

, 11 de noviembre de 1992.

Licenciado
Saul Alain
Director de Asesoría Legal
Banco de Desarrollo Agropecuario
E. S. D.

Señor Director de Asesoría Legal:

Por este medio damos respuesta a su nota DAL Nº 289-92, fechada 3 de abril del año que decurre, mediante la cual nos consulta:

"Si las cartas de crédito en la Administración Pública constituye (sic) por sí una forma de pago o de contratación o si las mismas requieren de la formalización de un contrato colateral que las implemente y desarrolle; en caso de requerirse dicho contrato, que requisitos deben cumplirse para la validez del mismo y para que como consecuencia de esta resulten obligados la Nación o una Entidad del Estado."

Al efecto, exponemos lo siguiente:

En primer lugar, debemos tener presente que la Carta de Crédito es una figura netamente comercial y que no existe ninguna disposición especial sobre Cartas de Crédito en la Administración Pública, de allí que en esta materia se apliquen por analogía las disposiciones del Código de Comercio (V. fallos dictados el 4 de febrero de 1977 y el 15 de diciembre de 1983 por la Sala Tercera de la Corte).

Ahora bien, tal como lo señala el Licenciado Guido Martignelli Jr., en sus "Breves comentarios sobre las Cartas de Crédito Standby' como Garantía Bancaria", la Carta de Crédito Comercial "es en esencia un mecanismo de pago. La Carta de Crédito comercial se deriva fundamentalmente de un contrato comercial generalmente de compra-venta de mercancías entre el cliente del banco emisor y el beneficiario de la carta de crédito. Lo que se espera que suceda en estos casos, es que el cliente del banco emisor este listo, capacitado

y dispuesto a hacer cualquier pago que sea requerido conforme al contrato suscrito. La función del banco se circunscribe únicamente a hacer el pago a cuenta de su cliente. La obligación que asume el emisor de la carta de crédito y garante para con el beneficiario tendrá su causa en la contrapartida o compensación que obtiene el ordenante o deudor." (Boletín Nº 1 Pro-Ley, pág. 12).

Por su parte HILDEBRANDO LEAL P. proporciona la siguiente definición de la Carta de Crédito:

"La Carta de Crédito es el documento originado de la apertura de un crédito documentario. Es el instrumento emitido por el banco, conforme a las instrucciones dadas por el ordenador del crédito, carta que debe ser entregada al beneficiario en señal de compromiso de pago respecto del precio de una compraventa de mercancías. En otras palabras, como lo expresa FRANK HENIUS, se trata de un instrumento escrito emitido por el banco ~~del~~ comprador, autorizando el vendedor para que gire en concordancia con ~~las~~ determinadas condiciones y estipulando en forma legal que tales letras, serán pagadas por el banco, aspecto éste que denota la presencia de una de las formas de pago, porque, como ya se ha señalado, existen otras maneras de pago, como es el caso del pago directo y de la negociación." (CONTRATOS BANCARIOS, Ediciones Librería del Profesional, 1era. Edición, Colombia, 1990, pág. 460).

De lo anterior se concluye que, la carta de crédito constituye tan sólo una forma de pago a favor de un tercero beneficiario que accede un contrato celebrado entre el banco pagador y el ordenador o dador del crédito.

Cabe destacar que, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 953 y 954 del Código de Comercio, el beneficiario de una carta de crédito en todo caso, carece de acción para exigir su cumplimiento total o parcial al banco emisor, y tampoco tiene derecho para reclamarle al otorgante o dador la falta de pago del Banco, salvo que "hubiere dejado en su poder su importe, lo haya afianzado, o sea su acreedor por esa cantidad."

Los acreedores del Estado beneficiarios de una carta de crédito son por regla general contratistas que se han obligado a suministrar bienes o ejecutar obras, previa la celebración de los procesos de contratación pública correspondientes, y la celebración del contrato respectivo.

En cuanto a los requisitos de forma que debe contener una carta de crédito, debe estarse a lo dispuesto en el artículo 945 del Código de Comercio, el cual requiere entre otras cosas, se exprese:

"Tiempo dentro del cual el portador puede hacer uso de ella."

Este requisito reviste la mayor importancia, dado que:

"Si el tenedor de una carta de crédito no hubiere hecho uso de ella dentro del plazo fijado, quedará nula por el mismo hecho" de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 949 ibidem.

No podemos confundir las formas de pago instituidas en el comercio particular o privado, con las formas creadas en la administración pública para hacer frente a sus obligaciones. En primer término, las Cartas de Crédito son documentos de compromiso de pago emitidos generalmente por Bancos, que se responsabilizan con ella del pago por transacciones comerciales de sus clientes, a cuyo vencimiento la entidad emisora debe cubrir su valor en nombre del deudor.

La administración pública tiene formas diferentes de hacer frente a sus compromisos, tales como son los cheques oficiales, cheques fiscales, bonos etc., pero para su emisión es preciso la autorización legal. No resulta adecuada la utilización de CARTAS DE CREDITO en la administración pública, por el trámite burocrático con intervención de la Contraloría General de la República, que es la entidad autorizada para hacer y fiscalizar los pagos que afecten el Presupuesto del Estado, y por la prohibición de hacer pagos no contemplados en el mismo. En otros términos, todo cargo contra el Tesoro Público debe hacerse mediante los mecanismos legalmente previstos, y la Carta de Crédito no es uno de ellos, siendo que su utilización representaría un alto riesgo a las finanzas públicas, ya que los controles y fiscalización de su uso demandarían mayor actividad del ente pagador.

Esperando de esta manera haber absuelto debidamente su solicitud, nos suscribimos de usted.

Atentamente,

Lic. Donatilo Ballesteros S.
PROCURADOR DE LA ADMINISTRACION

/au