

LAS “CARTAS DE CRÉDITO STAND-BY” COMO GARANTIA IDONEA Y ADMISIBLE PARA GARANTIZAR EL PAGO DE UNA OBLIGACIÓN.

Las “cartas de crédito stand-by” como garantía idónea y admisible para garantizar el pago de una obligación.

Miguel Jaramillo Vélez

Tomas Miguel Mejía Patiño

Universidad Pontificia Bolivariana

Escuela de Derecho y Ciencias Políticas

Facultad de Derecho

Medellín

2019

LAS “CARTAS DE CRÉDITO STAND-BY” COMO GARANTIA IDONEA Y ADMISIBLE PARA GARANTIZAR EL PAGO DE UNA OBLIGACIÓN.

Las “cartas de crédito stand-by” como garantía idónea y admisible para garantizar el pago de una obligación.

Miguel Jaramillo Vélez

Tomas Miguel Mejía Patiño

Trabajo de grado para optar por el título de abogado

Asesor

Katherine Gómez

Abogado

Universidad Pontificia Bolivariana

Escuela de Derecho y Ciencias Políticas

Facultad de Derecho

Medellín

2019

LAS “CARTAS DE CRÉDITO STAND-BY” COMO GARANTIA IDONEA Y ADMISIBLE PARA GARANTIZAR EL PAGO DE UNA OBLIGACIÓN.

Más información sobre este artículo puede solicitarlo al correo:

Miguel.jaramillo@upb.edu.co,

tomasmejia.upb@hotmail.com

Resumen

El presente trabajo se encarga de desarrollar la figura de las “Cartas de Crédito Stand-By”. Mecanismo legal mencionado en la Circular Básica Contable y Financiera Externa No. 100 de 1995, más no regulado totalmente en la legislación colombiana. Figura consistente en un compromiso irrevocable, independiente y documentario de pagar una suma determinada, adquirido por un banco, al que llamaremos banco emisor, a favor de un tercero, al que denominamos el beneficiario, para garantizar el pago de una obligación en caso de incumplimiento por parte del ordenante de la misma o de un tercero. Es un instrumento de un grado de atractividad sumamente alta en negocios de créditos internacionales, en tanto se da una facilidad y agilidad para el cobro de la misma que permite asegurar de manera concreta el negocio desarrollado. Analizaremos su formación, elementos, admisibilidad e idoneidad, se mostrará y describirán sus ventajas, y, como este sería un elemento importante que la legislación colombiana debería tener en cuenta para su regulación, en tanto es regulado casi exclusivamente por la costumbre de su uso y vía jurisprudencial.

Palabras claves: Carta de Crédito, Stand-by, admisibilidad, idoneidad, Garantía, obligación crediticia, Límite de endeudamiento.

Abstract

The present article is in charge of developing the “Stand By Letter of Credit” figure. Consisting in a legal mechanism mentioned in the Basic External Accounting and Financial Circular Letter No. 100 of 199, but not fully regulated in the Colombian legislation. It consists of an irrevocable, independent and documentary commitment to pay a certain sum, acquired by a bank, which we will call the issuing bank, in favour of a third-party, which we will call the beneficiary, to guarantee the payment of an obligation in the event of default by the payer or a third-party. It is an instrument with an extremely high degree of attractiveness in the international financial business, as it provides a facility and agility for the payment cashing that allows to concretely secure the developed deal. We will analyze its formation, elements, admissibility, suitability; also, we’re going to show and describe its advantages, and, how this would be an important element the Colombian legislation should take into account for its regulation, as it is almost exclusively regulated by the custom of its use and by international rules.

Key words: Letter of credit, Stand By, admissibility, suitability, warranty, loan obligation, borrowing limit.

Introducción

En el territorio colombiano y en el extranjero es necesario para las personas, el acceso a la financiación para llevar a cabo proyectos de desarrollo de sus negocios o intereses personales; es por esto, por lo que acuden a las distintas entidades financieras para que estas a través de los distintos productos que tienen por ofrecer, brinden una posibilidad de ese financiamiento a la persona natural o jurídica. Pero al ser una relación como mínimo bipartita, debe haber un beneficio mutuo; es así como esa entidad financiera requiere de un incentivo que le permita asegurar y mitigar el riesgo de endeudamiento por el cual pasará el cliente, es decir, tener una herramienta extraordinaria y adicional por fuera del cauce natural de la relación, que le dé la posibilidad de recuperar la financiación en caso de que alguna contingencia se presente.

Es en este punto donde se hace necesario la constitución de garantías, herramientas que permitan crear ese seguro que hagan viable la operación de financiación e incentiven a las entidades financieras a llevar a cabo dichos procesos; en tanto poseen este factor que brinda seguridad, sin importar si existe incumplimiento, toda vez que estas garantías cubren el monto por el cual el deudor se obliga.

Dentro de las posibles garantías que pueden constituirse, por disposición de la Superintendencia Financiera de Colombia, en su Decreto 2555 de 2010 en sus artículos 2.1.2.1.1 a 2.1.2.1.8, estas deben cumplir con los requisitos que las encuadran en admisibles y a su vez idóneas. Sólo así se aseguran como herramientas viables para cubrir operaciones.

LAS “CARTAS DE CRÉDITO STAND-BY” COMO GARANTIA IDONEA Y ADMISIBLE PARA GARANTIZAR EL PAGO DE UNA OBLIGACIÓN.

Es en este punto donde surge la Carta de Crédito Stand-by, creada por la comunidad bancaria, logrando así mucha atención por su atractiva forma de llevarse a cabo, la facilidad en su cobro y seguridad del mismo son una parte de sus ventajas. Dicha figura consiste en una carta de crédito emitida por un banco o entidad financiera a favor de un tercero, que puede ser otro banco, para garantizar el pago de una obligación cuando sea exigible o cuando sea incumplida o cuando ocurra cualquier otra contingencia expresada en el texto de la misma; con la característica de que se debe pagar a primer requerimiento, sin importar si se ha probado o no el incumplimiento.

A pesar de no encontrar regulación clara, completa y amplia en la legislación colombiana, es una figura aplicada en gran manera en el sector financiero, en tanto a los bancos les interesa poder cubrir grandes niveles de riesgo a través de las facilidades que ofrece esta herramienta, puesto que muchas veces grandes montos de sus patrimonios se ven comprometidos en estas operaciones.

Este artículo se realiza en la esfera de la practica corporativa realizada en entidades financieras más específicamente en el sector de clientes en posible riesgo de incumplimiento, en donde dichas entidades buscan garantías tangibles para mitigar y asegurar los riesgos que se desligan de estas situaciones especiales y extraordinarias; es así como se observó la puesta en práctica de la garantía en mención, a falta de una regulación completa en la ley colombiana.

De esta forma, este trabajo busca desglosar las características principales de la Carta de Crédito Stand-by; sus modalidades, su funcionamiento, su admisibilidad e idoneidad a la luz

LAS “CARTAS DE CRÉDITO STAND-BY” COMO GARANTIA IDONEA Y ADMISIBLE PARA GARANTIZAR EL PAGO DE UNA OBLIGACIÓN.

del Decreto 2555 de 2010 de la Superintendencia Financiera de Colombia y otras disposiciones.

En conclusión, se analizará en primer lugar, los antecedentes de las Cartas de Crédito Stand-by; en segundo lugar, sus características y procedimiento de aplicabilidad; y, en tercer lugar, su regulación normativa interior. Para esta investigación nos apoyamos en las distintas normas y reglas que regulan a nivel internacional esta figura; de igual forma encontramos soporte en varios autores que han hecho mención a esta garantía; por último, gracias a la experiencia laboral obtenida en Bancolombia S.A. pudimos tener un aproximamiento real al día a día de las operaciones que involucran las Cartas de Crédito Stand-By. Todo esto se hizo con aras de responder a la pregunta ¿Por qué razón es menester el desarrollo jurídico de esta figura, para su aplicación en la legislación colombiana?

LAS “CARTAS DE CRÉDITO STAND-BY” COMO GARANTIA IDONEA Y ADMISIBLE PARA GARANTIZAR EL PAGO DE UNA OBLIGACIÓN.

Antecedentes de la Carta de Crédito Stand-by

De forma general, el uso intermediario para pagar cuentas derivadas de la compra de mercancías a nivel internacional fue apareciendo alrededor del siglo XII. Pero la carta de crédito documentaria, como es comúnmente conocida hoy en día, solo surge desde el siglo XIX. Así las cosas, su propagación como método primario y generalizado para el pago de obligaciones derivadas del comercio internacional se produce en las últimas décadas del siglo XIX y las primeras dos décadas del siglo XX. Por consiguiente, debido a esta popularización frente a este mecanismo tan atractivo por su facilidad de cobro y garantías que ofrecía, se buscó desarrollar una regulación normativa y de reglas que permitieran unificar el lenguaje de cobro y pago usado por los bancos comerciales del mundo de una manera que les fuera aceptable. Facilitando el mercado comercial internacional. Es por esto, que principalmente se proyectó un mecanismo que permitiera uniformar la mecánica de utilización de la Carta de Crédito, así como las responsabilidades de los bancos entre sí.

Como consecuencia de toda esta evolución e interés en elaborar este sistema de tránsito de las cartas de crédito surge la Cámara de Comercio Internacional (ICC), la cual adoptó e instauró en 1933, el primer compendio de reglas uniformes en materia de créditos documentarios (Reglas Uniformes), las cuales se han implementado en continentes como América, Asia, Europa Occidental y África. Es así como dichas reglas se emplean en la mayoría de los países del mundo como uso del comercio internacional. (Bancolombia,2016)

Dentro de los rasgos o características a modo general, que tornaron apetecibles estas Cartas de Crédito, como mecanismo de pago en el comercio internacional y que justificaron su desarrollo histórico están:

LAS “CARTAS DE CRÉDITO STAND-BY” COMO GARANTIA IDONEA Y ADMISIBLE PARA GARANTIZAR EL PAGO DE UNA OBLIGACIÓN.

- En este crédito documentario, el exportador transfiere el riesgo que tenía contra el importador a un riesgo de crédito del banco emisor de dicha carta.
- El crédito documentario que se emite para la obligación respectiva se elabora en una moneda determinada, por ende, el banco que se obliga a pagar lo hace solamente en esa moneda estipulada. De esta forma, el exportador se exime de los riesgos de cambio y de escasez de divisas que pueda tener el importador.
- Es un mecanismo aparte de la relación que se deriva de la compra - venta. Los bancos que tratan con créditos documentarios se circunscriben a tratar con documentos y no con mercancías. Esta connotación de “documentario” que es de la esencia misma del crédito, es lo que brinda oportunidad a que los bancos participen en la operación. Si, por el contrario, tuvieran que relacionarse con las mercancías, estarían absorbiendo riesgos que no podrían ser previsibles en su control; como por ejemplo el mal estado de la mercancía o que la petición no se corresponde con lo que se solicitó.

(Bancolombia,2016)

LAS "CARTAS DE CRÉDITO STAND-BY" COMO GARANTIA IDONEA Y ADMISIBLE PARA GARANTIZAR EL PAGO DE UNA OBLIGACIÓN.

Características y procedimiento de aplicabilidad

Observaremos en primer lugar la naturaleza de las cartas de crédito Stand-by, la cual es Irrevocable, Independiente, Documentaría, y Vinculante cuando sea emitida, sin necesidad de que sea manifestado explícitamente en el texto que la contiene.

Irrevocable: El emisor de la carta, no puede modificar las obligaciones adquiridas, como tampoco revocarlas, salvo que expresamente se permita en el texto o que sea dado el consentimiento por la persona a quien la modificación afecte.

Independiente: La exigibilidad de las obligaciones del emisor no está en manos de:

- El derecho del emisor para conseguir el reembolso por parte del solicitante.
- El derecho del beneficiario para adquirir el pago del solicitante.
- La referencia que se haga en la carta a un pago o contrato subyacente.
- El conocimiento del emisor del cumplimiento o incumplimiento de cualquier negocio subyacente.

Documentaria: las obligaciones del emisor están supeditadas a la presentación de documentos y de su reconocimiento.

Vinculante una vez emitida: es exigible contra el emisor, sin importar que I) el solicitante haya acreditado o no su emisión, II) el emisor le haya sido entregada la comisión o III) el beneficiario haya recibido la Stand By o su modificación.

Independencia de la relación entre el emisor y el beneficiario: las obligaciones del emisor frente al beneficiario no sufren afectación por los derechos y obligaciones del emisor frente al solicitante.

Limitación de la responsabilidad del emisor: el emisor no es responsable por:

- La ejecución o incumplimiento de las obligaciones derivadas.
- La validez, vigencia o efectividad de los documentos exhibidos en relación con la Stand-by.
- La acción u omisión de un tercero, sin importar si hubiese sido elegido por él.
- El cumplimiento de una norma distinta a la seleccionada para presidir la Stand-by o aplicable en el lugar de emisión de la carta. (Bancolombia, 2016)

De esta forma, para seguir con el enfoque jurídico de la *Stand-by*, luego de la introducción realizada en donde vislumbramos a forma general la definición de la figura y posteriormente con las características profundizamos en aspectos técnicos; es hora de enunciar los tipos de Cartas *Stand-by* que podemos encontrar. Para así, demostrar una vez explicadas y detallada su finalidad, su gran beneficio en la globalización de los negocios en Colombia. Respondiendo así con la debida presentación del tema propuesto como objetivo de este estudio.

Podemos entonces definir que existen 8 tipos de Stand-by utilizadas en el mercado internacional, en las cuales tenemos:

- ***Bid bond y tender bond Stand-by***: Garantiza la obligación del solicitante de firmar (ejecutar) un contrato en el momento en que le sea adjudicada una licitación. Se busca establecer la seriedad de la oferta. Utilizada en el derecho público relativos a temas de contratación estatal.
- ***Performance Stand-by***: Es aquella en donde se busca garantizar una obligación distinta a la de pagar una suma determinada de dinero, incluyendo la cobertura de

LAS “CARTAS DE CRÉDITO STAND-BY” COMO GARANTIA IDONEA Y ADMISIBLE PARA GARANTIZAR EL PAGO DE UNA OBLIGACIÓN.

pérdidas procedentes del incumplimiento de una obligación del solicitante. Tiene un enfoque hacía el cumplimiento de dichas obligaciones de tipo “hacer” o “no hacer”.

- ***Financial Stand-by***: Ampara una obligación de dar dinero, un crédito, contenidas en algún instrumento o título valor. Tiene una distinción financiera. Se utiliza en el derecho comercial más específicamente en el mercado cambiario.
- ***Commercial Stand-by***: Resguarda la obligación del solicitante de pagar bienes o servicios en el suceso de no pago por otros métodos. Es de carácter comercial.
- ***Advance payment Stand-by***: Es la Stand-by que pretende garantizar la obligación de administrar un pago anticipado en la forma debida, realizado por el beneficiario al solicitante ceñido a unos términos establecidos. Buscando darle buen manejo del anticipo. Utilizada en gran medida, en temas de prepago de obligaciones bancarías, en donde el cliente realiza un pago prematuro de toda la obligación que contrae. Por ende, para mitigar la sanción que el prepago conlleva, se vincula un Banco emisor de dicha carta para que realice el pago de la mencionada sanción.
- ***Counter Stand-by***: Es una contragarantía que protege la emisión de una Standby y otro compromiso del beneficiario de la contragarantía.
- ***Direct pay Stand-by***: Tiene por objetivo salvaguardar el pago de una obligación cuando sea exigible, con la característica notable de que no es necesario que exista un incumplimiento. Es la más genérica de todas en tanto encierra la característica fundamental y más atractiva, el pago a primer requerimiento de la misma.

LAS “CARTAS DE CRÉDITO STAND-BY” COMO GARANTIA IDONEA Y ADMISIBLE PARA GARANTIZAR EL PAGO DE UNA OBLIGACIÓN.

- **Insurance Stand-by:** Su finalidad es la de respaldar una obligación de seguro o reaseguro del *solicitante*¹. (Bancolombia, 2016)

Siguiendo con la premisa de esclarecer totalmente el tema que nos atañe es menester en este punto, como ya se ha expuesto en las páginas anteriores, procedemos a realizar un bosquejo de los términos más comunes en el desarrollo de una operación en donde se involucra una carta de crédito *Stand By*. Es decir, quienes intervienen y como se les nombra; como también situaciones y eventos que ocurren necesariamente en el curso ordinario de esta figura:

- **Solicitante u ordenante** (*applicant*²): Es la persona que solicita la emisión de la carta o aquella por cuya cuenta es emitida, incluye a una persona que la solicita en su propio nombre, pero por cuenta de otro o el emisor obrando por su propia cuenta.³
- **Beneficiario** (*beneficiary*): Es la persona enunciada en la garantía, como aquella que posee el derecho para hacer efectiva la *Stand By*.
- **Confirmante** (*confirmer*): Persona que, a solicitud del emisor, se compromete adicionalmente a cumplir con la *Stand By*.⁴

¹ Solicitante, ver abajo su definición.

² Estos términos son también mencionados en inglés, y en realidad su concepción es en este idioma, debido a que como se ha mencionado, es una regulación internacional. La cual, no se ha instaurado firmemente en la legislación colombiana, por lo que las operaciones que utilizan dicho mecanismo en el diario de sus negocios, tienen que supeditarse a las reglas utilizadas internacionalmente. Evidenciando el vacío doctrinario de este tema en el derecho colombiano.

³ Puede en este momento de constitución de la *Stand By* coincidir la figura de Solicitante de la carta de crédito que obedece a una garantía, y la del Beneficiario que posteriormente pasa a realizar la solicitud al Confirmante, para que éste cumpla con la obligación de pago que emana de la Carta.

⁴ Como se ha mencionado anteriormente, es una de las grandes cualidades de este mecanismo, en donde no se tiene que materializar un incumpliendo para solicitar que se supla la obligación contenida en la carta; basta con la solicitud del beneficiario.

LAS “CARTAS DE CRÉDITO STAND-BY” COMO GARANTIA IDONEA Y ADMISIBLE PARA GARANTIZAR EL PAGO DE UNA OBLIGACIÓN.

- **Documento** (*document*): Cualquier documento escrito o remitido por medio electrónico que pueda ser examinado para dar cumplimiento a los términos y condiciones de una *Stand By*, tales como una certificación de incumplimiento, factura.
- **Fecha de vencimiento** (*expiration date*): Es la fecha límite para la presentación, establecida en la *Stand By*.
- **Presentación** (*presentation*): De acuerdo con el contexto, puede significar el hecho de enviar los documentos para su revisión o los documentos presentados. (Bancolombia, 2016)

Los mencionados términos ayudan a dar entendimiento a la figura, ya que su uso uniforme a lo largo de la comunidad internacional, permite que se busque un lenguaje común que permita entender una operación que involucre esta garantía, de la misma forma. Es aquí, donde el vacío normativo es crítico, en tanto, al no haber una incorporación legislativa, se hace complejo el conocimiento basto de las características de una *Stand By*.

Reglamentación de la *Stand By*:

La reglamentación de la *Stand By*, es dada por premisas y reglas internacionales. No son leyes impositivas en tanto, no obedecen a la incorporación del derecho internacional de cada gobierno. Pero, al ser de gran acogida a lo largo de la comunidad mundial, no existe una excusa razonable para alejarse de ellas. Es por esto, que existe una especie de acuerdo tácito entre los usuarios que usan este mecanismo, para obedecer y circunscribirse a dichas reglas. En mayor medida, las entidades bancarías son las que más atractivo ven en esta garantía, toda vez

LAS “CARTAS DE CRÉDITO STAND-BY” COMO GARANTIA IDONEA Y ADMISIBLE PARA GARANTIZAR EL PAGO DE UNA OBLIGACIÓN.

que la misma encierra tanta facilidad para su cobro que permite elaborar una fluidez en los negocios que a diario se realizan. Por ende, no se requiere de un cambio en su reglamentación, pero si una incorporación y desarrollo doctrinario que permita un conocimiento de la evolución del mercado y los negocios a nivel mundial para ser un país, que legislativamente este a la vanguardia de las tendencias que, legalmente, brindan ventajas e innovan.

De esta manera, para la expedición y en general todo lo relacionado con las cartas de crédito *Stand By*, están reglamentadas por dos regulaciones, a elección de las partes. Dichas regulaciones son:

- Las Reglas y Usos Uniformes (*Uniform Customs and Practice for Documentary Credits –UCP-*)⁵
- Las prácticas Internacionales para *Stand By* (*International Stand By Practices -ISP 98-*)⁶
- URDG658 (*Uniform Rules for Demand Guarantees* de la CCI)

Esta última publicación ISP 98 es considerada como la más completa y especializada. Publicada en julio de 1998 y en vigencia a partir de enero 1º de 1999, casi todo el sistema financiero internacional la acogió como regulación para la emisión de cartas de crédito *Stand By*.

⁵ publicación 600 de la Cámara de Comercio Internacional de París (ICC).

⁶ Desarrolladas por el *Institute of International Banking Law & Practice*, organización educativa y de investigación sin ánimo de lucro que se encarga de obtener un mejor entendimiento del derecho bancario y financiero, como su práctica y su impacto a nivel internacional.

LAS “CARTAS DE CRÉDITO STAND-BY” COMO GARANTIA IDONEA Y ADMISIBLE PARA GARANTIZAR EL PAGO DE UNA OBLIGACIÓN.

Es necesario tener en cuenta que en el texto de toda *Stand By* debe estipularse cuál será la regulación por la que se regirá la carta, ya sea UCP600, ISP98 o URDG658.

Ahora procederemos a mirar, a los ojos de las ISP 98, como se rigen las cartas de crédito Stand By, sus principales aspectos para la emisión y presentación:

- **Contenido:** una *Stand By* deberá mínimamente contener: el plazo, lugar y sitio específico en ese lugar que se determinó. Un ejemplo de esta estipulación es: en Bogotá, en las oficinas de la entidad financiera X, en determinada dirección y la persona ante quien debe ser presentada para su cobro.⁷
- **Presentación y revisión de documentos:** Se entenderá que se efectuó la presentación para el pago cuando se reciba la documentación establecida en la *Stand By*, aunque no se adjunten los documentos en forma completa. En este caso el banco emisor deberá informar de este hecho al beneficiario.⁸

El emisor no tiene la obligación de informar al solicitante de la carta de crédito que la misma fue presentada para su pago. Salvo que se prohíba expresamente en el texto de la *Stand By*, el beneficiario puede solicitar desembolsos parciales para recibir el total cumplimiento de la obligación contenida en la carta.

⁷ Sí nada se dice, se entenderá que debe ser presentada en el domicilio del emisor del valor que respalda.

⁸ Esto en aras de subsanar esa falta de los documentos y puedan ser enviados en su totalidad por el beneficiario.

LAS “CARTAS DE CRÉDITO STAND-BY” COMO GARANTIA IDONEA Y ADMISIBLE PARA GARANTIZAR EL PAGO DE UNA OBLIGACIÓN.

En la revisión de documentos, el emisor no está obligado a inspeccionar documentos que no se hayan estipulado expresamente en la *Stand By* como requisito para su pago.⁹

- **Pérdida o deterioro de la *Stand By*:** El emisor no está obligado a emitir una nueva *Stand By* en caso de pérdida o deterioro del original por parte del beneficiario, sin embargo, podrá hacerlo y podrá exigir al beneficiario una declaración en la que éste se obligue a indemnizarlo y en la que manifieste que no se han hecho utilizaciones de la *Stand By*.

Si en la *Stand By* no se mencionan documentos necesarios para su presentación y pago, en todo caso, será necesario que se adjunte un documento exigiendo dicho pago.

- **Solicitud de pago de la *Stand By*:** para exigir el pago de la *Stand By*, se requiere acreditar los documentos enumerados en ella. Por lo general, la misma *Stand By* establece el texto del documento que debe ser presentado, sin embargo, si nada se dice, el mismo puede consistir en una declaración firmada por el beneficiario, con su respectiva fecha, en la que manifieste que el pago es exigible porque ha ocurrido uno de los eventos descritos en la *Stand By*.
- **Transferibilidad:** salvo que se diga expresamente, la *Stand By* no es transferible. Cuando se establezca que la misma es transferible, sin más especificaciones, se entenderá que puede ser transferida en múltiples

⁹ Es fundamental estipular exhaustivamente estos puntos en el documento que contiene la garantía para beneficio del emisor, en tanto es de su interés que la regulación de la operación no le genere alguna dificultad.

ocasiones, que la transferencia es total y que la misma requiere el consentimiento del emisor.¹⁰

Disposiciones generales para todo tipo de Stand By:

Ahora, luego de observar las reglas más importantes atinentes a las reglas más utilizadas en el ámbito internacional (ISP 98), veremos disposiciones generales que se aplican a las dos regulaciones mencionadas (ISP 98 y UCP590). Las cuales no atienden a la elección de regulación que se realice, ya que están siempre inmersas en cualquier Stand By. Dichas disposiciones son:

- En los casos en que la emisión de una *Stand By* cuente con una contragarantía a favor de la entidad financiera emisora, dicha contragarantía se debe haber recibido previamente a la emisión de la *Stand By* que va a otorgar la entidad financiera emisora. La contragarantía debe tener una vigencia superior con respecto a la vigencia de la *Stand By* emitida por la entidad financiera.
- Se debe tener especial atención sobre los términos de la contragarantía, cuyas condiciones de cobro para la entidad financiera emisora deberán ser claras y simples. Así las cosas, no debe el cobro depender de la presentación de documentos específicos o de otras formalidades similares, sino que sencillamente la entidad financiera emisora debe declarar que ha debido pagar la *Stand By* por ella emitida como consecuencia del incumplimiento del ordenante. La entidad financiera que expidió la contragarantía debe pagar inmediatamente ante este requerimiento.

¹⁰ Las demás normas están contenidas en la publicación ISP98.

LAS “CARTAS DE CRÉDITO STAND-BY” COMO GARANTIA IDONEA Y ADMISIBLE PARA GARANTIZAR EL PAGO DE UNA OBLIGACIÓN.

- Tratándose de eventuales prórrogas de la *Stand By*:

De manera general, no se considera oportuno emitir cartas de crédito *Stand By* que contengan una renovación automática por una vigencia igual a la original, ya que en caso de no ser renovada generalmente existe la posibilidad de que el beneficiario la haga exigible. Es recomendable que las *Stand By* emitidas por una entidad financiera tengan una fecha de expiración precisa. Si la operación para la cual el ordenante de la carta requiere este tipo de renovación automática, la entidad financiera emisora debe contar con una contragarantía cuyos términos de renovación automática sean idénticos, de tal manera que la entidad financiera emisora nunca quede descubierta. En estos casos es importante la intervención de los asesores legales de la entidad financiera emisora.

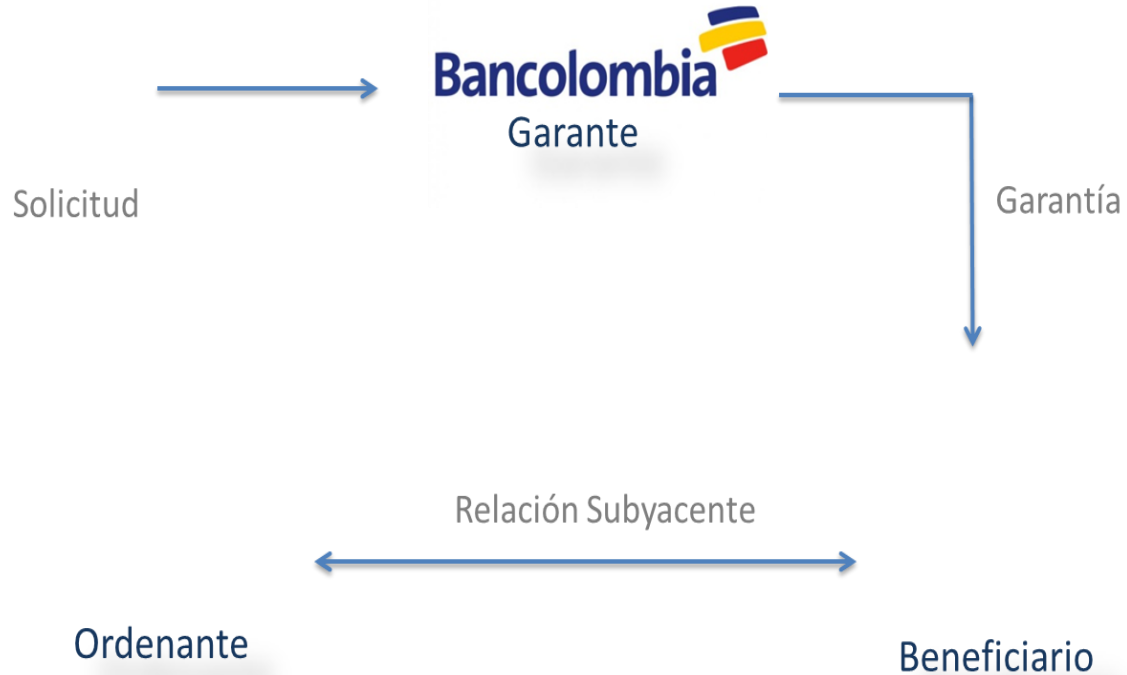
- Igual razonamiento aplica para cualquier condición adicional que pueda figurar en la *Stand By* emitida por la entidad financiera emisora, tal como un aumento automático del monto original.
- Cuando la garantía es entre dos residentes debe abrirse en moneda local únicamente. En caso de que se requiera abrirse en moneda extranjera, deberá determinarse la tasa de cambio a utilizar y especificar de todas formas que es pagadera en moneda legal.
- La contragarantía recibida del banco corresponsal deberá tener un plazo mínimo de 30 días adicionales al plazo de la garantía emitida por la entidad financiera emisora.
- Los cargos deben ser siempre por cuenta del ordenante de la garantía.

LAS “CARTAS DE CRÉDITO STAND-BY” COMO GARANTIA IDONEA Y ADMISIBLE PARA GARANTIZAR EL PAGO DE UNA OBLIGACIÓN.

- Todas las prórrogas deberán ser autorizadas por las áreas pertinentes de la entidad financiera emisora.
- Deberán tenerse en cuenta las normas cambiarias vigentes para la expedición de la *Stand By*, por ejemplo, en materia de declaraciones de cambio, depósitos, etc.
- Es imperativo que la fecha de vencimiento sea específica (día, mes, año) y no un período de tiempo sujeto a un evento (ejemplo: “90 días posterior a la fecha de la firma del contrato”).

LAS “CARTAS DE CRÉDITO STAND-BY” COMO GARANTIA IDONEA Y ADMISIBLE PARA GARANTIZAR EL PAGO DE UNA OBLIGACIÓN.

Procedimiento gráfico de la estructura de la Stand By:



(Bancolombia, 2016)

Como se observa en el gráfico la estructura sencilla de la Carta permite un manejo seguro y directo entre las entidades y partes que intervienen. Dando así una gran seguridad al momento de solicitar, llevar acabo y hacer efectivo el cumplimiento de la Stand By.

Es así, como dicha garantía es totalmente eficaz, permitiendo a los ojos del ordenamiento jurídico colombiano ser clasificada como idónea y admisible. Dándole el nombre legal de garantía. Esta afirmación se hace teniendo en cuenta el artículo 2.1.2.1.3 del Decreto 2555 de 2010, en donde se establecen como condiciones para esta clasificación las siguientes:

LAS “CARTAS DE CRÉDITO STAND-BY” COMO GARANTIA IDONEA Y ADMISIBLE PARA GARANTIZAR EL PAGO DE UNA OBLIGACIÓN.

- “a) Que la garantía o seguridad constituida tenga un valor, establecido con base en criterios técnicos y objetivos, que sea suficiente para cubrir el monto de la obligación; y
- b) Que la garantía o seguridad ofrezca un respaldo jurídicamente eficaz al pago de la obligación garantizada al otorgar al acreedor una preferencia o mejor derecho para obtener el pago de la obligación.”

Como se ha expuesto a lo largo del estudio, la Stand By es definida en un monto que sufrague el monto de la operación y además de esto, ofrece un respaldo totalmente capaz de respaldar la obligación garantizada en tanto permite al beneficiario desligarse del negocio como tal y solo contraer una relación con quien emite la Stand By para su pago. Permitiendo cobrar la misma y que tenga que ser pagada a primer requerimiento y sin necesidad alguna de demostrar un incumplimiento.

Por ende, a pesar de que no se menciona expresamente la figura, si puede entenderse que se encuadra en estos numerales y por ende su permisión en el sistema legal colombiano está incluida. Pero podemos acudir a la única mención, en el ordenamiento jurídico colombiano en donde se menciona la carta de crédito Stand By y es en la Circular Básica Contable y Financiera (Circular externa 100 de 1995) CAPITULO II: REGLAS RELATIVAS A LA GESTIÓN DEL RIESGO CREDITICIO. Numeral 1.3.2.3.1. Etapa de otorgamiento, Literal d. Garantías que respaldan la operación y criterios para estimar su valor y eficacia, numerales i) Aspectos Generales y ii) Instrucciones particulares sobre algunas garantías idóneas; en donde establece dos requisitos sobre los cuales puede establecerse admisible la Standby, siendo estos:

LAS “CARTAS DE CRÉDITO STAND-BY” COMO GARANTIA IDONEA Y ADMISIBLE PARA GARANTIZAR EL PAGO DE UNA OBLIGACIÓN.

- “a) Que sean cartas de crédito irrevocables y pagaderas a su sola presentación.

- b) Que la deuda de largo plazo del banco emisor se encuentre calificada con grado de inversión por una sociedad calificadora de valores autorizada por la SFC o por una sociedad calificadora reconocida internacionalmente, según sea el caso.”

Frente al primero, son requisitos *sine qua non* de existencia misma de la Carta de Crédito Stand By, como ya se expuso anteriormente.

Así las cosas, surge la pregunta objeto de este trabajo, la cual recae en la falta de regulación o trato frente a una garantía tan apetecida, y que de alguna u otra forma es admitida tácitamente o con una simple mención en el ordenamiento jurídico.

Conclusiones

Es un hecho la importancia de los negocios, tanto para los particulares y empresas como para los Estados en todo el mundo, una nueva herramienta financiera, como las cartas de crédito “Stand By”, herramienta ya desarrollada y globalizada en gran parte del mundo, ayudaría notoriamente el crecimiento económico del país, pues su implementación y desarrollo jurídico en este Estado daría confianza, fortaleza económica y agilidad para la inversión local o extranjera, dicha confianza que genera dicha herramienta para los bancos a nivel mundial lograría que la inversión extranjera o local sea apoyada por un musculo financiero muy grande, en este caso, el respaldo sería otorgado por un banco de cualquier parte del mundo, según sea el caso.

Es muy importante ser conscientes que, la mayoría de los negocios que se celebran en el Estado colombiano son de carácter mercantil, una herramienta tan útil como las cartas de crédito “Stand By” apoyando e impulsando los negocios en dicho Estado u otro, generaría mucho más movimiento el mercado de inversión, esto, por la seguridad que brindaría a posibles inversores interesados en el mercado colombiano o inversores nacionales interesados en celebrar contratos internacionales. Es por esta razón que es importante que cada país tenga un banco que sea conocido mundialmente por su gran capital financiero y forma operacional. Hoy nuestro mayor representante a nivel mundial en el sistema bancario es el banco grupo Bancolombia, esta entidad

LAS "CARTAS DE CRÉDITO STAND-BY" COMO GARANTIA IDONEA Y ADMISIBLE PARA GARANTIZAR EL PAGO DE UNA OBLIGACIÓN.

financiera es por mucho el banco más representativo e importante de nuestro país, pero comparativamente hablando, siendo el grupo Bancolombia muy grande a los ojos de los colombianos, esta incluso por debajo del décimo banco más importante de otro país latinoamericano como lo es Brasil. Si, se lograra empezar a reconocer figuras utilizadas en todas partes del mundo, para darle facilidad al sistema bancario colombiano es mucho más probable que los rendimientos financieros de todos los bancos colombianos empiecen a crecer porque para el caso de las cartas de crédito "Stand By" se cobra una comisión por operación del 5% - 6% aproximadamente, según sea el negocio que se pretenda financiar sólidamente.

Referencias

Borrell, M. y Roa A. (1990) *Los Mercados de Futuros Financieros*. Ariel Economía.

Durán, J. (1997) *Mercado de Divisas y riesgo de Cambio*”. Ediciones Pirámide.

Geoffrey, H. y Block, S. (2001). *Fundamentos de Gerencia Financiera*. Novena Edición.

Las Reglas y Usos Uniformes (Uniform Customs and Practice for Documentary Credits –UCP)

Las prácticas Internacionales para Stand By (International Stand By Practices -ISP 98-)

URDG658 (Uniform Rules for Demand Guarantees de la CCI)

Circular Básica Contable y Financiera (Circular externa 100 de 1995).

Decreto 2555 de 2010, Superintendencia Financiera de Colombia.

Bancolombia. (2016) *Cartas de Crédito Stand By y Garantías a Primer Requerimiento*, diapositivas de Power Point.