019>.
- . 2023. «Memorias de los jueves de Jurisprudencia en el Indecopi. Primera jornada: Cláusulas abusivas incluidas en contratos de consumo.» *Escuela Nacional INDECOPI*. 21 de septiembre. Último acceso: 11 de marzo de 2024. <https://repositorio.indecopi.gob.pe/backend/api/core/bitstreams/27a40b43-3f00-48f6-9231-d9b9bc767d39/content>.
- JINETA LOBO, Ernesto. 1992. «El contrato de leasing financiero (arrendamiento financiero) con opción de compra.» *Revista Judicial* (55). Último acceso: 26 de febrero de 2024.

- https://gc.scalahed.com/recursos/files/r161r/w24026w/CONTRATO_LEASING_FINANCIERO.PDF.
- LAGUADO GIRALDO, Carlos Andrés. 2003. «Condiciones generales, cláusulas abusivas y el principio de buena fe en el contrato de seguro.» *Vniversitas* (105). Último acceso: 8 de marzo de 2024. <https://www.redalyc.org/pdf/825/82510509.pdf>.
- LEYVA SAAVEDRA, José. 2010. «Autonomía privada y contrato.» *Revista Oficial del Poder Judicial* 6 (6/7). Último acceso: 8 de marzo de 2024. <https://revistas.pj.gob.pe/revista/index.php/ropj/article/view/204>.
- . 2003. «El leasing y su configuración jurídica.» *Vniversitas*. Último acceso: 23 de febrero de 2024. <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/vnijuri/article/view/14834/11974>.
- MARTINEZ CAMARGO, Ginna Alejandra, y Martha Alida DE LEON NOVOA. 2013. «Contrato de Leasing y cláusulas abusivas, estudio de su interrelación en el Derecho Colombiano.» Monografía para optar al título de Abogado, Facultad de Derecho. Centro de Investigaciones, Universidad Militar Nueva Granada, Bogotá. Último acceso: 26 de febrero de 2024. <https://repository.unimilitar.edu.co/bitstream/handle/10654/11154/MartinezCamargoGinnaAlejandra2013.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
- MEZA CARRANZA, Elena Noemí. 2015. «Arrendamiento financiero.» *Revista de Investigación Valor Contable* 1 (1). https://www.academia.edu/71398647/Arrendamiento_financiero.
- MONTOYA MANFREDI, Ulises. 2010. *Derecho Comercial*. <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/e221058046791ee7a8e6ee93776efd47/Derecho+comercial.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=e221058046791ee7a8e6ee93776efd47>.
- MURO ROJO, Manuel, y Henry HUANCO PISCOCHE. 2001. *Código Civil Comentado*. Gaceta Jurídica. Último acceso: 10 de marzo de 2024. <http://blog.pucp.edu.pe/blog/stein/wp-content/uploads/sites/734/2021/03/CODIGO-CIVIL-TOMO-7.pdf>.
- ORTÚZAR SOLAR, Antonio. 1995. *El contrato de leasing*. Editorial Jurídica de Chile. Último acceso: 23 de febrero de 2024. https://www.google.com.pe/books/edition/El_contrato_de_leasing/Pk6CbI9T6XYC?hl=es-419&gbpv=1&dq=leasing&printsec=frontcover.

- PELLEJERO, Rodrigo. 2017. *Orden público en el contrato de locación en el Código Civil y Comercial*. Editorial Astrea. Último acceso: marzo de 2024. <https://www.astrea.com.ar/resources/doctrina/doctrina0455.pdf>.
- PESCHIERA MIFFLIN, Diego. 2008. «El leasing o arrendamiento financiero y el financiamiento de proyectos: potencialidades aun sin explotar en el Perú.» *IUS La Revista* (36). Último acceso: 26 de febrero de 2024. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12253/12817>.
- POLAR, Nicolás. 2000. «Ventajas y desventajas del contrato de arrendamiento financiero.» *THEMIS: Revista de Derecho* (41). Último acceso: 1 de marzo de 2024. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5109666>.
- POSADA TORRES, Camilo. 2015. «Las cláusulas abusivas en los contratos de adhesión en el derecho colombiano.» *Revista de Derecho Privado* (29). Último acceso: 9 de marzo de 2024. <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/derpri/article/view/4328/4912>.
- RAMOS CAMPODARVE, José Juan. 2001. «El leasing; un producto financiero en alza.» *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas* (6). <https://accedacris.ulpgc.es/handle/10553/8099?mode=full>.
- REVERTE NAVARRO, Antonio. 1967. «El Contrato de leasing.» *Anales de la Universidad de Murcia XXV* (1-2-3-4). Último acceso: 23 de febrero de 2024. <https://revistas.um.es/analesumderecho/article/view/104221>.
- RICO CHARRY, Hermes Fernando. 2019. «Los contratos de consumo en Colombia.» *Revista DIXI. Universidad Cooperativa de Colombia*, 21 (29). Último acceso: 12 de marzo de 2024. doi:<https://doi.org/10.16925/2357-5891.2019.01.04>.
- RODRÍGUEZ CHÁVEZ, Reyler Yulfo. 2011. «La función económica de la contratación masiva.» *Revista Oficial del Poder Judicial* 6 (6/7). Último acceso: 8 de marzo de 2024. <https://doi.org/10.35292/ropj.v6i6/7.201>.
- RODRÍGUEZ CHÁVEZ, Reyler Yulfo. 2011. «Tutela del consumidor contra cláusulas abusivas.» *Revista del Poder Judicial* 7 (8/9). Último acceso: 9 de marzo de 2024. doi:<https://doi.org/10.35292/ropj.v7i8/9.284>.
- RODRÍGUEZ GREZ, Pablo. 2012. «El contrato de tracto sucesivo: una tipología especial.» *Revista de Derecho UDD. Universidad del Desarrollo* (26). <https://derecho.udd.cl/actualidad-juridica/articulos/el-contrato-de-tracto-sucesivo-una-tipologia-especial/>.
- SAIJ, SISTEMA ARGENTINO DE INFORMACIÓN JURÍDICA. 2018. «Concesión comercial, para la venta de automotores, contratos de adhesión, cláusulas predispuestas,

- equilibrio contractual, interpretación del contrato, abuso de posición dominante.» *Sumilla de Fallo*. 7 de noviembre. <http://www.saij.gob.ar/concesion-comercial-concesion-para-venta-automotores-contratos-adhesion-clausulas-predisuestas-equilibrio-contractual-interpretacion-contrato-abuso-posicion-dominante-sun0020549/123456789-0abc-defg9450-200nsoiramus?&o=1&f=Total%7CT>.
- SALAZAR, Diego F. 2006. «Asimetrías de información y análisis económico de los contratos de adhesión: una reflexión teórica sobre el ejercicio de la libertad contractual.» *Revista de Derecho Privado, Universidad de Los Andes* (37). <https://repositorio.uniandes.edu.co/server/api/core/bistreams/242c67e7-e9c8-4e75-ba9e-73ada7bb5995/content>.
- SHINA, Fernando E. 2020. «El impacto de las neurociencias en el consumo masivo: el ocaso de la autonomía de la voluntad.» *SAIJ, Sistema Argentino de Información Jurídica*. 9 de abril. Último acceso: 8 de marzo de 2024. <http://www.saij.gob.ar/fernando-shina-impacto-neurociencias-consumo-masivo-ocaso-autonomia-voluntad-dacf200057-2020-04-09/123456789-0abc-defg7500-02fcanirtcod?&o=0&f=Total%7CTipo%20de%20Documento%7CFecha/2020%7COrganismo%7CPublicaci%F3n%7CTema/Derecho%20c>.
- SONCCO MENDOZA, Percy Milton. s.f. «Los contratos por adhesión y las cláusulas generales de contratación.» *Revista de la Facultad de Derecho, Universidad Nacional San Agustín*. Último acceso: 9 de marzo de 2024. https://www.academia.edu/14724393/Clausulas_generales_contrata.
- SORIA AGUILAR, Alfredo. 2008. «El Contrato de leasing: Algunos Apuntes Acerca de su Actual Regulación en el Perú.» *Derecho & Sociedad* (30). Último acceso: 19 de febrero de 2024. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/17372>.
- SOTO COAGUILA, Carlos Alberto. 2012. «El pacta sunt servanda y la revisión del contrato.» *Revista de Derecho Privado* 1 (1). Último acceso: 26 de febrero de 2024. doi:<https://doi.org/10.22201/ijj.24487902e.2012.1.8969>.
- SOTO COAGUILA, Carlos Alberto. 2003b. «La autonomía privada y la buena fe como fundamento de la fuerza obligatoria del contrato.» *Vniversitas, Pontificia Universidad Javeriana* (106). <https://www.redalyc.org/pdf/825/82510616.pdf>.
- SOTO COAGUILA, Carlos Alberto. 2003a. «Las cláusulas generales de contratación y las cláusulas abusivas en los contratos predispuestos.» *Vniversitas, Pontificia Universidad Javeriana* 52 (106). Último acceso: 19 de febrero de 2024. <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/vnijuri/article/view/14831>.

- STIGLITZ, Rúben S. 1999. «Contrato de consumo y cláusulas abusivas.» *Revista Con-texto* (4). <https://revistas.uexternado.edu.co/index.php/contexto/article/view/1712/1539>.
- SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGUROS Y ADMINISTRADORAS DE FONDO DE PENSIONES. s.f. «Manual de Organización y Funciones de la Superintendencia Adjunta de Asesoría Jurídica, SBS-MOF-SBS-049-07.» Último acceso: 12 de marzo de 2024.
https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:ojIZPFazrOcJ:https://www.sbs.gob.pe/Portals/0/jer/N398-2008-PCM_MOF5/2021_06/SBS-MOF-SBS-049-07_SAAJ.pdf+&cd=1&hl=es-419&ct=clnk&gl=pe.
- SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGUROS y ADMINISTRADORAS DE FONDO DE PENSIONES. 2018. *Aspectos contractuales que no corresponden ser incluidos en cláusulas generales de contratación*. Último acceso: 12 de marzo de 2024.
https://www.sbs.gob.pe/Portals/0/jer/SF_CCA/clausulas_prohibidas_SBS.pdf.
- TERAN, Marco, y Hugo LEIVA. 1982. «Leasing: nuevo mecanismo financiero. Subgerencia de Estudios Especiales del Banco Central del Ecuador.» Último acceso: 1 de marzo de 2024.
<https://repositorio.bce.ec/bitstream/32000/104/1/10-01Estudios%20Especiales.PDF>.
- UGARTE VEGA-CENTENO, Máximo. 2010. «Apuntes sobre los contratos atípicos o innominados.» *Gestión en el Tercer Milenio, Rev. de Investigación de la Fac. de Ciencias Administrativas, UNMSM* 13 (25). Último acceso: 19 de febrero de 2024.
<https://revistasinvestigacion.unmsm.edu.pe/index.php/administrativas/article/view/8877/7710>.
- UNGO, Guillermo Manuel. 2018. «El Contrato de adhesión.» *La Universidad. Universidad de El Salvador* (1-2). Último acceso: 8 de marzo de 2024.
<https://revistas.ues.edu.sv/index.php/launiversidad/article/view/1395>.
- VÁSQUEZ REBAZA, Walter Humberto. 2023. «El control del contenido en contratos estandarizados. Análisis de la prohibición de cláusulas abusivas bajo el artículo 1399 del Código Civil peruano.» *IUS ET VERITAS* (67). Último acceso: 10 de julio de 2024.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/28137/26079>.
- VIDAL BLANCO, Carlos. 1976. «El leasing: una innovación en la técnica de la financiación.» Tesis de Doctorado, Ministerio de Hacienda, Instituto de Estudios Fiscales, Instituto de Planificación Contable, Universidad Complutense de Madrid. Último acceso: 19 de febrero de 2024. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/tesis?codigo=123772>.

VILLOTA CERNA, Marco Antonio. 2015. *Contrato de consumo, protección mínima del contrato de consumo y cláusulas abusivas*. Universidad San Martín de Porres. <https://www.studocu.com/es-ar/document/universidad-nacional-de-la-matanza/derecho-comercial-i/el-contrato-de-consumo/98446213>.

ZEGARRA MULÁNOVICH, Álvaro. 2021. «Notas de Contratos Mercantiles.» *Promanuscrito. Universidad de Piura*.

Normativa Legislativa

Código Civil.

Código de Protección y Defensa del Consumidor.

Código Procesal Civil.

Constitución Política del Perú.

Decreto de Urgencia N.º 013-2020 - Decreto de Urgencia que promueve el financiamiento de la MIPYME, Emprendimientos y Startups.

Decreto Legislativo N.º 1045 - Decreto Legislativo aprueba la Ley complementaria del Sistema de Protección al Consumidor.

Decreto Legislativo N.º 1177 – Decreto Legislativo que establece el régimen de promoción del arrendamiento para vivienda.

Decreto Legislativo N.º 212 (norma derogada).

Decreto Legislativo N.º 299 – Ley de *Leasing*.

Decreto Legislativo N.º 29935.

Decreto Legislativo N.º 702 - Declaran de necesidad pública el desarrollo de telecomunicaciones y aprueban normas que regulan la Promoción de Inversión Privada en telecomunicaciones.

Decreto Legislativo N.º 716 - Aprueba norma sobre Protección al Consumidor (norma derogada).

Decreto Legislativo N.º 821.

Decreto Legislativo N.º 845 -Ley de reestructuración patrimonial.

Decreto Legislativo N.º 915.

Decreto Ley N.º 22738 - Modifican las normas sobre actividades de empresas financieras (norma derogada).

Decreto Supremo N.º 006-2009-PCM - Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley del Sistema de Protección al Consumidor.

Decreto Supremo N.º 008-2001-PCM - Decreto que aprueba el Reglamento General del Organismo Supervisor de la Inversión Privada en Telecomunicaciones.

Decreto Supremo N.º 013-93-TCC - Texto Único Ordenado de la Ley de Telecomunicaciones

Decreto Supremo N.º 017-2015-VIVIENDA - Decreto Supremo que aprueba el Reglamento del Decreto Legislativo N.º 1177.

Decreto Supremo N.º 055-99-EF - Texto Único Ordenado de la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo.

Decreto Supremo N.º 097-82-EFC (norma derogada).

Decreto Supremo N.º 559-84-EFC - Reglamento de la Ley de Arrendamiento Financiero.

Ley N.º 26285 - Ley sobre Desmonopolización Progresiva de los Servicios Públicos de Telecomunicaciones, de Telefonía Fija Local y de Servicios de Portadores de Larga Distancia.

Ley N.º 26702 – Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros.

Ley N.º 26734 que creó OSINERG y cambia su denominación por la de Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (OSINERGMIN).

Ley N.º 26917 - Ley de supervisión de la inversión privada en infraestructura de transporte de uso público y promoción de los servicios de transporte aéreo.

Ley N.º 27332 - Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos.

Ley N.º 27336 - Ley de Desarrollo de las Funciones y Facultades de OSIPTEL, y su Reglamento General aprobado por el Decreto Supremo N.º 008-2001-PCM.

Ley N.º 27394 – Ley que modifica el Impuesto a la Renta y el Decreto Legislativo N.º 299.

Ley N.º 28587 – Ley complementaria a la ley de protección al consumidor en materia de servicios financieros.

Ley N.º 28964 - Ley que Transfiere Competencias de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Mineras al OSINERG.

Ley N.º 31248 - Ley que fortalece herramientas financieras de reactivación económica de las MiPymes facilitando el acceso a crédito, generación de garantías y compras estatales para dinamizar la economía.

Resolución SBS N.º 2413-2020 - Reglamento de Empresas de Arrendamiento Financiero.

Resolución SBS N.º 3274-2017 - Aprobó el Reglamento de Gestión de Conducta de Mercado del Sistema Financiero.

Resolución SBS N.º 8163-2014 - Aprobó la modificación de cláusulas generales de contratación de los siguientes productos: (i) Contrato Hipotecario – Bien Futuro, cláusula 9; (ii) Contrato Hipotecario – Bien Existente, cláusula 9; y, (iii) Crédito de Consumo, cláusula 8.

Resolución SBS N.º 8181-2012 - Aprobó el Reglamento de Transparencia de Información y Contratación con Usuarios del Sistema Financiero.

Resolución SBS N.º 1765-2005 (norma derogada).

