

Concepto 2000025984-I del 25 de febrero de 2000.

De manera atenta me refiero a su comunicación radicada en esta superintendencia bajo el número indicado al rubro, mediante la cual solicita toda la información relacionada con las cartas de crédito sobre el interior o, en su defecto, indicarle a dónde o a quién puede dirigirse para ese efecto.

Sobre el particular, sea lo primero manifestar que en los artículos 1408 y siguientes de Código de Comercio se encuentra regulada tal materia; así mismo, los decretos 2756 de 1976 y 923 de 1997 reglamentan lo concerniente a las cartas de crédito stand by. Igualmente, el Banco de la República mediante Circular 3128 de 1972 señaló los requisitos de las cartas de crédito en moneda distinta al dólar y el artículo 1º de la Resolución 51 de 1972 proferida por la antigua Junta Monetaria dispuso:

"ART. 1º-Los establecimientos de crédito no podrán expedir cartas de crédito sobre el interior, en las que se comprometan a pagar sumas de dinero derivadas de contratos de mutuo o en las que no se haga manifestación expresa de la presentación de documentos que acrediten una operación de venta de mercancías".

Adicionalmente, esta superintendencia en el título segundo, capítulo I de la Circular Externa 7 de 1996 (Circ. Básica Jurídica) impartió instrucciones sobre el tema objeto de consulta en los siguientes términos:

"6. Crédito documentario

Con la expedición del Decreto 923 de 1997 se legitima a aquellas entidades autorizadas por la legislación financiera para otorgar crédito documentario, a otorgar cartas de crédito stand by, con lo cual en adelante, la causa o condición para la expedición de una carta de crédito no deberá necesariamente radicar en un contrato de compraventa de mercaderías tal como lo disponía el artículo 3º del Decreto 2756 de 1976.

6.1. Naturaleza jurídica

En el artículo 1408 del Código de Comercio encontramos la definición de crédito documentario en los siguientes términos: "Se entiende por crédito documentario, el acuerdo mediante el cual a petición y de conformidad con las instrucciones del cliente, el banco se compromete directamente o por intermedio de un banco corresponsal a pagar a un beneficiario hasta una suma determinada de dinero o a pagar, aceptar o negociar letras de cambio giradas por el beneficiario contra la presentación de los documentos estipulados y de conformidad con los términos y condiciones establecidos".

Del texto de la definición transcrita hay quienes afirman que en virtud del crédito documentario el establecimiento de crédito es un mandatario con representación y que por consiguiente, actúa en nombre y representación del ordenante y no adquiere frente al beneficiario una obligación autónoma y propia.

Respecto de dicha teoría, se considera conveniente precisar que si bien es cierto la relación entre ordenante y el establecimiento emisor participa de las características del mandato

comercial en los términos del artículo 1262 de nuestro Código de Comercio, esta figura contractual no resulta suficiente para explicar las múltiples y complejas relaciones jurídicas surgidas entre todas las partes intervinientes en la carta de crédito.

En efecto, resulta claro que existe una relación jurídica preexistente a la expedición de la carta de crédito entre ordenante-beneficiario, pero la misma no corresponde a un contrato de mandato. Así mismo, creemos que el contrato de mandato tampoco explica las relaciones existentes entre el beneficiario y el establecimiento de crédito, máxime si se tiene en cuenta que mientras que el mandato es un contrato por esencia revocable y que en consecuencia puede producirse su revocatoria en forma unilateral bien por el mandante o bien por el mandatario; la modalidad más frecuente en las cartas de crédito es la del crédito irrevocable y tal característica de irrevocabilidad conduce a que el compromiso de pago, aceptación o negociación adquirido por el banco, no pueda desconocerse posteriormente por él mismo, así como tampoco el ordenante pueda posteriormente revocar el encargo dado al establecimiento.

De otra parte, cabe anotar que en el crédito irrevocable el establecimiento se obliga para con el tercero (beneficiario) en forma directa y personal, mientras que en el mandato, el mandatario actúa tan solo como intermediario a nombre del mandante quien es el verdaderamente obligado para con el beneficiario.

De acuerdo con lo expuesto, se considera que si bien el contrato de mandato puede explicar parte de las relaciones jurídicas surgidas de una carta de crédito, la naturaleza jurídica del crédito documentario no resulta en todo derivada de esta especie contractual y, por tal razón, acogemos la teoría de gran parte de nuestra doctrina, según la cual el crédito documentario es un negocio jurídico complejo que resulta de la contabilización y conexión de las diversas relaciones jurídicas existentes entre todas las partes intervinientes en el mismo.

Luego de efectuadas las anteriores anotaciones en relación con la naturaleza jurídica del crédito documentario, consideramos necesario referirnos a las características de la carta de crédito, para enunciar luego las obligaciones surgidas a cargo del establecimiento emisor en virtud de su exposición.

6.2. Características de la carta de crédito

El crédito documentario tiene unas características especiales que lo diferencian de las demás operaciones bancarias de crédito. Tales características son las siguientes:

a) **Autonomía.** Partiendo de que el crédito documentario es un negocio jurídico complejo en cuanto que existe como consecuencia de diversas relaciones jurídicas interdependientes la autonomía como característica del mismo no debe entenderse en un sentido absoluto, sino ligada a la existencia de los demás actos jurídicos que conforman este negocio complejo. Tal característica se deduce de lo dispuesto en la primera parte del artículo 1415 del Código de Comercio, el cual dispone que "la carta de crédito es independiente del contrato en relación con el cual haya de aplicarse el crédito abierto".

En desarrollo del contenido literal de esta norma, se llega a concluir que el principio de autonomía es aplicable a las cartas de crédito, en cuanto que las relaciones entre comprador y vendedor generan unas consecuencias que no son oponibles a las relaciones entre el establecimiento de crédito como pagador y el beneficiario y que a su turno, las relaciones entre ordenante y el emisor son independientes a las que existen entre ordenante y beneficiario y entre pagador y beneficiario.

En virtud de esta característica, podemos afirmar por consiguiente que cada relación entre las partes las vincula en forma exclusiva y que los demás son terceros respecto de ella, de tal manera que no resultan afectados directamente por el desarrollo de la misma. De igual manera procede anotar que como consecuencia de esta característica, una vez abierta la carta de crédito el establecimiento asume un compromiso directo de pagar al beneficiario siempre y cuando éste cumpla con las condiciones y requisitos pactados en el crédito.

Este aspecto tiene especial relevancia, toda vez que a pesar de la autonomía propia de las distintas relaciones existentes en una carta de crédito, la obligación que asume el establecimiento frente al beneficiario es una obligación condicionada a que este último le acredite el cumplimiento de su obligación para con el ordenante mediante la presentación de los documentos exigidos en la carta de crédito.

De esta manera, y una vez cumplidas por el beneficiario las condiciones establecidas en el texto mismo de la carta, su posición frente al emisor será autónoma y en consecuencia no podrá el establecimiento como ya anotamos oponerle excepciones que se deriven de las relaciones entre las otras partes. La anterior afirmación obedece precisamente a que la autonomía es la que constituye la esencia y mayor seguridad de pago al beneficiario;

b) **Literalidad.** Al igual que en los títulos valores esta característica de las cartas de crédito tiende a darle seriedad y seguridad a todas las operaciones involucradas en el crédito. Como consecuencia de la misma, las partes intervinientes en la carta solo podrán tener como valederas y exigibles las instrucciones órdenes condiciones y requisitos que aparezcan debida y expresamente señalados en el texto mismo de ella. Por tal razón en las cartas de crédito se debe aplicar el más severo formalismo exigiéndole al establecimiento pagador como condición indispensable para que pueda proceder a pagar una absoluta conformidad entre los requisitos que pretende cumplir el beneficiario y que aparecen consignados en la carta, y

c) **Formalidad.** Esta característica hace referencia a los documentos que acompañan la carta de crédito y en virtud de la cual se presume que el vendedor ha satisfecho su obligación con el ordenante, cuando presenta al establecimiento de crédito los documentos formalmente correctos. Esta característica surge de las reglas y usos uniformes expedidas por la cámara internacional de comercio, cuando afirman que los bancos deberán proceder al examen cuidadoso de los papeles y documentos presentados para cerciorarse de que exteriormente están de acuerdo con las condiciones del crédito.

De lo anterior se deduce que el examen que procede efectuar por parte del establecimiento de crédito, es una verificación meramente formal y que por esta razón no puede el ordenante obligarlos a responder por las condiciones intrínsecas de los documentos. Consecuencia de tal

principio es el texto del ya citado artículo 1415 de nuestro Código de Comercio el cual dispone a continuación: "... ni el banco emisor ni el banco corresponsal en su caso contraen ninguna responsabilidad en cuanto a la forma, suficiencia, exactitud, autenticidad, falsificación o defecto legal de ningún documento concerniente a dicho contrato; ni en cuanto a la designación, cuantía, peso, calidad condiciones embalaje, entrega o valor de las mercancías que representan los documentos; ni en lo referente a las condiciones generales o particulares estipulados en la documentación; a la buena fe o a los actos de remitente o cargador, o de cualquier otra persona; ni en lo que atañe a la solvencia, reputación, etc., de los encargadores del transporte o de los aseguradores de las mercaderías".

Del análisis de la norma transcrita se concluye que entre las obligaciones que asume el establecimiento de crédito ocupa un lugar importante la verificación y el examen de los documentos imperando para ello el principio del formulismo, esto es la no responsabilidad por el contenido real de los mismos ni de las calidades y demás características de las mercancías vendidas.

No obstante lo anterior, resulta preciso aclarar que los establecimientos de crédito deben actuar con el cuidado y profesionalidad característicos de su actividad en el examen de tal documentación, pues aun cuando su obligación consiste en determinar si su tenor se encuentra conforme con los términos y condiciones del crédito, tal examen de la forma meramente externa no excluye la responsabilidad de la entidad de crédito cuando la presentación de los documentos sea defectuosa, o cuando presente alteraciones o enmendaduras que con un examen diligente sean fácilmente identificables y en consecuencia sugieran la falsificación o invalidez de los mismos. De otra parte, como afirma Francisco Zampella en su obra - Documentos mercantiles y comercio internacional- "... la verificación no puede sobrepasar los límites del contenido e identidad misma de los documentos y no debe por tanto imponer particulares investigaciones o comprobaciones".

Pretender lo contrario, sería tanto como desconocer la independencia de las relaciones jurídicas existentes en la carta de crédito y llevaría al absurdo de señalar al establecimiento responsabilidades que resultan totalmente ajenas a su naturaleza de entidad financiera.

El criterio aquí expuesto, repetimos no exonera al establecimiento de crédito, ni podría hacerlo, de la responsabilidad que se le deducirá por su culpa grave o por el dolo en el examen superficial o negligente de documento que a la postre resultarán falsos o inválidos.

6.3. Obligaciones del emisor

a) **Identificación de los beneficiarios.** Para efectos de los pagos respectivos de las cartas de crédito tanto sobre el interior como sobre el exterior, deberá identificarse plenamente a los beneficiarios de dichos pagos dejando constancia en los registros respectivos del nombre completo y documento de identificación de las personas naturales y de los poderes y certificados de representación de aquellas personas que actúen como apoderados o como representantes legales;

b) **Pago.** Por otra parte, adquiere la obligación de pagar una suma de dinero; o de aceptar o negociar letras emitidas por el vendedor según los términos establecidos al momento de la apertura de la carta; y

c) **Verificación de documentación del beneficiario.** En tercer lugar, encontramos como obligación fundamental del establecimiento previa al pago o a la aceptación de letras la de exigir del beneficiario los documentos requeridos en la ley y en la carta de crédito y asumir el análisis y examen de los mismos con buen juicio y responsabilidad. Una vez efectuado el análisis y en caso de encontrar que los documentos presentados por el beneficiario se encuentran conformes con los exigidos por la ley y por el propio ordenante, el emisor pagará por su cuenta y solo de esta manera tendrá acción para hacer efectivo al ordenante el valor del crédito otorgado una vez haya transcurrido el plazo pactado para la financiación.

Efectuado el análisis del punto anterior y llegando a la conclusión de que siempre que se presenten al establecimiento de crédito los documentos exigidos para la utilización de la carta de crédito dentro del término en ella misma establecido y que el examen formal de los mismos no de ningún indicio de su alteración o falsificación, el establecimiento se encuentra obligado a pagar en desarrollo del compromiso adquirido al momento de expedir la carta de crédito.

6.4. **Transferencia de la carta de crédito**

Sobre el particular encontramos que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1413 del Código de Comercio, las cartas de crédito son en principio intransferibles salvo que en ellas se haga constar expresamente su transferencia. En este caso, quedará el beneficiario facultado para que el crédito abierto a su favor, pueda ser transferido a favor de uno o más beneficiarios bien sea por la totalidad de su valor o bien por una parte de él siempre que instruya al establecimiento encargado de hacer el pago o las aceptaciones.

En cuanto hace relación a las condiciones bajo las cuales puede hacerse la transferencia, resulta conveniente tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 46 de las reglas y usos uniformes en cuanto que dicha norma dispone que el crédito solamente podrá transferirse en los términos y condiciones del crédito original. Por otra parte, encontramos que en relación con la transferencia de las cartas de crédito el artículo 1º del Decreto 2756 de 1976 establece que "las cartas de crédito transferibles no podrán negociarse mediante endoso. Su transferencia se hará con aplicación de las normas sobre cesión de créditos personales. En consecuencia, la negociación no produce efecto contra el obligado ni contra terceros mientras no sea notificada por el cesionario al establecimiento de crédito".

De conformidad con lo expuesto en la norma transcrita, debemos remitirnos a lo dispuesto en los artículos 1959 a 1966 del Código Civil en los cuales se establecen las reglas aplicables a la cesión de créditos personales. Sobre el particular, encontramos que el artículo 1959 de dicho código establece un primer requisito para la eficacia de la cesión, el cual consistiría en la entrega del título por parte del cedente al cesionario. Posteriormente, el artículo 1960 ibídem agrega que "la cesión no produce efectos contra el deudor ni contra terceros mientras no ha sido notificada por el cesionario al deudor o aceptada por este". De la simple lectura de la norma

anotada, resulta claro que el legislador no estableció como condición para la eficacia de la cesión la notificación al deudor "y" la aceptación de este último, sino que al decir "o" aceptó que la cesión se produjera válidamente con el cumplimiento de una de estas dos condiciones.

Tal afirmación, resulta armónica con los artículos 1961 y 1962 en los cuales el legislador reguló separadamente tanto la notificación al deudor como la aceptación de este último, estableciendo que la notificación debe hacerse con exhibición del título que llevará anotado el traspaso del derecho con la designación del cesionario y bajo la firma del cedente. La norma aludida resulta armónica además con la segunda parte del artículo 1º del Decreto 2756 de 1976 en cuanto estableció que la negociación no produce efecto mientras no sea notificada por el cesionario al establecimiento de crédito.

En desarrollo de las citadas disposiciones legales este despacho considera que al existir en el Decreto 2756 una remisión expresa a las normas del Código Civil bastará la simple notificación del cedente al emisor efectuada en los términos del artículo 1961, para que el establecimiento de crédito se encuentre obligado a pagar al cesionario sin poder exigirle el cumplimiento de requisitos o formalidades adicionales a las que dichas normas establecen y en consecuencia no resultara admisible ni justificada la renuencia del banco a pagar al cesionario, alegando por ejemplo que éste no acreditó la debida representación de quien suscribió la cesión, o del ordenante, por cuanto estaría alegando con ello su propia culpa, toda vez que el mismo ha debido solicitarla bien al momento de expedir la carta de crédito o bien cuando se le notificó la transferencia al cesionario.

De conformidad con lo expuesto, este despacho se aparta de la tesis de quienes han distinguido la transferencia de la carta de crédito de la cesión de los derechos derivados de la misma afirmando que en el primer caso se trata de la cesión de una deuda, colocando a un segundo deudor en el lugar del original y que en la cesión de derechos sí se presenta la verdadera transmisión o cesión de un derecho, sin que ella requiera ningún acuerdo anterior a la misma por cuanto en principio todo derecho patrimonial es cedible y por consiguiente no resulta necesario decirlo para que el titular de los mismos esté facultado para hacerlo.

Contrario a dicha posición, este despacho considera que cuando en una carta de crédito se pacta su transferencia sí se está cediendo un derecho condicional y no una obligación, ya que en este caso el beneficiario no tiene ninguna obligación y, por lo tanto, el establecimiento carece de acción para exigir cualquier cumplimiento por parte del mismo pues su derecho nace cuando él cumple con las cargas que se establecen en la carta. En cuanto al principio de que todo derecho patrimonial es cedible y por consiguiente no resulta necesario decirlo para que el titular de las mismas esté facultado para hacerlo, consideramos que tal principio no resulta aplicable en el caso que nos ocupa ya que por norma expresa del Código de Comercio (art. 887) se establece que si bien todo derecho patrimonial en principio es cedible, puede igualmente no serlo cuando existe pacto o disposición legal expresa en contrario, tal como sucede en virtud del principio de intransferible que consagra el artículo 1413 de nuestro Código de Comercio.

Como consecuencia de lo expuesto, será válida la transferencia de la carta de crédito que se efectúe de conformidad con lo dispuesto en el Código de Civil y no podrá el establecimiento de

crédito oponerse al pago de la misma alegando que corresponde al cesionario demostrar que fue él quien cumplió la obligación de dar que correspondía al beneficiario inicial.

6.5. Concordato del ordenante

El compromiso que asume el establecimiento de crédito de pagar una suma de dinero o de aceptar o negociar títulos valores girados por el beneficiario siempre que los documentos se presenten en debida forma por el mismo dentro de la oportunidad señalada para el efecto, es una obligación condicional que tan sólo depende del cumplimiento de tales requisitos por parte del deudor.

Por consiguiente, y de conformidad con la independencia que ya anotamos respecto de las distintas relaciones jurídicas surgidas con la expedición de la carta, no podrá oponer el establecimiento de crédito al beneficiario como excepción al pago que le corresponde, el hecho de que el ordenante esté en proceso concordatario, pues no puede resultar el beneficiario afectado por la relación existente entre el emisor y el ordenante.

6.6. Apertura de créditos documentarios con recursos de líneas de crédito directas

Resulta válido establecer cartas de crédito utilizables con los recursos provenientes de líneas de crédito directas con lo cual dichas cartas servirán sólo como instrumentos de pago y, en consecuencia, no podrán llevar consigo una financiación de la operación por parte de la entidad emisora de las mismas.

En el documento en el cual conste la solicitud de apertura de la carta de crédito debe quedar constancia explícita sobre la vinculación existente entre la misma como instrumento de pago y la línea de crédito directa; así mismo, deberá existir evidencia documental de la conformidad emitida por la entidad otorgante de la línea de crédito, en el sentido de que el banco emisor proceda a expedir la carta de crédito bajo el compromiso de pago del valor equivalente a las utilidades efectuadas, en los términos del acuerdo celebrado, cuyas condiciones deberán constar por escrito, toda vez que obrar en sentido diverso entrañaría una práctica insegura.

De otra parte, considerando las características de la operación, específicamente los compromisos que se adquieran frente al beneficiario de la carta de crédito y frente a los bancos corresponsales que obren como confirmantes la entidad deberá establecer parámetros objetivos para evaluación del riesgo derivado de su celebración, en cuanto al análisis de la solidez financiera de la entidad otorgante de la línea de crédito directa.

El valor correspondiente de los recursos con los cuales se cancelaran o se han cancelado cartas de crédito emitidas por la entidad con las características anotadas se registrará en la cuenta 8128 -líneas de crédito directo- de acuerdo con las instrucciones que se indican en el plan único de cuentas".

Adicionalmente, puede consultar doctrina de diferentes autores en la biblioteca de esta entidad ubicada en el primer piso, oficina 119 de la zona C y cuyo horario de atención al público es

desde las 9:00 a.m. hasta las 4:00 p.m. en jornada continua y los siguientes conceptos emitidos por esta entidad:

Concepto OJ-005 del 21 de enero de 1981.

Concepto OJ-576 del 13 de diciembre de 1974.

Concepto OJ-095 del 26 de septiembre de 1978.

Concepto DB-2733 del 1º de septiembre de 1988.

Concepto OJ-453 del 24 de octubre de 1985.
