



“CARTAS DE CREDITO STAND BY / GARANTÍAS A PRIMER REQUERIMIENTO”



Expositor: Miguel Ángel Bustamante Morales

Houston Texas, Marzo 27, 2010



“CARTAS DE CREDITO STAND BY / GARANTÍAS DE DEMANDA”

Se desarrollarán los siguientes temas:

- ✓ Análisis comparativo de los stand by VS las garantías de demanda.
- ✓ Uso, aplicación y alcance de las reglas ISP98 y las URDG758.
- ✓ Micrófono abierto desde el inicio para preguntas, dudas o comentarios.



CARTAS DE CREDITO STAND BY, ¿QUÉ SON Y CUÁL ES SU PROPÓSITO?

- **La Carta de Crédito Stand-By es un instrumento de garantía.**
- **Las Cartas de Crédito Stand By respaldan el pago de obligaciones monetarias en una fecha debida, según se acuerde.**
- **Las Cartas de Crédito Stand By respaldan la ocurrencia o no-ocurrencia de un evento y el cumplimiento de obligaciones previstas en un contrato.**



NATURALEZA Y PROPÓSITO

- **Naturaleza:** representa un compromiso en firme, irrevocable, independiente y documentario, y no es necesario que así estipule.
- **Se emite con la idea de que no se utilice.**
- **Para el beneficiario el Stand by representa una 2ª alternativa de pago.**
- **Garantizan transacciones contractuales de todo tipo; financieras, comerciales, servicios o cualquier otra con un propósito definido.**

“TIPOS DE CARTAS DE CREDITO STAND BY”

- Bid Bond/Tender Bond Stand By.
- Performance Stand By.
- Advanced Payment Stand By.
- Counter Stand By.
- Insurance Stand By.
- Financial Stand By.
- Direct Pay Stand By.
- Commercial Stand By.

¿CÓMO SE EJERCE UNA CARTA DE CRÉDITO STAND BY?

- ✚ A la vista o a plazo, según se acuerde, mediante la presentación del o de los documentos exigidos en el crédito. Los documentos constituirán la demanda de pago.
- ✚ En un stand by no se deberían solicitar originales de documentos de embarque.
- ✚ Las Cartas de Crédito Stand By tienen su propia reglamentación; la ISP98 publicación 590 de la ICC. Sin embargo, si se involucran documentos comerciales originales, las reglas UCP 600 son las adecuadas.



“CARTAS DE CREDITO STAND BY” Dificultades para su emisión

➡ **Emisión de cartas de crédito Stand By con un texto determinado sin aceptar que se realicen cambios:**

Ejemplo: “ Stand by a favor de México, S.A. de C.V., División Fiduciaria, actuando únicamente en su carácter de Fiduciario del Fideicomiso F/249530,.....”

➡ **Textos preparados por abogados con base en la literalidad de los contratos:**

Ejemplo: “Esta carta de crédito stand by será renovada en los términos del contrato de arrendamiento celebrado entre”



“CARTAS DE CREDITO STAND BY” Dificultades para su emisión

✓ **Textos propios de fianzas y no de cartas de crédito stand by.**

Ejemplo: “Esta carta de crédito stand by se emite a favor de ABC, S.A., disponible a la vista contra la presentación de una certificación de incumplimiento emitida por el beneficiario. Sin embargo, el banco honrará una vez que la entidad XYZ certifique que efectivamente el ordenante incumplió con sus obligaciones previstas en el contrato de.....de fecha.....”

✓ **Utilización de términos no reconocidos por las ISP98, tales como incondicional, abstracto, transmisible, divisible, etc. :**

Ejemplo: “we certify, confirm and warranty with full bank responsibility that the mentioned Renewal Standby Letter of Credit – RSBLC will be authentic, genuine guaranteed, divisible, transmissible and confirmed negotiable operative instrument and will be issued under our instruction and authority, free of any levies, taxes, liens or encumbrance



“CARTAS DE CREDITO STAND BY”

Dificultades para su emisión

➡ Exigencia de que los pagos se realicen en un día y hora determinada:

Ejemplo: “Los requerimientos de pago deberán presentarse a más tardar a las 10:00 am hora de....., en un día hábil bancario en la ciudad de El pago al beneficiario deberá efectuarse con cheque certificado en las oficinas del bancoa más tardar a las 13:00 horas del mismo día.”

➡ Sujetarlos a leyes o disposiciones del país del ordenante o del beneficiario dejando de lado las reglas ISP98 de la ICC.



“CARTAS DE CREDITO STAND BY” Algunas inconsistencias para su emisión

Dice: “El objeto de la presente carta de crédito es garantizar las obligaciones del (ordenante) en estricto apego al contrato de fechado.....”

Dice: “Disponible incondicionalmente ante la entrega del beneficiario de un requerimiento de pago, debidamente firmado por un representante legalmente autorizado para ello.”

Dice: “La demanda de pago será efectiva derivada de algún incumplimiento de las partes del contrato, una vez efectuada la notificación o transcurrido el período de cura correspondiente, lo que en su caso sea aplicable.”



CARTAS DE CREDITO STAND BY ¿Qué es la “Ever Green Clause”?

❖ **“Ever green Clause.”** Esta cláusula automáticamente renueva el crédito a menos que XX días antes del vencimiento los bancos notifiquen al beneficiario que el crédito no se renovará.

“ Esta carta de crédito stand by será automáticamente renovada por periodos adicionales de un (1) año a partir de la fecha de vencimiento o cualquier fecha futura de vencimiento, a menos de que con treinta (30) días naturales de anticipación a la fecha de vencimiento o cualquier fecha futura de vencimiento de esta carta de crédito stand by el banco , S.A. (banco confirmador) notifique al banco emisor por escrito, su decisión de no renovar la carta de crédito stand by por el período adicional.”



CARTAS DE CREDITO STAND BY Más sobre la “Ever Green Clause”

- ❖ La no renovación podría detonar la ejecución del Stand By por el beneficiario.
- ❖ La cláusula de renovación automática o “Ever green Clause” debería incluir una limite a las renovaciones automáticas.
- ❖ Sin embargo, hay bancos que no gustan de la cláusula “ever green”, y en su lugar estipulan lo siguiente:

“THE EXPIRATION DATE OF THIS LETTER OF CREDIT MAY BE EXTENDED FROM TIME TO TIME BY MEANS OF AN AMENDMENT PURSUANT TO THE REQUEST OF THE APPLICANT. WE WILL PROMPTLY FORWARD TO YOU EVIDENCE OF SUCH EXTENSION OF THE EXPIRATION DATE.”



“UCP600 vs ISP98”

¿Por qué se sugiere no utilizar las UCP en un Stand By?

Es de mínima ayuda sujetarlos a las UCP, porque las UCP están dirigidas a los créditos comerciales y la gran mayoría de sus provisiones no son aplicables a los Stand By.

Cito algunos ejemplos:

ISP98 3.05 Cuándo la presentación se hace a tiempo oportuno

a. La presentación es en tiempo oportuno si se hace después de la emisión y antes del día de vencimiento.

Por el contrario, **las UCP 600, en su artículo 14, c**, establece 21 días como plazo máximo para la presentación del documento de transporte, o en “X” días después del embarque.



“UCP600 vs ISP98”

ISP98 Regla 4, artículo 4.03 Examen de inconsistencia.

“El emisor o la persona nominada están obligados a examinar los documentos presentados para verificar si hay inconsistencias entre ellos sólo hasta el punto indicado en el crédito.”

Por el contrario, **las UCP en su artículo 14, d,** requiere que todos los documentos sean consistentes entre ellos.

Cumplimiento vs incumplimiento

- Los documentos que comúnmente aparecen en un stand by, tienen el propósito de probar el incumplimiento de una obligación.
- Por el contrario, los documentos que se utilizan en los créditos documentarios tienen el objetivo adverso, esto es, probar que se cumplió lo pactado.



“UCP600 vs ISP98”

Certificación de incumplimiento e idioma de los documentos

La “certificación de incumplimiento”, salvo que el crédito lo exija, no necesita ser comparada contra ningún otro documento.

La certificación de incumplimiento podría solo indicar que el pago es debido porque el evento descrito en el Stand By no ha ocurrido.

Regla 4 ISP, artículo 4.04 Idioma de los documentos.

El idioma de los documentos emitidos por el beneficiario debe ser el del stand by.

Esta no es una condición en las **UCP**, ya que las **ISBP** señalan lo siguiente en la **regla 23**: “se espera que los documentos emitidos por el beneficiario sean en el idioma del crédito.”



“UCP600 vs ISP98” Documentos

Regla 4 ISP, artículo 4.05 Emisores de los documentos.

Cualquier documento requerido puede ser emitido por el beneficiario, a menos que el crédito stand by indique lo contrario. **En las UCP**, virtualmente solo la factura comercial y la letra de cambio son emitidos por el beneficiario.

Regla 4 ISP, artículo 4.08 Documento de demanda.

Cita que siempre se requerirá un documento de demanda de pago. Este documento no existe en las UCP.



“UCP600 vs ISP98”

Cinco vs siete días, Transferencia, Asignación y Cancelación

Regla 5 ISP, artículo 5.01 Aviso de no pago.

El aviso de no pago debe ser dado al beneficiario de tres a siete días hábiles después de la presentación.

El artículo 14, b, de las UCP habla de un máximo de cinco días hábiles bancarios para honrar o rechazar.

Regla 6 ISP. Transferencia, asignación y transferencia por ley.

Prácticamente todos los artículos de esta regla son diferentes a lo previsto en los artículos 38 y 39 de las UCP, y la transferencia por ley no existe en las UCP.

Regla 7.02 ISP. Define forma y procedimiento para la cancelación de un stand by.

Para las reglas **UCP, artículo 10**, el crédito podrá modificarse o cancelarse sólo con el consentimiento del beneficiario.



“UCP600 vs ISP98” Reembolso

Artículo 8.04 ISP. El reembolso por parte de otro banco esta sujeto a las reglas URR 525, lo cual difiere a lo que estipula el **artículo 13 de las UCP.**

Si se me permite el comentario, tiempo y energía se pueden ahorrar con el uso de las ISP las cuales fueron creadas específicamente para los créditos stand by. Las UCP son una excelente guía para los créditos comerciales pero no así para los stand by.



¿Qué es una Garantía a Primer Requerimiento? Significa cualquier compromiso firmado como quiera que sea descrito o nombrado, que prevea un pago bajo la presentación de una demanda conforme.

Respaldan/garantizan la participación de empresas en licitaciones internacionales para la adjudicación y/o cumplimiento de contratos de obras de infraestructura.

Tipos: Bid Bond, Tender Bond, Performance Bond, Advanced Payment Bond y Maintenance Bond, entre los más utilizados.

¿Qué es una Contra-Garantía? Significa cualquier compromiso firmado, como quiera que se denomine o sea descrito, que es dado por el contra-garante a otra parte, para que ésta procure la emisión de una garantía o de otra contra-garantía, y que provee el pago bajo la presentación de una demanda conforme.



“GARANTÍAS Y CONTRA-GARANTIAS”

Conceptos de una garantía que no existen en las cartas de crédito stand by ni en los créditos documentarios:

- **Garantía de demanda.**
 - **Contra-garantía.**
 - **Contra-garante.**
 - **Garante.**
- **Parte que da las instrucciones.**
 - **Parte avisadora.**



“GARANTÍAS Y CONTRA-GARANTIAS”

- **Demanda Conforme** = Presentación Conforme.
- **Presentación Conforme:** cumplimiento de los términos y condiciones de la garantía, de las reglas URDG y de las prácticas internacionales estándar para garantías de demanda.
- **Vencimiento:** significa la fecha de vencimiento o el evento de vencimiento, o, si ambos aparecen, el que suceda primero.
- **Fecha de vencimiento:** significa la fecha especificada en la garantía dentro de la cual debe realizarse la presentación.
- **Evento de vencimiento:** significa un evento que llega a su vencimiento bajo los términos de la garantía



“GARANTÍAS Y CONTRA-GARANTIAS”

Otros elementos a considerar

- En las URDG no existe el concepto de la confirmación.
- La parte avisadora o segundo avisador, avisa la garantía sin ninguna representación adicional y sin compromiso alguno ante el beneficiario.
- En las garantías y en las contra-garantías no se habla de “bancos” sino de “partes”.
- El beneficiario puede presentar una demanda de pago desde la emisión de la garantía o en un momento o evento posterior como lo defina la propia garantía.
- La garantía puede prever reducción o incremento de su valor en fechas específicas o con base en la ocurrencia de un evento determinado.



“GARANTÍAS Y CONTRA-GARANTIAS” ¿Se pueden transferir?

- Salvo estipulación contraria, los documentos emitidos por o por cuenta del ordenante o del beneficiario, deberán estar en el idioma de la garantía. Los emitidos por cualquier otra persona podrán estar en cualquier idioma.
- Las garantías de demanda podrían ser transferibles, pero no las contra-garantías.
- La garantía de demanda sólo puede transferirse si el transferente entrega una certificación firmada al garante estipulando que el transferido ha adquirido los derechos y obligaciones del transferente en la transacción subyacente.



GARANTÍAS Y CONTRA-GARANTIAS ¿Sujetas o no a las URDG?

- Si la garantía de demanda se sujeta a las URDG, la contra-garantía debería también estar sujeta a las URDG.
- La garantía de demanda no estará sujeta a las URDG por el sólo hecho de que la contra-garantía esté sujeta a las URDG.
- Las garantías de demanda y las contra-garantías emitidas a partir del 1o de Julio del 2010 que sólo indiquen estar sujetas a las URDG, les aplicarán las URDG 758 automáticamente.
- Por el contrario, los créditos documentarios y las cartas de crédito stand by deben indicar expresamente que se sujetan a las reglas UCP 600 y a la ISP98.



“GARANTÍAS Y CONTRA-GARANTIAS” Leyes aplicables

- Las garantías y contra-garantías: están sujetas a las leyes, cortes y a la jurisdicción del país del garante o contra-garante, salvo que se indique lo contrario.
- **ISP98; regla 1.02 Relación a la Ley u Otras Reglas**
Estas Reglas suplen a la ley aplicable hasta el punto en que no estén prohibidas por la ley. Las **UCP 600/ISBP**; No hacen alusión a leyes locales.

¿Cómo se ejercen?

- Una demanda de pago bajo la garantía deberá estar soportada por una certificación emitida por el beneficiario, indicando de qué manera el ordenante ha incumplido con sus obligaciones bajo la transacción subyacente.
- Una demanda de pago bajo una contra-garantía sólo deberá indicar que la demanda cumple con los términos y condiciones de la garantía.



“GARANTÍAS” ¿Cuándo o cómo vencen?

- Aún a pesar de que no se devuelva el original de la garantía al garante, ésta dejará de tener vigencia:
 - i. Al vencimiento,
 - ii. Cuando no hay saldo remanente, o
 - iii. A la presentación al garante de una documento firmado por el beneficiario relevando al garante de obligación.
- Si la garantía o contra-garantía no mencionan una fecha o un evento de vencimiento, la garantía terminará a los 3 años de haber sido emitida y la contra-garantía terminará 30 días calendario después. En los stand by (ISP98) no existe esta disposición.
- En caso de cierres por causa de fuerza mayor, la vigencia se amplía 30 días calendario.



“Hay dos clases de personas:

las que hacen el trabajo, y
las que se adjudican el mérito.

Trate de estar en el primer grupo.
Hay menos competencia.”

Indira Gandhi

Gracias por su asistencia y participación
Miguel Ángel Bustamante Morales
CLACE-Houston 2010

