



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN

NOMBRE DE LA INVESTIGACIÓN

“VENTAJAS Y DESVENTAJAS ENTRE
MÉXICO Y ESPAÑA EN EL USO DEL CRÉDITO
DOCUMENTADO
EN COMERCIO EXTERIOR”

T E S I S

PARA OBTENER EL TÍTULO DE

LICENCIADA EN DERECHO

P R E S E N T A :

Luz Mireya Rodríguez Meléndez

ASESOR: PROF. ANTONIO REYES CORTES



Nezahualcóyotl, Estado de México, a 08 de noviembre
de 2017

UNAM
La Universidad
de la Nación



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

VENTAJAS Y DESVENTAJAS ENTRE MÉXICO Y ESPAÑA EN EL USO DEL CRÉDITO DOCUMENTADO EN COMERCIO EXTERIOR

INTRODUCCIÓN

CAPITULO I SISTEMA JURIDICO ESPAÑOL Y EL CREDITO DOCUMENTADO EN COMERCIO EXTERIOR

- 1.1 El Crédito Documentado en Comercio Exterior.
- 1.2 El Crédito Documentado en el Comercio Exterior de España.
- 1.3 Leyes españolas y regulación del crédito documentado
- 1.4 Elementos del Crédito Documentado
- 1.5 La Clasificación del Crédito Documentado en el Comercio Exterior de España.
- 1.6 El Comercio Exterior de España con México.

CAPITULO II SISTEMA JURIDICO MEXICANO Y EL CREDITO DOCUMENTADO EN EL COMERCIO EXTERIOR

- 2.1 El Crédito Documentado en el Comercio Exterior de México.
- 2.2 Leyes Mexicanas y Regulación del Crédito Documentado
- 2.3 Elementos del Crédito Documentado
- 2.4 La Clasificación del Crédito Documentado en el Comercio Exterior de México.
- 2.5 Breve Semblanza del Comercio Exterior de México con España.

CAPITULO III ORGANISMOS INTERNACIONALES Y LA REGULACION DEL CREDITO DOCUMENTADO EN EL COMERCIO EXTERIOR.

3.1 Organización Mundial de Comercio (OMC).

3.2 Cámara de Comercio Internacional (CCI).

3.3 Practicas Uniformes del Derecho Mercantil Internacional en Crédito Documentado.

3.4 Comisión de las Naciones Unidas Para el Derecho Mercantil Internacional UNCITRAL.

3.5 La función que desempeñan los bancos y las condiciones a nivel internacional que debe cumplir un banco para permitir un crédito documentario o para actuar como banco corresponsal.

3.6 La relación entre el Crédito Documentado y el contrato de compraventa, la orden de compra, la factura proforma y la orden de pedido.

3.7 Responsabilidad que asumen los bancos con respecto a la autenticidad de los documentos que se solicitan en un Crédito Documentado.

3.8 El Crédito Documentado y el caso de fraude

3.9 Embargo de bienes por el banco.

CAPITULO IV DIFERENCIAS ENTRE EL SISTEMA JURIDICO MEXICANO Y EL SISTEMA JURIDICO ESPAÑOL EN EL CREDITO DOCUMENTADO DE COMERCIO EXTERIOR.

4.1 Importancia de una Investigación de esta naturaleza.

4.2 Diferencias de cada sistema jurídico.

4.3 Ventajas y Desventajas de cada Sistema Jurídico.

4.4 Propuesta de Reforma a la Ley de Comercio.

CONCLUSIONES

INDICE

FUENTES DE CONSULTA

INTRODUCCIÓN

Hoy en día es común leer y escuchar hablar de la Globalización y que México está inserto en esta tendencia mundial. La globalización parte de un hecho ineludible: vivimos en un mundo cuyos países y bloques son más independientes.

El escenario mundial se caracteriza actualmente por cuatro variables: tecnología, información, conocimiento e innovación, las cuales determinan la manera en la que los países se interrelacionan.

Todos los países son dependientes de una economía global, en la que ninguna nación puede proclamarse autosuficiente, puesto que no las hay. En la actualidad, lo que pasa en cualquier lugar del mundo afecta al resto de las economías del planeta. De ahí la razón de que se estén formando bloques económicos y suscribiendo Tratados de Libre Comercio. Los países han abierto sus fronteras al tiempo que reducen sus aranceles de importación.¹

Un aumento en el volumen del comercio a escala mundial, como consecuencia de la apertura comercial, implica la generación de un mundo más interconectado. Así mismo, para aumentar la competitividad de las empresas es importante que la innovación sea una constante en los procesos productivos, administrativos y gubernamentales por ejemplo la logística, la eficiencia de los trámites gubernamentales, trámites en aduanas, la rapidez en la entrega, la adecuación del empaque y el producto, puede marcar la diferencia entre los exportadores.

¹ ProMéxico. Guía Básica, Decídete a Exportar, México, 2015, p.13. [En línea]. Disponible: <https://www.promexico.gob.mx/documentos/pdf/guia-basica-del-exportador-promexico.pdf>
19 de septiembre 2016. 11:05 pm.

Las Cartas de Crédito o Crédito Documentado o Documentario, son uno de los muchos medios de pago internacional como: el pago en efectivo, el cheque, el giro bancario, la orden de pago, la cobranza bancaria internacional, etc.

Actualmente las cartas de crédito son uno de los instrumentos más utilizados y solicitados por todo el comercio mundial, en lo referente a los exportadores hemos de mencionar que uno de los más costosos y bien remunerados.

Otra razón por la cual acometemos esta investigación es para actualizar esta figura a la emisión de las últimas Reglas Uniformes UCP 600, publicadas en 2007, examinando el proceso de los diferentes créditos documentados.

Más allá de su ámbito de aplicación es poco conocido, e incluso en nuestro plan de estudios es poco mencionado por lo que me interesó conocerlo más a fondo. Esta figura se crea a partir de las costumbres comerciales, es decir la Cámara de Comercio Internacional CCI, reconocida como entidad consultiva de primer orden ante la ONU, la Unión Europea, la Organización Mundial de Comercio, entre otras, en lo referente al comercio exterior, no vino y las invento; sino que fue a través de la práctica y el uso continuo como esta figura se fue perfeccionando por el paso del tiempo de acuerdo a las necesidades del comprador y del vendedor, dando lugar a lo que hoy se conoce como el Crédito Documentado en Comercio Exterior.

Se investiga, analiza y desarrolla este trabajo para adquirir más conocimiento en el proceso y despacho del crédito documentado con respecto a sus finanzas, procesos y herramientas necesarias para emplearlas, en la banca, en la administración gubernamental a nivel de aduanas, a nivel del poder ejecutivo, legislativo, judicial, académico, y de manera general, para que su aplicación se dé, de manera eficiente a la hora de ejecutarla en su momento.

Los antecedentes del Crédito Documentario se encuentran en la segunda mitad del siglo XIX, debido a la necesidad que tuvieron los vendedores de buscar la

intervención de la banca en los pagos para alcanzar mayor garantía de las operaciones “Las Ordenanzas de Bilbao de 1737 en España, admitían la circulación de éstas (cartas ordenes de crédito), creando los fundamentos de un esquema legal que fue adoptado más tarde por los códigos mercantiles españoles y latinoamericanos del siglo XIX”.² El Crédito Documentado en sí, es una creación de la práctica bancaria en los años posteriores a la guerra de 1914, que trajo hondas perturbaciones en los mercados internacionales.

Al ser un estudio entre dos países en lo concerniente a las prácticas de cada uno sobre Crédito Documentado, se le dio un capítulo a cada país, para su investigación y desarrollo por lo que al primer capítulo, versa sobre el sistema jurídico español y el Crédito Documentado en Comercio Exterior hablando ampliamente sobre su Legislación Mercantil.

En el Derecho Español, se indica que son competencia exclusiva del Estado, la materia de Régimen Aduanero, arancelario y Comercio Exterior el Estado español las desarrolla a través del Ministerio de Economía y del Ministerio de Hacienda. Se mencionan los elementos del Crédito Documentario.

La actual operación de los diferentes tipos de créditos documentados y el alcance de tales instrumentos, ambas reguladas mediante reglas de carácter general en materia de comercio exterior, siendo aceptadas por numerosos países, en ellas se dibujan las características de las distintas clases de crédito documentado; se señala la responsabilidad de los bancos en orden al examen de la regularidad formal de los documentos, retrasos, documentos exigibles, etc. Se establecen criterios para la interpretación de los términos usuales en la documentación de la operación y se regula la transferencia de los créditos.

El segundo capítulo trata del sistema jurídico mexicano y el Crédito Documentado en México, actualmente nuestro país cuenta con numerosos

² RODRÍGUEZ AZUERO, Sergio. Contratos Bancarios. Su significación en América Latina. Felaban, Colombia, 1990.

Tratados y Acuerdos Comerciales de carácter Bilateral y Regional, que le brindan el acceso preferencial a más de 1200 millones de consumidores y dos terceras partes del Producto Interno Bruto (PIB) Mundial. En el año 2014 hubo modificaciones a las leyes en la reforma fiscal que dieron una actualización a las leyes nacionales en el tema en cuestión.

Este capítulo se refiere a la descripción de los elementos y clasificación de las cartas de crédito de acuerdo al uso que les brinda Bancomext, así como la semblanza del Comercio Exterior de México con España.

En el tercer capítulo se describen los Organismos Internacionales y la regulación del Crédito Documentado a nivel Internacional relacionados con esta figura, sus adaptaciones, figuras, dinámicas, y estudio. Los distintos organismos internacionales se encargan de celebrar acuerdos que aseguren condiciones de igualdad para todos los miembros.

Así como también herramientas para la solución de conflictos y diferencias, arbitrajes, aplicación de resoluciones y recomendaciones.

Las Practicas Uniformes del Derecho Mercantil Internacional, representan una gran ayuda para todas las partes involucradas en el despacho de mercancías junto al Crédito Documentario. Estas Prácticas Uniformes tuvieron por objeto integrar a la norma las prácticas bancarias y eliminar la incertidumbre del pago de las Cartas de Crédito, debido a inconsistencias en el lenguaje. Según ciertos estudios más del 70% de las Cartas de Crédito son rechazadas para su pago por que, no cumplen con los requisitos de la propia Carta de Crédito.

El desarrollo mundial de la banca viene apuntando hacia la integración de las instituciones y de las operaciones financieras en entidades y mecanismos de tipo múltiple, frente a lo obsoleto del régimen de banca especializada.

A nivel internacional, los bancos únicamente aceptan notificar y confirmar Cartas de Crédito de aquellos bancos que gocen de reconocido prestigio internacional y solidez financiera. Esto significa que no todos los bancos pueden emitir créditos documentarios.

Algunos autores le atribuyen certeramente el valor de cláusulas de uso con función integrativa de la voluntad contractual, es necesario tener muy presente esa normativa, siempre que se estudie la naturaleza y los efectos del Crédito Documentado que apenas está regulado por algunas de las más modernas legislaciones mercantiles, nótese que paradójicamente son las economías más fuertes a nivel mundial en este momento, los Estados Unidos de América y la República Popular China, las que han incluido en sus normativas esta figura. Cabe destacar que México también ha incluido esta figura dentro de su normativa en cuanto a las Instituciones de Crédito dando una concisa explicación, sus diferentes variantes y su uso.

Gracias a las UCP 600 esta institución funciona en todas partes, sobre la base de formularios impresos muy estudiados. Que hacen del mismo uno de los contratos mercantiles en que se ha conseguido una mayor uniformidad internacional.

Este estudio le puede servir a todos los involucrados en comercio exterior, a nivel académico para su actualización y desarrollo, así como también a importadores, exportadores, agentes aduanales, autoridades nacionales y extranjeras y demás personas que requieran conocer más del tema.

Más que probar cuál de los dos sistemas es mejor, interesa analizar un sistema jurídico europeo enmarcado en una Unión Económica Europea, y sus diferencias con nuestro país. Con este trabajo se busca hacer observaciones para hacer más eficiente a nuestro sistema jurídico mexicano en cuanto a los Créditos Documentados.

CAPITULO I

SISTEMA JURIDICO ESPAÑOL Y CREDITO DOCUMENTADO EN COMERCIO EXTERIOR

1.1 EL CREDITO DOCUMENTADO EN COMERCIO EXTERIOR.

Walter René Cadena Afanador, investigador de la Universidad Libre-Bogotá, en la investigación que lleva por nombre: Colombia de espalda a una realidad jurídica internacional: el caso del crédito documentario menciona que

“se define al Crédito Documentario como un instrumento de tipo convencional sui generis y sui iuris, producto de un fenómeno económico. Su fuente es el pago de una obligación surgida de una compraventa o la prestación de un servicio. Por ser un instrumento que se utiliza en transacciones mercantiles internacionales, las partes actúan bajo medios jurídicos diferentes, con ordenamientos y familias jurídicas diversas. De allí que una de sus virtudes consiste en la disminución de la incertidumbre de los comerciantes que hacen parte de la relación contractual”.³

Otra definición según el Banco de España: Operación por la cual una entidad financiera se compromete a poner a disposición de un cliente un importe de dinero a condición de que este aporte determinados documentos y cumpla ciertos requisitos.⁴

Al respecto en el ámbito internacional las Reglas Uniformes Relativas a los Créditos Documentarios señala en su:

³CADENA AFANADOR, Walter René. Et al. Colombia de espalda a una realidad jurídica internacional: El caso del crédito documentario, Panel Derecho Económico y Globalización, Bogotá 2006.

http://www.redsociojuridica.org/ponencias_2006/credito_documentario.pdf (Red de Grupos y Centros de Investigación Jurídica y Socio jurídica de Colombia)

⁴Banco de España, Glosario [En línea]. Disponible: http://www.bde.es/clientebanca/glosario/c/credito_documentario.htm 13 de febrero 2015 20:02 pm

ARTÍCULO 2: DEFINICION DE CREDITO:

A efecto de los presentes artículos, las expresiones "Crédito/s Documentario/s" y "Carta/s de Crédito Standby" (en adelante, "Crédito/s"), se refieren a todo acuerdo, cualquiera que sea su denominación o descripción, por el que un banco ("Banco Emisor"), obrando a petición y de conformidad con las instrucciones de un cliente ("Ordenante") o en su propio nombre:

- I. Se obliga a hacer un pago a un tercero ("Beneficiario") o a su orden, o a aceptar y pagar efectos librados por el Beneficiario, o,
- II. Autoriza a otro banco para que efectúe el pago, o para que acepte y pague tales efectos, o.
- III. Autoriza a otro banco para que negocie, contra la entrega del/de los documentos/s exigido/s, siempre y cuando se cumplan los términos y las condiciones del Crédito.⁵

A los efectos de los presentes artículos, las sucursales de un banco en países diferentes se considerarán como otro banco.

Son escasos los países cuyos sistemas jurídicos presentan normas nacionales específicas sobre crédito documentario. Entre ellos cabe destacar a Estados Unidos y su Código de Comercio Uniforme. Al igual llama la atención el caso de China, donde hace veintiocho años el derecho del crédito documentario directamente no existía. Sin embargo, han adecuado su legislación en cuanto a las Reglas de la Corte Suprema Popular sobre casos de crédito documentario, que se encuentran en vigor a partir enero de 2006.⁶

Al Crédito Documentario se le atribuye como función principal ofrecer confianza y seguridad jurídica y económica a las partes. Posee una función financiera

⁵ Portal de Comercio Exterior Argentino, CCI Reglas Uniformes Relativas a los Créditos Documentarios, p. 7. <http://www.aduanaargentina.com/download/CartasdeCredito.pdf>. [En línea] 13 de febrero 20:16 pm.

⁶ MERCEDEZ ALBORNOZ, María, Utilidad y Problemas Actuales del Crédito Documentario, Número 44, CIDE, México, 2010, p. 8. [En Línea]. Disponible: <http://www.libreriacide.com/librospdf/DTEJ-44.pdf> 13 de julio 2016 3:00 pm.

fundamental al brindar al beneficiario (comerciante) la oportunidad de acceder a un crédito gracias al compromiso firme y unilateral del banco de pagar las obligaciones contenidas en la carta de crédito.⁷

Este sistema tiene también unas características básicas, que son las que le dan ese carácter peculiar de estar conformado por varias prestaciones pero que se fusionan tras un fin económico y mercantil.

El intercambio de bienes y recursos entre los particulares no funciona si no existe una estructura externa no económica que asegure la realización de dicho intercambio, en consecuencia el derecho debe reforzar con coacción los acuerdos alcanzados entre los particulares. Debe obligar a su cumplimiento cuando los acuerdos no se respeten voluntariamente por las partes. El Derecho de obligaciones y contratos, en su más alta concepción, desarrolla esta misión.⁸ En resumen las cartas de crédito son: una obligación jurídica a futuro de un banco o instituto de crédito de pagar una cierta suma de dinero; se paga contra la presentación de documentos que certifican un hecho o acto jurídico; su plazo para hacer uso de la carta de crédito debe estar pre-establecido. Vencido el plazo, el beneficiario de la carta de crédito no puede girar sobre esta; debe ser emitido por un banco comercial.

Su naturaleza jurídica es estipulación a favor de un tercero, el mandato, la fianza, cesión de crédito, declaración unilateral de voluntad, subrogación, delegación comisión, contrato de crédito, complejo, autónomo e innominado.⁹

El contrato de crédito es el que regula la relación entre el banco emisor y ordenante. En este contrato se definen las condiciones bajo las cuales el banco

⁷ CADENA AFANADOR, Walter René. Et al. Op. Cit. p. 5.

⁸ CALVO CARAVACA, Alfonso Luis, Derecho del Comercio Internacional, Editorial Colex, España, 2012, p. 75.

⁹ BORDA, Alejandro, et al. Crédito Documentario, Editorial en colaboración Astrea con la Universidad de la Sabana, Argentina-Colombia, 2014, p. XIII

está dispuesto a emitir cartas de crédito por cuenta del ordenante. En este contrato, como en todo contrato de crédito, se crea una obligación del banco de poner a disposición de su cliente (ordenante del crédito) un crédito por un plazo determinado y bajo condiciones determinadas.¹⁰

El régimen del Crédito Documentario descansa en dos principios rectores que son acogidos por las UCP. Se trata del Principio de Independencia, de Autonomía o de Abstracción, y del Principio Documentario. En virtud del primero de ellos, que ha sido considerado como la norma más importante del Derecho de las cartas de crédito, el contrato base o subyacente es totalmente independiente del crédito documentario. El deber que nace de la emisión del crédito documentario se desvincula de la causa que le dio origen.

En virtud del Principio Documentario, “los bancos tratan con documentos y no con las mercancías, servicios o prestaciones con las que los documentos puedan estar relacionados” (UCP 600, artículo 5). El banco no tiene que constatar que las mercaderías fueron efectivamente despachadas y que responden a las cualidades y cantidades pactadas en el contrato base. Es más el incumplimiento de dicho contrato no influye en la mecánica del crédito documentario, en la cual el banco paga (o debe pagar) siempre que los documentos presentados sean aparentemente conformes a los términos y condiciones impuestos en la carta de crédito.¹¹

¹⁰ CALVO CARAVACA, Alfonso Luis. Op. Cit. P. 75

¹¹ MERCEDEZ ALBORNOZ, María, Op Cit. p. 9.

1.2 EL CREDITO DOCUMENTADO EN EL COMERCIO EXTERIOR DE ESPAÑA

Actualmente el gobierno Español aprobó el anteproyecto de Ley del Código Mercantil que moderniza la legislación relativa al mercado.

El 30 de mayo de 2014, el Consejo de Ministros, a propuesta del Ministro de Justicia, Alberto Ruiz-Gallardón y el Ministro de Economía, Luis de Guindos, ha aprobado el anteproyecto de Ley del Código Mercantil con el que se sustituirá el Código de Comercio que está vigente desde 1885. El texto, en el que ha trabajado la Comisión General de Codificación (CGC) desde 2006, se considera esencial para hacer efectiva la unidad de mercado en el ámbito jurídico-privado mediante la legislación mercantil que la Constitución atribuye al Estado.

Para redactar los 1.726 artículos de que consta el texto aprobado por el Consejo de Ministros contando con la experiencia acumulada por los distintos operadores y los ordenamientos de los países de la UE y España, así como los trabajos de UNCITRAL y UNIDROIT, dado el peso del comercio internacional.¹²

Cabe mencionar que España no tiene legislación local que regule los créditos documentarios, sino que se rigen por las normas internacionales relativas al tema, así lo menciona María Eugenia Ruiz Molina en la Revista ICE de Información Comercial Española, a través de la Subdirección General de Evaluación de Instrumentos de Política Comercial, Ministerio de Economía y Competitividad, Secretaria de Estado de Comercio, Gobierno de España.¹³

¹² ELDERECHO.COM. Diario Español, Madrid, España, 30/05/2014, [En línea]. Disponible: http://www.elderecho.com/actualidad/anteproyecto_ley_del_codigo_mercantil-nuevo_codigo_mercantil_0_684000110.html 19 de noviembre 2015.

¹³ RUIZ MOLINA, María Eugenia, El Crédito Documentario en la fase inicial de la estrategia exportadora, Boletín ICE Económico, Revistas de Información económica emitida por la Subdirección General de Evaluación de Instrumentos de Política Comercial, Ministerio de Economía y Competitividad, Gobierno de España, No. 2781 del 06 al 12 de octubre de 2003, [En línea]. Disponible: http://www.revistasice.com/CachePDF/BICE_2781_I-XII_55C22A960AD76FA77034D19659DE0475.pdf 13 de febrero 2015, 20:28 hrs.

España ha entrado en una crisis y en una recesión económica de proporciones grandes. Ello se ha debido a un exceso de intervencionismo del Estado en la Economía a) El Estado ha comprado y ha vendido, se ha convertido en empresario a través de infinidad de empresas públicas o en nombre propio. Estas fueron gestionadas con arreglo a directrices políticas, sin criterios de mercado, o sea sin cuidar la eficiencia, han generado déficits de incalculables proporciones, b) El Estado ha repartido dinero a manos llenas a empresas inviables, mediante innumerables subvenciones, ayudas, créditos y otras formas de invasión dineraria. El resultado ha sido la ruina total de estas empresas y otro déficit más para el Estado. ¹⁴

1.3 LEYES ESPAÑOLAS Y LA REGULACIÓN DEL CRÉDITO DOCUMENTADO.

El antecedente del crédito documentario se encuentra en la segunda mitad del siglo XIX, debido a la necesidad que tuvieron los vendedores de buscar la intervención de la banca en los pagos para alcanzar mayor garantía de las operaciones “Las Ordenanzas de Bilbao de 1737 en España, admitían la circulación de estas cartas de crédito (“cartas ordenes de crédito”), creando los fundamentos de un esquema legal que fue adoptado más tarde por los códigos mercantiles españoles y latinoamericanos del siglo XIX”. ¹⁵

La utilización de crédito documentado es moderna, creación de la práctica bancaria en el siglo XX, y de modo especial de los años posteriores a la guerra de 1914, que trajo hondas perturbaciones en los mercados internacionales e hizo aparecer en el panorama de ese comercio casas y firmas anteriormente desconocidas. Los vendedores hubieron de buscar entonces la intervención de la banca en los pagos para mayor garantía de las operaciones, y esa intervención condujo al uso normal del crédito documentado en una forma

¹⁴ CALVO CARAVACA, Alfonso-Luis, Edit. Colex España, 2012, p. 70

¹⁵ RODRÍGUEZ AZURERO, Sergio, Contratos Bancarios su significación en América Latina, Editorial FELABAN, 4ta. Impresión, Bogotá, Colombia, 1990, p. 407.

prácticamente análoga, recogida en normas uniformes, dictadas primero por grupos bancarios y adoptadas después por los Reglamentos de las grandes organizaciones bancarias internacionales. Fueron interesantes las normas formuladas en 1920 por la Banca de Nueva York, dada la influencia que han tenido sobre las normas adoptadas en lo posterior por la banca de otros países. La unificación de las normas utilizadas por los diferentes Bancos se produce en el VII Congreso de la Cámara de Comercio Internacional (CCI) celebrado en Viena en 1933 que las recogió bajo el título de Reglas y Usos Uniformes Relativas a los Créditos Documentados, siendo aceptadas por numerosos países. En ellas se dibujan las características de las distintas clases de crédito documentado; se señala la responsabilidad de los bancos en orden al examen de la regularidad formal de los documentos, retrasos, documentos exigibles, etc; se establecen criterios para la interpretación de los términos usuales en la documentación de la operación, y se regula la transferencia de los créditos.¹⁶

Las Reglas y Usos Uniformes, aun siendo de aplicación prácticamente universal, no son, claro está, derecho objetivo; pero en su función de directrices uniformes tienen un gran valor dispositivo y prestan considerable utilidad en orden a los efectos del crédito documentado y a la interpretación de las singulares operaciones. Algunos autores les atribuyen certeramente, el valor de cláusulas de uso con función integrativa de la voluntad contractual. Son, en efecto, expresiones de usos bancarios internacionales. Se han elaborado sobre la base de la práctica internacional de los Grandes Bancos, y es necesario tener muy presente esa normativa siempre que se estudie la naturaleza y los efectos del crédito documentado, que apenas está regulado por alguna de las más modernas legislaciones mercantiles. Gracias a esas normas, este crédito funciona en todas partes sobre la base de formularios impresos, muy estudiados, que hacen del mismo uno de los contratos mercantiles en que se ha conseguido una mayor uniformidad internacional.¹⁷

¹⁶ RODRIGO, Uría, Derecho Mercantil, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A. Vigésimo cuarta ed. Madrid España, 1997, p. 864.

¹⁷ *Ibidem* p. 865.

Más adelante se describirán las posteriores Reglas y sus modificaciones en el desarrollo del comercio, volviendo a repetir que en las Leyes Españolas se toma de forma directa a las Reglas y Usos Uniformes de la CCI, sin estar todavía contenidos en las leyes.

Como normas de Derecho Público Económico ejecutan las políticas del Estado en la esfera económica internacional.

En Derecho Español, art. 149.1.10 CE 1978 indica que son competencia exclusiva del Estado la materia de Régimen aduanero y arancelario; comercio exterior. El estado español las desarrolla a través del Ministerio de Economía y del Ministerio de Hacienda. Las CCAAs (Comunidades Autónomas) no disponen de competencia legislativa para elaborar normas de Derecho Público reguladoras del comercio internacional. Tampoco disponen de competencia para elaborar normas de Derecho Internacional Privado (art. 149.1.8° CE 1978). (Constitución Española) ¹⁸

Entre las normas de Derecho Internacional Privado, Son las que regulan derechos y obligaciones de los sujetos particulares protagonistas de los intercambios económicos internacionales. Como empresas públicas o privadas, personas físicas, organizaciones internacionales y ONG's. Estas normas de Derecho Internacional Privado son a su vez de dos tipos:

a) La mayor parte de estas, son normas de conflicto. Estas normas de conflicto determinan la concreta Ley estatal aplicable, a las relaciones jurídico-privadas internacionales. Muchas de estas se contienen en convenios internacionales en los que son partes, diferentes Estados, así como en instrumentos legales de la UE, tales como los reglamentos o directivas de la UE.

b) Junto a las normas de conflicto, otras normas regulan también los derechos y obligaciones de los particulares en el comercio internacional. Son las normas

¹⁸ CALVO CARAVACA, Alfonso-Luis, et al. Op. Cit. p. 79

materiales especiales o normas uniformes contenidas también en convenios internacionales e instrumentos legales de la unión europea, como en normas de producción interna de cada Estado. La tendencia a simplificar el Derecho Privado aplicable a estos intercambios internacionales y a elaborar un cuerpo único de normas sustantivas reguladoras del comercio internacional a impulsado el Derecho Sustantivo uniforme. Ello explica la presencia de ciertas organizaciones e instituciones internacionales dedicadas a la producción de estas normas jurídicas de Derecho Uniforme (UNCITRAL, UNCTAD, UNIDROIT, ETC.)

Hay casos puntuales y temporales en los que todos los Estados disponen de la posibilidad de adoptar medidas proteccionistas de blindaje de fronteras frente a productos, servicios o sujetos procedentes de otros países. Las barreras de Derecho Público a los intercambios internacionales son:

- 1) Los topes o contingentes a la importación o exportación de productos.
- 2) Los Aranceles.
- 3) Las restricciones de Derecho de Extranjería. Se trata de una serie de prohibiciones legales que impiden la entrada y/o la residencia de extranjeros en un país determinado, sino se cumplen determinados requisitos, la adquisición de bienes inmuebles o bienes estratégicos por parte de extranjeros o residentes de otros países, etc.
- 4) Las reglamentaciones técnicas de los productos.
- 5) Las exigencias de seguridad nacional y defensa del consumidor.
- 6) Las normas que prohíben o limitan los carteles. Se trata de normas que combaten los acuerdos y las organizaciones de empresas que tienen por objetivo alterar la libre competencia en el mercado, por ejemplo mediante una reducción de la oferta, compartimentación de mercados, congelación de precios.
- 7) Las normas antidumping.
- 8) Las ayudas y subvenciones a la exportación y/o la producción nacional.¹⁹

¹⁹ *Ibidem*, p. 81.

El Derecho Aduanero Europeo, con arreglo al artículo 28 del Tribunal Fiscal de la Unión Europea, la Unión emprenderá una unión aduanera, que abarcará la totalidad de los intercambios de mercancías y que implicará la prohibición, entre los Estados miembros, de los derechos de aduana de importación y exportación y de cualesquiera exacciones efecto equivalente, así como la adopción de un arancel aduanero común en sus relaciones con terceros países.

En tal sentido, se consideraran en libre practica en un Estado miembro los productos procedentes de terceros países respecto de los cuales se hayan cumplido, en dicho estado miembro, las formalidades de importación y percibido los derechos de aduana y cualesquiera otras exacciones de efecto equivalente exigibles, siempre que no se hubieren beneficiado de una devolución total o parcial de los mismos. (Art. 29TFUE) ²⁰

La Unión Aduanera de la Unión Europea, se edifica sobre tres grandes elementos:

- 1º) Eliminación, para los intercambios intra-UE, de los derechos de aduana y las exacciones de efecto equivalente de cada Estado miembro,
- 2º) Fijación para los intercambios de mercancías con terceros países, de un Arancel Aduanero Común;
- 3º) Puesta en marcha de una Política Comercial Común.

La norma fundamental en esta materia es el Reglamento (CE) 450/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de abril de 2008 que establece el código aduanero comunitario (Código Aduanero Modernizado) (DOUE L 145 de 04 de junio de 2008). Hay varios datos relevantes sobre el texto.²¹

- a) La unión aduanera de la UE supone la fijación para los intercambios de mercancías con terceros países, de este Arancel Aduanero Común. Según el artículo 31 del TFUE. “El Consejo a propuesta de la Comisión, fijará los derechos del arancel aduanero común”. El artículo 32 TFUE

²⁰ *Ibidem*, p. 93

²¹ *Ídem*.

enumera los criterios a tener presentes para la fijación de los derechos del Arancel Aduanero Común (AAC).

- b) Los tipos de este AAC varían según la clase de mercancía de que se trate y su procedencia, y con ello la UE protege los intereses económicos de la misma. Las materias primas escasas en la UE disponen de tipos más bajos o incluso se benefician de suspensiones arancelarias temporales o permanentes. Es el régimen de (perfeccionamiento activo) o (suspensión de derechos) (STJCE 13 de marzo de 1997, *Directeur general des douanes et droits indirects/Eridania Beghin-Say SA*). Los tipos del AAC cambian constantemente con el objetivo de adaptarse, potenciar la competencia y los intereses de la UE.
- c) La llamada nomenclatura combinada consiste en una lista de mercancías a efecto de aduanas en la UE. Se regula por el reglamento (CEE) 2658/87 del Consejo de 23 de Julio de 1987 relativo a la nomenclatura arancelaria y estadística y al arancel aduanero común. Dicho reglamento también contiene el llamado arancel integrado de la UE denominado TARIC. El TARIC recoge los tipos de los derechos de aduana.
- d) El DUA (Documento Único Administrativo) permite una ágil tramitación de las mercancías en Aduanas. Este Documento Único Administrativo regulado por el reglamento (CE) 2454/93 de la Comisión por el que se fijan determinadas disposiciones de aplicación del Código Aduanero Comunitario debe emplearse para realizar por escrito la declaración en aduana de mercancías, según el procedimiento normal, para incluirlas en un régimen aduanero o para reexportarlas. El DUA solo se emplea para los flujos de mercancías entre un Estado miembro de la UE y un tercer Estado.
- e) El real decreto 335/2010 de 19 de marzo, por el que se regula el derecho a efectuar declaraciones en la aduana y la figura del representante aduanero regula la llamada representación en aduanas. El citado Real Decreto regula el derecho a presentar declaraciones en aduana y la representación en aduana.

- f) El Código Aduanero Modernizado fija el ámbito de aplicación de la legislación aduanera de la UE, establece los llamados “elementos de base” que se emplean para determinar los derechos de importación o de exportación, el valor en aduana y el origen de las mercancías. El texto recoge y concreta la deuda aduanera así como las garantías de dicha deuda. Regula el tratamiento aduanero de los productos que penetran en el territorio aduanero de la UE, se ocupa y preocupa en detallar la comprobación aduanera, el levante y la cesión de mercancías, el despacho de los productos a régimen de libre práctica y la exención de derechos de importación, los conocidos como regímenes especiales aduaneros, el régimen jurídico aduanero de la salida de las mercancías del territorio aduanero de la UE, esto es, el relativo a los productos destinados a la exportación y reexportación con destino fuera de la UE. El código aduanero modernizado o electrónico de 2008 recoge sistemas veloces y con garantías para potenciar la simplificación de las operaciones aduaneras y la aplicación uniforme de la legislación aduanera de la UE.

La importación de mercancías en el Régimen Jurídico Español, son de importancia, como:

- a) Sistema europeo de libre práctica o libertad comercial de importaciones. Se contiene y regula en el reglamento (CE) N. 260/2009 del Consejo de 26 de febrero de 2009, sobre el régimen común aplicable a las importaciones (*DOUE* L 084 de 31 de marzo 2009). Este Reglamento trata de adecuar la normativa sobre importaciones de la UE al Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial de Comercio (OMC) y al llamado Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (GATT de 1994). Recoge el principio general de la importación libre de mercancías procedentes de terceros Estados, pero permite, igualmente, acordar medidas de salvaguarda, que consienten la interrupción del régimen de libre importación de productos de terceros

Estados, o la realización de investigaciones, controles e inspecciones sobre tales mercancías. Este Reglamento regula las importaciones de los productos originarios de países terceros con exclusión de los productos textiles sometidos a normas específicas de importación con arreglo al Reglamento (CE) N. 519/94 del Consejo, de 07 de marzo de 1994, relativo al régimen común aplicable a las importaciones de determinados países terceros.

La importación en la UE de los productos procedentes de terceros países será libre y no estará sujeta por lo tanto a ninguna restricción cuantitativa, sin perjuicio de las medidas que pudieran tomarse en virtud de lo dispuesto en el Capítulo V del Reglamento. El Capítulo II detalla el procedimiento comunitario de información y consulta. Además recoge el llamado procedimiento comunitario de investigación, que es un procedimiento previo a la adopción de cualquier medida de salvaguardia. La investigación se basará en los elementos a que se refiere el artículo 10 del Reglamento para determinar si las importaciones del producto en cuestión están provocando o amenazan provocar un perjuicio grave a los productores comunitarios afectados. Pueden acordarse medidas de vigilancia.

Las medidas de salvaguardia se regulan en el Capítulo V del Reglamento y actúan “cuando las importaciones en la comunidad de un producto aumenten en tal forma o en tales condiciones que provoquen o amenacen con provocar un perjuicio grave a los productores comunitarios” entonces “la Comisión con objeto de salvaguardar los intereses de la Comunidad podrá, a instancias de un Estado miembro o por iniciativa propia:

- a) Limitar el periodo de validez de los documentos de vigilancia, definidos en el artículo 12, que deban ser emitidos después de la entrada en vigor de esta medida;
- b) Modificar el régimen de importación del producto en cuestión, supeditando su despacho a libre practica a la presentación de una

autorización, de importación que deberá ser concedida según las modalidades y dentro de los límites que la Comisión determine”.

Al establecer un contingente se tendrá en cuenta:²²

- a) El interés por mantener, en la medida de lo posible, las corrientes comerciales tradicionales,
- b) El volumen de mercancías exportadas con arreglo a contratos que se hayan celebrado en condiciones normales antes de la entrada en vigor de una medida de salvaguardia adoptada con arreglo al presente capítulo, si dichos contratos hubiesen sido notificados a la Comisión por el Estado miembro interesado;
- c) La necesidad de no comprometer la consecución del fin que se persiga al establecer el contingente. El régimen fijado en este Reglamento se contempla con lo dispuesto por el Reglamento (CE) N. 625/2009 del Consejo, de 07 de julio de 2009, relativo al régimen común aplicable, a las importaciones de determinados terceros países (*DOUE* L 185 de 17 de julio de 2009). Este Reglamento inicia de la liberalización de las importaciones. Este Reglamento permite a la UE la adopción de medidas de vigilancia o de salvaguardia de alcance limitado a una o varias Regiones de la Comunidad que resulten más apropiadas que medidas aplicables al conjunto de la Comunidad.

El Reglamento se aplica a las importaciones de los productos originarios, de los terceros países que figuran en el anexo I del mismo, con excepción de los productos textiles contemplados en el Reglamento (CE) N. 517/94. La importación de la UE, de los productos mencionados en el apartado 1 será libre y no estará por tanto sujeta a ninguna restricción cuantitativa, sin perjuicio de las medidas que pudieran adoptarse con arreglo al capítulo V del Reglamento.²³

En el procedimiento y trámites administrativos para la importación de mercancías en España rige un sistema de libre práctica de las importaciones con excepciones puntuales y muy escasas. No obstante, pueden limitarse las importaciones de ciertos productos y ser sometidas a una autorización, a un

²² *Ibidem* p. 97

²³ *Ídem* p. 97

régimen de vigilancia o a un régimen de certificación en el caso de que las normas jurídicas específicas de la UE o españolas así lo establezcan. En tal caso, será precisa la obtención y/o presentación de ciertos documentos para que la mercancía pueda penetrar en España. Este procedimiento de importaciones en España se rige por lo dispuesto en:

- 1) El Real Decreto 1631/1992, de 29 de diciembre sobre restricciones a la circulación de ciertos bienes y mercancías (BOE núm. 1 de 1 enero 1993), que ha sido modificado por el Real Decreto 652/1994 de 15 de abril de 1994 (BOE de 14 de mayo 1994);
- 2) La Orden de 24 de noviembre de 1998 por la que se regula el procedimiento de tramitación de las Autorizaciones Administrativas de Importación y de las Notificaciones Previas de Importación (BOE de 3 marzo 1998);
- 3) La Circular de 1 de marzo de 2010, de la Secretaria General de Comercio Exterior, relativa al procedimiento y tramitación de las importaciones e introducciones de mercancías y sus regímenes comerciales (BOE núm. 60 de 10 marzo 2010 y corrección de errores en BOE núm. 75 de 27 marzo 2010).²⁴

Al ser España miembro de la Unión Europea (UE), tiene libertades de circulación de alcance supranacional de factores productivos a peculiares instrumentos como mercancías, personas, servicios y capitales (art. 26.2 TFUE) siendo de nuestro interés los sig:²⁵

- Todas las libertades europeas de circulación cubren supuestos de contenido económico.
- Las libertades europeas de circulación no presentan un alcance ilimitado, en ocasiones el Derecho de la UE permite ciertas excepciones a las mismas justificadas en casos de carácter nacional como salud pública, protección ambiental o patrimonio artístico de algún país miembro.

²⁴ *Ibidem* p. 99

²⁵ *Ibidem* p. 128

- Tales libertades europeas de circulación se instauraron de forma progresiva mediante la superación de diversas fases, (principio de progresividad). Tras el 01 de enero de 1993, se considera alcanzado el mercado interior, de modo que tales libertades son plenas, sin perjuicio de ciertas disposiciones de Derecho transitorio consecuencia de la adhesión de nuevos Estados a la UE.
- Las normas jurídicas de Derecho de la UE que regulan estas libertades de circulación son normas de Derecho Público de la Economía. Regulan el marco básico en el que los particulares pueden desplegar su actividad económica supranacional. No contemplan, ni disciplinan las relaciones económico-jurídicas entre particulares, como los contratos, la responsabilidad civil por daños, la capacidad legal de las partes, etc. Regulan relaciones jurídicas verticales entre el Estado y los operadores económicos. Se ocupan, así, de establecer quienes y con arreglo a que requisitos pueden acceder a ciertas actividades económicas, que mercancías pueden importarse o exportarse, que capitales pueden desplazarse de un país a otro, que requisitos se exigen para que una mercancía pueda ser puesta a la venta en un país, etc. Sin embargo, esta normativa de Derecho Público de la Economía, puede, en ocasiones, afectar a relaciones jurídicas entre particulares. En efecto, la prohibición de celebrar ciertos contratos, la prohibición a un sujeto de operar en un mercado, o la obligación de utilizar ciertas técnicas de comercialización de productos, por ej; constituyen impedimentos legales de Derecho Público que pueden implicar la nulidad de ciertos contratos, o que pueden modificar el régimen jurídico de la responsabilidad civil no contractual y pueden traer otros efectos propios del derecho privado.²⁶

Se emprendieron diversas estrategias para alcanzar la plena libre circulación de factores productivos y del mercado interior europeo. Siendo la más acertada, la Estrategia de Equivalencia, recurriendo a una técnica del Derecho Internacional

²⁶ *Ibidem* p. 129

Privado, la aplicación de Derecho del país de origen de la mercancía o del servicio, estrategia que evita el pluralismo legal y asegura una disciplina jurídica única de las actividades comerciales de la UE. Adicionando también la armonización de legislaciones nacionales a través de instrumentos legales de la UE, y la eliminación de obstáculos nacionales a la libre circulación de factores productivos.²⁷

Dentro de las Libertades Europeas de Circulación, se encuentran los principios de soberanía económica nacional de los Estados miembro.

Por otro lado, el control de cambios está constituido por un sistema de disposiciones jurídicas que regulan los pagos y cobros desde el extranjero a España, ya sea en moneda española (euros) como en otras divisas.

Esta legislación es aplicable, de manera imperativa y unilateral, con total independencia de cuál sea la concreta Ley Estatal aplicable al negocio jurídico-privado en cuestión, “a todos los actos, negocios, transacciones y operaciones entre residentes y no residentes que supongan o de cuyo cumplimiento puedan derivarse cobros y pagos exteriores, así como las transferencias de o al exterior y las variaciones en cuentas o posiciones financieras deudoras o acreedoras frente al exterior.” El artículo 9 Reg. Roma I de 17 de junio 2008, permite aplicar esta normativa española sobre movimientos de capital a supuestos regidos por un Derecho que no sea el Derecho Español.²⁸

Esta legislación presenta un carácter territorial y administrativo, de modo que solo resulta aplicable por parte de los tribunales y autoridades españolas. Estas autoridades españolas no aplican legislaciones extranjeras sobre movimientos de capitales y viceversa.

²⁷ Ídem

²⁸ *Ibidem* p. 106

La normativa jurídica vigente en España que se ocupa de regular los flujos internacionales de capital es la siguiente:

Derecho de la UE. El art. 63 TFUE indica que *“en el marco de las disposiciones del presente capítulo, quedan prohibidas todas las restricciones a los movimientos de capitales entre Estados miembros y entre Estados miembros y terceros países”*. Solo el Consejo, con arreglo a un procedimiento legislativo especial, por unanimidad y previa consulta al Parlamento Europeo podrá establecer medidas que supongan un retroceso en el Derecho de la Unión respecto de la liberalización de los movimientos de capitales con destino a terceros países o procedentes de ellos. El Derecho de la UE se basa por tanto, en un principio general: el libre movimiento de capitales (STJUE 14 de diciembre de 1995, as. C-163/94, C-165/94 y C-250/94, Sanz de Lera y otros).

Esta libertad de movimientos constituye una libertad fundamental del Derecho de la UE, pero además, constituye un presupuesto necesario del resto de libertades europeas de circulación, ya que sin libre movimiento de capitales, no podrían existir las demás libertades europeas de circulación.²⁹

El artículo 65 TFUE, recoge ciertas excepciones a este régimen de total libertad de flujo de capitales, pues se admite el derecho de los Estados miembro:³⁰

- a) Aplicar las disposiciones pertinentes de su derecho fiscal que distingan entre contribuyentes cuya situación difiera con respecto a su lugar de residencia o con respecto a los lugares donde este invertido su capital;
- b) Adoptar las medidas necesarias para impedir las infracciones a su Derecho y normativas nacionales, en particular en materia fiscal y de supervisión prudencial de entidades financieras, establecer procedimientos de declaración de movimientos de capitales a efectos de información administrativa o estadística o tomar medidas justificadas por razones de orden público o de seguridad pública. Por otro lado cuando

²⁹ Ídem.

³⁰ Ibídem p. 107.

en circunstancias excepcionales los movimientos de capitales con destino a terceros países o procedentes de ellos causen, o amenacen causar dificultades graves para el funcionamiento de la UE, el Consejo a propuesta de la comisión y previa consulta al Banco Central Europeo podrá adoptar respecto a terceros países, por un plazo que no sea superior a seis meses, las medidas de salvaguardia estrictamente necesarias. (artículo 66 TFUE).

Debe mencionarse también el artículo 75 TFUE, criterio que dispone que cuando sea necesario para lograr los objetivos enunciados en el artículo 67, en lo que se refiere a la prevención y lucha contra el terrorismo y las actividades con el relacionadas, el Parlamento Europeo y el Consejo definirán mediante reglamentos, con arreglo al procedimiento legislativo ordinario, un marco de medidas administrativas sobre movimiento de capitales y pagos, tales como la inmovilización de fondos, activos financieros o beneficios económicos cuya propiedad, posesión o tenencia ostenten personas físicas o jurídicas, grupos o entidades no estatales.

Sobre el lavado de dinero destaca la ley 19/2003 de 04 de julio, sobre régimen jurídico de los movimientos de capitales y de las transacciones económicas con el exterior (BOE num.160 de 05 de julio 2003). *Dicho ordenamiento inicia con el principio de libertad de los movimientos de capitales y de las transacciones económicas con el exterior; pero también establece ciertas medidas de prevención de lavado de dinero.* En consecuencia, se establece el artículo 1.2 “son libres cualesquiera actos, negocios, transacciones y operaciones entre residentes y no residentes que supongan o de cuyo cumplimiento puedan derivarse cobros y pagos exteriores, así como las transferencias de o al exterior y las variaciones en cuentas o posiciones financieras deudoras o acreedoras frente al exterior, sin más limitaciones que las dispuestas en esta Ley y en la legislación sectorial específica”.³¹

³¹ *Ibidem* p. 108.

Desarrollo de algunos aspectos sobre la mencionada ley 19/2003,³²

1. Residencia habitual a efectos de movimientos de capital, determina quienes deben ser considerados residentes en España, a efectos de su aplicación y quienes deben ser considerados no residentes, a efecto del artículo 1: a) Las personas físicas que residan habitualmente en España, b) los diplomáticos españoles acreditados en el extranjero, c) personas jurídicas con domicilio social en España, d) las sucursales y los establecimientos permanentes en territorio español de personas físicas o jurídicas residentes en el extranjero; e) otros que se determinen reglamentariamente en casos análogos. Se consideran no residentes a) las personas físicas que tengan su residencia habitual en territorio extranjero, salvo lo dispuesto en el párrafo b propio al epígrafe de residentes; b) los diplomáticos extranjeros acreditados ante el Gobierno español y el personal extranjero que presente servicios en embajadas y consulados extranjeros o en organizaciones internacionales en España, c) las personas jurídicas con domicilio social en el extranjero; d) las sucursales y los establecimientos permanentes en el extranjero de personas físicas o jurídicas residentes en España; e) otros que se determinen en casos análogos. Por residencia habitual el artículo 1.2 de la Ley 19/2003 debe entenderse lo establecido en la normativa fiscal con las adaptaciones que se determinen.

2. Obligaciones de información, con arreglo al artículo 3 de la ley en comento, *"los actos, negocios, transacciones y operaciones a que se refiere el apartado 2 (no residentes) de artículo 1 deberán ser declarados por los sujetos obligados mencionados en el apartado siguiente en la forma y plazos establecidos a efecto de información administrativa y estadística de las operaciones"*. Por otra parte, las personas físicas o jurídicas residentes o no residentes en España que realicen las operaciones señaladas en el apartado 2 del artículo 1, quedan obligadas a facilitar al ministerio de Economía y al Banco de España, la información correspondiente a las transacciones de sus clientes en la forma y plazos que se establezcan, tomando en cuenta a las entidades de crédito, las

³² Ídem.

empresas de servicios de inversión y otros intermediarios financieros que intervengan en la realización de las operaciones mencionadas por cuenta de sus clientes, estarán obligados a remitir al Ministerio de Economía y Banco de España la información correspondiente.

3. La ley mencionada recoge Cláusulas de Salvaguardia a) se entenderá prohibida o limitada en los términos que señalen las normas de la UE, la realización de determinados movimientos de capitales y sus correspondientes operaciones de cobro o pago, así como las transferencias de o al exterior o las variaciones de cuentas o posiciones financieras deudoras o acreedoras frente al exterior. b) Cuando las normas de la UE en el apartado anterior reconozcan poderes a los Estados miembros o les impongan la adopción de medidas indispensables, necesarias para la correcta aplicación de dichas normas, el Gobierno mediante acuerdo del consejo de ministros establecerá el procedimiento de autorización aplicable.

4. Medidas excepcionales; El artículo 5 de la Ley 19/2003 en sintonía con el Derecho de la UE:

a) Se entenderá prohibida o limitada, en los términos que señalen las normas de la UE, la realización de determinados movimientos de capitales y sus correspondientes operaciones de cobro o pago, así como las transferencias de o al exterior o las variaciones en cuentas o posiciones financieras deudoras o acreedoras frente al exterior, respecto a terceros países en relación con los cuales el Consejo de la Unión Europea haya adoptado las medidas que correspondan, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.2 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea (actual art. 64.2 TFUE).

b) Se entenderán prohibidos o limitados, en los términos que señalen las normas comunitarias, los movimientos de capitales y pagos respecto a terceros países en relación con los cuales el Consejo de la Unión Europea haya adoptado las medidas urgentes que sean necesarias, de conformidad con lo establecido en el artículo 60.1 del citado tratado;

c) Cuando de acuerdo con lo dispuesto en los apartados anteriores, las normas de la UE reconozcan poderes a los Estados miembros o les impongan la adopción de medidas indispensables, necesarias para la correcta aplicación de dichas normas, el Gobierno, mediante acuerdo del Consejo de Ministros, establecerá las especificaciones ulteriores que resulten precisas, incluido el procedimiento de autorización aplicable si procediera;

d) De conformidad con lo establecido con el artículo 60.2 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, el Gobierno, mediante acuerdo del Consejo de Ministros, a propuesta del Ministro de Economía, podrá en tanto no se hayan adoptado las medidas a que se refiere el artículo 60.1 del citado Tratado (actual art. 75 TFUE), por razones políticas graves y por motivos de urgencia, tomar medidas unilaterales contra un tercer país en lo relativo a los movimientos de capitales y a los pagos.

5 Con arreglo al artículo 6 de la Ley, los actos, negocios, transacciones y operaciones afectados por las medidas previstas en los artículos 4 y 5 de dicha Ley podrán realizarse, si así se dispone expresamente, mediante la previa obtención de la correspondiente autorización administrativa y en las condiciones que esta establezca. Dicha autorización se otorgara por los órganos y a través del procedimiento que se disponga reglamentariamente. Si, transcurrido el plazo máximo en el que debe dictarse y notificarse la autorización, no se produjera resolución expresa, se entenderá que la operación no es autorizada. Consecuentemente, la solicitud se entenderá desestimada a los efectos previstos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Publicas y del Procedimiento Administrativo Común.

6 Suspensión del Régimen de Liberalización, el Gobierno podrá acordar la suspensión del régimen de liberalización establecido en esta Ley, cuando se trate de actos, negocios, transacciones u operaciones que, por su naturaleza, forma o condiciones de realización, afecten o puedan afectar actividades relacionadas, aunque solo sea de modo ocasional, con el ejercicio de poder

público o a actividades directamente relacionadas con la defensa nacional, al orden público, seguridad pública y salud pública. Tal suspensión determinara el sometimiento de ulteriores operaciones a la obtención de autorización administrativa, de acuerdo con lo señalado en el artículo 6 de la Ley 19/2003.

7 El Capítulo II de la Ley recoge el régimen sancionador por los actos contrarios a esta Ley. Debe tenerse presente que hasta tanto no se publiquen las normas de desarrollo de esta Ley 19/2003, y siempre que no se opongan a lo dispuesto en ella, se mantendrán vigentes las normativas dictadas en desarrollo de la Ley 40/1979, de 10 de diciembre sobre Régimen Jurídico de Control de Cambios, con excepción de su capítulo II, en la redacción dada por la Ley Orgánica 10/1983, la disposición adicional cuarta de la Ley 41/1999, de 12 de noviembre, sobre sistemas de pagos y de liquidación de valores, así como las disposiciones de igual o inferior rango que se opongan a esta Ley). Ello significa que sigue vigente, desde un punto de vista formal el llamado “delito monetario”. Ahora bien, este delito monetario exige, para su comisión, que el sujeto imputado no haya obtenido una preceptiva autorización previa al movimiento internacional de capitales o la haya obtenido mediante la comisión de un delito. Visto que el Derecho de la UE ha eliminado la exigencia de esta autorización previa, para el movimiento internacional de capitales, resulta que el delito existe, pero no puede cometerse, pues tal autorización administrativa previa ni es exigible, ni es, por tanto, posible su obtención artículo 6 Ley 40/1979, de 10 de diciembre, sobre Régimen Jurídico de Control de Cambios: “...cometen delito monetario los que contravinieren el sistema legal de control de cambios mediante cualquiera de los actos u omisiones sigs; siempre que su cuantía exceda de 2, 000, 000 pesetas: Los que sin haber obtenido la preceptiva autorización previa o habiéndola obtenido mediante la comisión de un delito...”

Dentro de las normas del Derecho de la UE, destaca el artículo 207 del TFUE, cuyo texto indica que la política comercial común “se basara en principios uniformes, en particular por lo que se refiere a las modificaciones arancelarias,

la celebración de acuerdos arancelarios y comerciales relativos a los intercambios de mercancías y de servicios, y los aspectos comerciales de la propiedad intelectual e industrial, las inversiones extranjeras directas, la uniformización de las medidas de liberación, la política de exportación, así como las medidas de protección comercial, entre ellas las que deban adoptarse en caso de dumping y subvenciones”. Es muy probable que más adelante sea la Unión Europea la que negocie los convenios de promoción y protección de inversiones con terceros Estados y que los Estados miembros pierdan dicha competencia.

La administración pública española ofrece líneas y productos de financiación para potenciar la exportación de bienes y la prestación internacional de servicios. La medida fundamental está constituida por el crédito oficial a la exportación. El seguro de crédito a la exportación a medio y largo plazo se concibe como un instrumento básico de la política comercial mediante el cual se ofrece cobertura a gran parte de los riesgos asociados a los créditos derivados de operaciones de exportación tanto de carácter político o extraordinario como de carácter comercial. El seguro de crédito a la exportación en España está regulado en sus términos generales por diversas normas, entre las que destacan:³³

- 1º La Ley 10/1970, de 04 de julio, por la que se modifica el régimen del seguro de crédito a la exportación;
- 2º El Decreto de 3138/1971, de 22 de diciembre, por el que se regula el seguro de crédito a la exportación;
- 3º La ley 11/1983 de 16 de agosto, sobre medidas de apoyo oficial al crédito a la exportación;
- 4º Real Decreto 1327/1999, de 31 de julio por el que se regulan determinados aspectos del seguro de crédito a la exportación por cuenta del Estado en operaciones de medio y largo plazo.

³³ *Ibidem* p. 115

Diversas normas permiten la concesión de préstamos destinados a favorecer la exportación española. Se rigen, fundamentalmente por, la Ley 11/2010, del 28 de junio referente al Fondo para la Internacionalización de la Empresa y reforma del sistema de apoyo financiero y una segunda Ley 36/2010 de 22 de octubre, del Fondo para la Promoción del Desarrollo.

Cuando las operaciones de comercio exterior llevan riesgos altos, los particulares pueden contratar este “seguro de crédito a la exportación” con el Estado, que asume el riesgo a través de una empresa que gestiona este seguro específico (Compañía Española de Seguros de Crédito a la Exportación, S.A.) Se trata, de un seguro que cubre los riesgos a los que se halla sometido el comercio exterior. Su regulación es fragmentaria, incompleta y poco clara. Deben considerarse, las disposiciones la Ley 10/1970, de 04 de julio, por la que se modifica el régimen del Seguro de Crédito a la Exportación, el Decreto 3138/1970 que modifica el Régimen Seguro de Crédito a la Exportación, el Real Decreto 1327/1999, de 31 de julio por el que se regulan determinados aspectos del seguro de crédito a la exportación por cuenta del Estado en Operaciones de medio y largo plazo, Orden ECO/180/2003, de 22 de Enero de 2003, (BOE núm. 33 de 07 de febrero 2003) y el Real Decreto Ley 6/2010, de 09 de abril de medidas para el impulso de la recuperación económica y el empleo.

La Unión Aduanera en la UE se edifica sobre tres grandes elementos:

- a) Eliminación para los intercambios intraeuropeos, de los derechos de aduana y las (exacciones de efecto equivalente) de cada estado miembro. Supone la eliminación, para los intercambios intra-UE, de los derechos de aduana estatales y las exacciones de efecto equivalente a los derechos de aduana fijados en cada estado miembro.

Entendiéndose los derechos de aduana como los gravámenes que se imponen a la importación y exportación de las mercancías. Siendo *Derechos ad valorem* y *Derechos Específicos*. Ambos poseen un objetivo recaudatorio a favor del estado, pero los *derechos específicos* defienden,

a la vez, a los productores nacionales, pues incrementan el coste de los productos extranjeros.

De frente a estos derechos de aduana, el derecho de la UE ha actuado en dos frentes (art. 30 TFUE): 1º) Se han eliminado progresivamente todos los derechos de aduana para las mercancías europeas; 2º) Se prohíbe nuevos derechos de aduana (*Standstill Clause*).

Las exacciones de efecto equivalente a los derechos de aduanas (arts. 28 y 30 TFUE) son gravámenes que dificultan la libre circulación de mercancías, diferentes de los derechos de aduanas y de los tributos internos discriminatorios (art. 110 TFUE), establecidos por un Estado por el mero hecho de que la mercancía, nacional o extranjera, sobrepasa la frontera (STJCE 1 julio 1969, *Social Fonds voor Diamantarbeiders/Brachfeld et Chougol*, 2 y 3/69, Rec; p.211). No interesa, a estos efectos, su denominación, el destino de la recaudación, si produce o no discriminación, o si protege o no la economía nacional.

Si se estima que el tributo beneficia a los poderes públicos o al interés público, y no a los operadores económicos, será considerada una "exacción de efecto equivalente a los derechos de aduana". El TJCE proporciona varios ejemplos de servicios prestados por las autoridades estatales que benefician al interés público y no al operador económico y que por tanto no se ajustan al derecho de la UE:

- 1) Controles a efectos estadísticos, STJCE 1 de julio de 1969, *Comision/Italia*, 24/68, Rec; p. 193;
- 2) Controles Sanitarios, STJCE 14 de diciembre 1972, *Marimex/Administration italienne des finances*, 29/72, Rec; p. 1309;
- 3) Controles de calidad de los productos, STJCE 26 de febrero 1975, *Spa W. Cadsky/Istituto Nazionale per il Commercio Estero*, 63/74, Rec; p. 281;
- 4) Imposición de Tributo por la presentación en aduana del producto, STJCE 12 de enero 1983, *A Donner*;

5) Cobro de derechos de almacenamiento del producto mientras se despacha en aduana el mismo, STJCE 17 de mayo de 1983, *Comisión/Bélgica*.

b) Fijación, para los intercambios de mercancías con terceros países, de un arancel aduanero común. (art. 28 TFUE). Según el art. 31 TFUE *"el Consejo, a propuesta de la Comisión, fijará los derechos del arancel aduanero común"*. El art. 32 TFUE enumera los criterios a tener presentes para la fijación de los derechos del Arancel Aduanero Común (AAC). Los tipos de este AAC varían según la clase de mercancía de que se trate y su procedencia, y con ello la UE protege los intereses económicos de la misma. Las materias primas escasas en la UE disponen de tipos más bajos o incluso se benefician de suspensiones arancelarias temporales o permanentes. Es el régimen de *"perfeccionamiento activo"* o *"suspensión de derechos"* (STJCE 13 de marzo 1997, *Directeur général des douanes et droits indirects/Eridania Beghin-Say SA*).

Los tipos de AAC, cambian constantemente con el objetivo de adaptarse, potenciar la competencia y los intereses de la UE. La aplicación de estos tipos y la clasificación arancelaria de las mercancías origina, una rica jurisprudencia (*vid. ad ex. STJCE 12 de diciembre de 1996, Ministero delle Finanze/Foods Import Srl; STJCE 18 de diciembre de 1997, Techex Computer & Grafik Vertriebs GmbH/Hauptzollamt Düsseldorf; C-292/96, Rec; p. I-165, STJCE 29 de enero de 1998, Lopex Export GmbH/Hauptzollamt Hamburg-Jonas, etc.*).

c) Puesta en marcha de una política comercial común. Los arts. 206 y sigs.; prevén la puesta en marcha de una Política Comercial Común, esta actúa en el frente exterior de la UE, en sus relaciones internacionales. Comprende la adopción de medidas de diversa naturaleza dirigidas a facilitar el libre comercio internacional de las mercancías, tales como

modificaciones arancelarias, actuación única de la UE de frente a terceros países en lo relativo a celebración de acuerdos arancelarios y comerciales, adopción de medidas de liberalización, política de exportación, medidas de protección comercial en supuestos de dumping y subvenciones, etc. La UE puede poner en marcha medidas de Política Comercial Común, bien de modo autónomo, o bien mediante la celebración de convenios internacionales con terceros países. En este último frente, ello ha supuesto que la UE haya concluido acuerdos sobre comercio internacional de productos y servicios en el marco del GATT y OMC. Es una competencia exclusiva de la UE en esta materia, de modo que se excluye la acción de los Estados en la misma.

- d) Supresión de los tributos internos discriminatorios. El art. 110 TFUE indica que “ningún estado miembro gravara directa o indirectamente los productos de los demás Estados miembros con tributos internos, cualquiera que sea su naturaleza, superiores a los que graven los productos nacionales similares”. Asimismo, ningún estado miembro gravara los productos de los demás Estados miembros con tributos internos que puedan proteger indirectamente otras producciones. Este precepto prohíbe gravar los productos de los demás Estados miembros con tributos internos superiores a los que graven los productos nacionales similares o con tributos internos que puedan proteger indirectamente otras producciones (STJUE 11 de diciembre 1990, *Comisión/Dinamarca*, as. C-47/88, Rec. P. I-4509, FD 8, STJUE 3 de junio 2010 as. C-2/09, *Kalinchev*).
- e) La Ley Cambiaria y del Cheque es la encargada de hacer efectivo el cobro al comprador importador que tenga saldo por pagar al banco en caso de que este último ya haya liquidado al vendedor exportador la carta de crédito o crédito documentado. Por lo que en el artículo 49 la

acción cambiaria puede ser directa contra el aceptante o sus avalistas, o de regreso contra cualquier otro obligado.³⁴

A falta de pago, el tenedor, aunque sea el propio librador, tendrá contra el aceptante y su avalista la acción directa derivada de la letra de cambio para reclamar sin necesidad de protesto, tanto en la vía ordinaria a través del proceso especial cambiario, en los artículos 58 y 59.

El artículo 58 menciona el tenedor podrá reclamar a la persona contra quien ejercite su acción:

1. El importe de la letra de cambio no aceptada o no pagada con los intereses en ella indicados conforme al artículo 6 de esta ley.
2. Los réditos de la cantidad anterior devengados desde la fecha de vencimiento de la letra calculada al tipo de interés legal del dinero incrementado en dos puntos.
3. Los demás gastos, incluidos los del protesto y los de las comunicaciones. Si la acción se ejercitase antes del vencimiento, se deducirá del importe de la letra el descuento correspondiente. Este descuento se calculara al interés legal del dinero vigente al día en que la acción se ejercite, aumentada en dos puntos.

Art. 59.- El que hubiere reembolsado la letra de cambio podrá reclamar de las personas que sean responsables frente a él:

1. La cantidad íntegra que haya pagado.
2. Los intereses de dicha cantidad, calculados al interés legal del dinero, aumentado en dos puntos, a partir de la fecha de pago.
3. Los gastos que haya realizado.

³⁴ TERAS MARAÑA, Juan Miguel, Juicio Cambiario, España, 2007, [En línea]. Disponible: <http://www.expansion.com/diccionario-economico/juicio-cambiario.html> 02 de septiembre de 2016, 07:15 am.

E art. 66 menciona que la letra de cambio tendrá aparejada ejecución a través de juicio cambiario que regula la Ley de Enjuiciamiento Civil en el capítulo II, Título III, del libro IV, por la suma determinada en el título y por las demás cantidades, conforme a los artículos 58, 59 y 62 de la presente Ley, sin necesidad de reconocimiento judicial de las firmas.

El art. 67 referente a oponer excepciones por parte del deudor. Art. 68. El ejercicio de la acción cambiaria, a través del proceso especial cambiario, se someterá al procedimiento establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil. Por tanto la acción cambiaria basada en los pagarés presentados, debería actuarse a través del procedimiento marcado en la Ley 1/2000 de enjuiciamiento civil referente al procedimiento de embargo de bienes en el art 819 y siguientes.

Se ha afirmado continuamente que todos los sistemas jurídicos aceptan la figura del cohecho, u otros tipos penales similares como el tráfico de influencias, la estafa en licitaciones públicas, la coacción, y la extorsión por parte de funcionario o agente privado, etc. De hecho, las reformas legislativas que se han introducido en los últimos años, en 1994 en Francia, en 1995 en Eslovaquia, en 1996 en España, en 1997 en Rusia, profundizan las medidas encaminadas a prevenir o reprimir la corrupción en sus distintas variantes.³⁵

Y aunque no todas las legislaciones establecen como delito el soborno a funcionarios o agentes privados extranjeros no puede dejar de mencionarse que España, por ejemplo introdujo una modificación en su código penal a comienzos del año 2000 donde, siguiendo las recomendaciones generales de la OCDE, se establece que “Los que con dadas, presentes, ofrecimientos o promesas corrompieren o intentaren corromper, por sí o por persona interpuesta, a las autoridades o funcionarios públicos extranjeros o de organizaciones internacionales en el ejercicio de su cargo en beneficio de estos o de un tercero, o atendieren a sus solicitudes al respecto, con el fin de que actúen o se

³⁵ MALEM SEÑA, Jorge F. Globalización, Comercio Internacional y corrupción, Edit. Gedisa, 2009 España, p. 87.

abstengan de actuar en relación con el ejercicio de funciones públicas para conseguir o conservar un contrato u otro beneficio irregular en la realización de actividades económicas internacionales, serán castigados...”³⁶

1.4 ELEMENTOS DEL CRÉDITO DOCUMENTADO.

En todo crédito documentario en el estado Español participan los siguientes agentes:

- ∇ *Ordenante*: Es el Importador de la mercancía. Debe dar instrucciones al banco emisor sobre el contenido del crédito documentario, en cuanto a plazos, documentación requerida, y condiciones a cumplir. Es el obligado final a pagar, debiendo reembolsar al banco emisor cuantas cantidades o gastos anticipe éste.
- ∇ *Banco emisor*: Es el agente del ordenante, actúa en su nombre y añade su garantía de pago. Abre el crédito documentario según las instrucciones del ordenante a favor del exportador. Tiene un compromiso firme de pagar al beneficiario siempre que este cumpla con las condiciones acordadas.
- ∇ *Beneficiario*: Es el exportador o vendedor de la mercancía. Disfruta de garantía de cobro siempre que esté en posición de suministrar la documentación solicitada en los plazos requeridos y según las instrucciones establecidas en el condicionado del crédito.
- ∇ *Banco Avisador*: Es el intermediario que avisa o notifica la recepción del condicionado del crédito documentario al beneficiario. Puede asumir adicionalmente la función de banco negociador, si con posterioridad se ocupa de la remesa y gestión de los documentos.³⁷

A estos agentes, en función del tipo de crédito documentario confirmado, aparece la figura de banco confirmador, que es aquel banco del mismo país del

³⁶ Ídem.

³⁷ RUIZ MOLINA, María Eugenia, Op. Cit. P. 2.

banco avisador que añade su garantía a la del banco emisor, comprometiéndose a pagar el importe negociado en caso de que el banco emisor no cumpla con su obligación, siempre que el beneficiario presente documentos idóneos.³⁸

1.5 LA CLASIFICACION DE LOS CRÉDITOS DOCUMENTADOS EN EL COMERCIO EXTERIOR DE ESPAÑA.

La empresa exportadora que desee gestionar el cobro a través de un crédito documentario deberá negociar con el importador las características que el condicionado de dicho crédito debe presentar para satisfacer sus intereses, ya que este instrumento puede presentar diversas formas que pueden proporcionarles ventajas adicionales. Entre los diferentes tipos de crédito documentario, los más útiles y versátiles son:³⁹

a) Irrevocable

Un crédito documentario irrevocable no puede ser modificado o cancelado si no es con el consentimiento de las partes (ordenante y beneficiario). De esta forma, se ofrece al exportador garantía de cobro, ya que, una vez reciba el crédito documentario, basta que se cumpla exactamente con lo que indica el condicionado para que el banco emisor este obligado al pago. Las RRU establecen en su artículo 6 que, salvo que se indique lo contrario, el crédito será considerado irrevocable. Si bien al acordar el pago por medio de un crédito documentario se da por sentado que se tratara de un crédito irrevocable, la empresa exportadora debería indicar expresamente al importador que la carta de crédito debe presentar esta característica.

Los efectos del crédito irrevocable deben ser examinados desde el doble punto de vista:

³⁸ Ídem.

³⁹ Ídem.

A) En la relación del Banco con el cliente que le da la orden, los efectos del crédito irrevocable están teñidos del carácter del mandato que informa esa relación. El Banco se obliga:

- a). a poner a disposición del beneficiario el importe del crédito,
- b). a retirar y recoger en cada acto de disposición del crédito los documentos que atañen (letra, factura, póliza, conocimiento), verificando la suficiencia, la validez y la regularidad de los mismos.⁴⁰

Por su lado el cliente se obliga frente al Banco a retirar los documentos relativos a la operación para la que se abrió el crédito, y a reintegrarles las cantidades satisfechas al beneficiario, con los intereses y la comisión. Para la seguridad de esa obligación puede exigir el Banco una garantía especial (personal o real), pero en todo caso cuenta con la que le proporciona la tenencia de los documentos representativo de las mercancías, que, al conferirle la disponibilidad de estas, no permite al cliente retirarlas sin liquidar previamente con el Banco. (Aparte de que el art. 276 del código le confiere, como comisionista, un derecho de retención sobre la mercancía mientras no se le hayan satisfecho sus anticipos, gastos y comisiones.)

B) En la relación entre el Banco y el beneficiario solo surgen obligaciones para el primero. El banco queda irrevocablemente obligado frente al beneficiario desde que le comunica la apertura de crédito. Y su obligación es directa o principal y autónoma, en el sentido que funciona totalmente desligada de las relaciones existentes entre el Banco y el cliente ordenador (comprador) y entre este y el vendedor-beneficiario. El contenido de esa obligación es el de cumplir “las estipulaciones de pago, aceptación o negociación contenida en el crédito” o, dicho en otros términos, el de pagar el precio de la compraventa o compraventas que sirvieron de causa a la apertura del crédito (ver sentencia. de 5 de enero de 1942 y de 27 de octubre de 1984).⁴¹

⁴⁰ URÍA, Rodrigo, Op. Cit. p. 867.

⁴¹ *Ibidem*, p. 868

b) Confirmado

Según el artículo 9 de las RUU, un crédito documentario confirmado constituye un compromiso de pago en firme por parte de un banco confirmador, adicional al del banco emisor, siempre que los documentos requeridos hayan sido presentados según los términos y condiciones establecidos. Las RUU, en su artículo 17, indican expresamente que (los bancos no asumen obligación ni responsabilidad con respecto a las consecuencias resultantes de la interrupción de su propia actividad por catástrofes naturales, motines, disturbios, insurrecciones, guerras u otra causa que estén fuera de su control, o por cualquier huelga o cierre patronal). La confirmación del crédito documentario supone, por tanto, un suplemento de garantía para el exportador, ya que en caso de que llegara cualquier circunstancia que impidiese al banco emisor el cumplimiento de su compromiso, el banco confirmador asumiría dicha obligación. La confirmación del crédito resultara especialmente apropiada cuando el beneficiario (exportador o vendedor de la mercancía) tenga dudas acerca de la solvencia del banco emisor o de la estabilidad del país importador. La empresa exportadora disfruta de una mayor confianza, ya que es un banco de su propio país el que añade la confirmación, y de un mayor margen temporal para presentar documentos, pues al figurar como lugar de vencimiento el país del beneficiario, no tendrá que descontar los días que supone el envío de la documentación requerida al país del importador.

Sin embargo, el importador podría oponerse a la confirmación del crédito, ya que le supone una cierta pérdida de control. Por otra parte, la empresa exportadora debe tener en cuenta que el banco confirmador descontará el importe de sus comisiones del abono al beneficiario. Dicho importe dependerá de las tarifas de comisiones establecidas libremente por el banco confirmador y del riesgo-país, dependiendo de donde se encuentre ubicado el banco emisor.

c) Revolving (Rotativo)

El crédito documentario rotativo se caracteriza por ser renovado automáticamente en sus términos originales para una o varias veces y por el plazo que el crédito determine. El banco emisor limita el crédito documentario con relación a los siguientes factores:

1. *Tiempo disponible*: Cada cierto periodo, establecido en el condicionado del crédito, se dispone de determinado importe automáticamente, con independencia de que se haya utilizado en todo o en parte con anterioridad.
2. *Importe*: Se establece una cantidad máxima a utilizar dentro del plazo marcado.
3. *Numero de utilizaciones*: Se establece un número máximo de renovaciones del crédito.

Esta modalidad de carta de crédito facilita al exportador elasticidad en la entrega durante el tiempo que necesite para atender el periodo del importador. Por otra parte, las comisiones devengadas a lo largo de la vigencia del crédito rotativo son inferiores a la suma de sucesivas aperturas de un crédito documentario convencional que cubran la totalidad de la expedición.

d) Stand-by (Carta de Crédito de Garantía)

Se define como una garantía de que, el deudor cumplirá su compromiso o que, en caso de que no lo cumpla o lo cumpliera defectuosamente, el acreedor será indemnizado por el garante de los perjuicios ocasionados. Se garantiza así la ejecución de las obligaciones contraídas por el ordenante. Este tipo de instrumento presenta gran similitud con respecto al crédito documentario, pero funciona como un aval, al estar desvinculado del negocio causal.

e) Back to Back

En ocasiones, el beneficiario utiliza el crédito documentario abierto en su favor para instruir a su banco la apertura de un crédito documentario que le permita adquirir la materia prima necesaria para elaborar la mercancía que va a exportar. Al ofrecer a su proveedor garantía de pago por medio del crédito documentario, puede mejorar su poder de negociación frente a este, y obtener así mejores precios, a la vez que se asegura la puntual llegada de la mercancía para elaborar su pedido.

Puede darse la circunstancia de que el beneficiario de un crédito documentario no sea el suministrador de la mercancía solicitada, y decida servirse de la garantía de cobro que proporciona la carta de crédito abierta en su favor para instruir a su banco la apertura de un crédito documentario de importación a favor de su proveedor con la garantía del primer crédito. De hecho agentes y empresas de gestión de exportaciones basan fundamentalmente su negocio en este tipo de instrumento.

Sin embargo una demora en la recepción del crédito documentario de exportación supone un retraso en la apertura del crédito a favor del proveedor, con las dificultades en cuanto al cumplimiento de plazos y compromisos comerciales que ello puede ocasionar.

f) Transferible

Siguiendo el artículo 48 de las RUU, el crédito documentario transferible es aquel en virtud del cual *el beneficiario* (Primer Beneficiario) puede requerir al banco autorizado a pagar, comprometerse a un pago diferido, a aceptar o negociar (Banco Transferente) o, en el caso de un crédito libremente negociable, al banco específicamente autorizado en el crédito como banco transferente, a poner el crédito total o parcialmente a la disposición de uno o más beneficiarios (segundo beneficiario). El beneficiario original o primer beneficiario tiene la posibilidad de requerir al banco autorizado a realizar el pago a favor de segundos beneficiarios que pueden estar ubicados en el mismo

país que el primer beneficiario o en otro distinto, obteniendo así el destinatario de la transferencia (segundo beneficiario) el derecho a presentar documentos y a solicitar el pago.

La transferibilidad supone, para la empresa fabricante que empieza a exportar, una opción de ejercer el derecho a utilizar el crédito, teniendo la posibilidad de trasladar esa garantía de cobro a otro suministrador en caso de que finalmente no sea capaz o no le interese a hacer frente al pedido.

Sin embargo existen empresas comercializadoras, como las Export Management Companies, que tienen su negocio basado en los diferenciales que obtienen gracias a los créditos documentarios que son abiertos en su favor y que transfieren a empresas fabricantes.

El comprador, sin embargo, podría mostrarse reticente a instruir a su banco la apertura de un crédito transferible, ya que debe aceptar el riesgo de recibir las mercancías de una tercera parte a la que quizás desconozca o con la que no haya mantenido relaciones comerciales. El primer beneficiario del crédito juega en este caso un papel de mera intermediación, y suministrador y comprador no tendrían relación directa, de situaciones problemáticas que ello podría conllevar.

g) Clausula roja (red clause)

Se trata de una fórmula que permite anticipar al beneficiario, por cuenta del banco emisor y a petición expresa del ordenante, parte de los fondos señalados en el crédito antes de la entrega de documentos requeridos en las instrucciones de apertura. Son utilizados por los exportadores cuando son agentes o intermediarios de los importadores y necesitan fondos para fabricar o comprar mercancías para luego exportarlas. Esta modalidad de crédito puede suponer cuando son agentes o intermediarios de los importadores y necesitan fondos para fabricar o comprar mercancías para luego exportarlas. Esta modalidad de crédito puede suponer una interesante vía de financiación para la empresa

exportadora, pero representa un mayor riesgo y mayores gastos para el importador y por ello, son poco frecuentes.

h) Clausula verde (green clause)

Esta modalidad de crédito documentario solo permite anticipos contra la presentación de ciertos documentos que evidencien que la mercancía ha sido comprada, depositada y pignorada a favor del banco emisor. Al igual que en el caso anterior puede facilitar la financiación de la empresa exportadora, pero son poco habituales.⁴²

1.6 EL COMERCIO EXTERIOR DE ESPAÑA CON MEXICO

España ha sido mercado destacado para México. Durante mucho tiempo, se situó como segundo cliente detrás de Estados Unidos, y desde comienzos de los años noventa también de Japón⁴³

Las exportaciones conjuntas de la Unión Europea a México han tenido un aumento significativo, con una tendencia a la alza del año 1994 a 2000.

Dentro de la Unión Europea, España es, en términos relativos, el país que más exportaciones destina al mercado mexicano, lo cual lo convierte en el primer destino de sus exportaciones a América Latina. Así mismo, México se ha convertido en un sólido socio comercial, al que además lo unen lazos históricos y culturales que han facilitado la relación.

Estados Unidos es el principal proveedor de México, pero su papel dominante se ha reducido gracias a la liberalización de la economía y en parte a la firma de tratados de libre comercio, como el Tratado de Libre Comercio de la Unión

⁴² Ibidem. P. 5.

⁴³ CUENCA GARCIA, Eduardo. Comercio e inversión de España en Iberoamérica, Revista ICE, La nueva agenda de América Latina, España, Febrero-Marzo 2001, P. 9, [En línea]. Disponible: http://www.revistasice.com/CachePDF/ICE_790_141-162_D8E7C4E50D812F6FAB16E12138BCC753.pdf

16 de febrero 2016, 21:00 hrs.

Europea y México (TLCUEM), y a la incorporación de los mercados asiáticos en el comercio internacional. Aunque el papel de España como proveedor de México es pequeño en el ámbito mundial, las importaciones mexicanas procedentes de España se ha incrementado en 36.5% de 1995 a 2007.⁴⁴

El déficit comercial entre la Unión Europea y México ha aumentado desde la firma del TLCUEM, aunque también lo han hecho la Inversión Extranjera Directa (IED) y los flujos de capital hacia el país. Este saldo negativo se ha reforzado por la estructura comercial de México, la cual necesita grandes cantidades de insumos extranjeros para su posterior transformación.

El TLCUEM también ha conseguido reducir la dependencia mexicana de IED procedente de Estados Unidos y, al mismo tiempo, convertirlo en uno de los principales destinos de IED de la Unión Europea en América Latina. Cabe señalar, además, que los acuerdos de libre comercio (TLCAN, TLCUEM) han situado a España como plataforma de México para entrar en el mercado Europeo, y a este país como trampolín para introducirse en el mercado estadounidense. A pesar del esfuerzo bilateral para ejecutar la eliminación de aranceles, hay que apuntar que aún hay ciertas complicaciones en el marco legal para la aplicación de medidas no arancelarias con fines proteccionistas.

Entonces el objetivo de potenciar las relaciones económicas, comerciales y favorecer la entrada de IED entre ambos socios se ha cumplido de manera satisfactoria. Otros aspectos, como la creación de puestos de trabajo con mayor valor agregado, una transferencia tecnológica más evidente y la dependencia del mercado estadounidense, son temas que se deben analizar más. Con todo, se puede afirmar que el TLCUEM ha fortalecido las relaciones comerciales

⁴⁴ GUELL, Jorge, et al. Las relaciones económicas entre México y España en el marco del tratado con la Unión Europea. Revista comercio exterior Bancomext 2010, p. 9. [En Línea]. Disponible: http://revistas.bancomext.gob.mx/rce/magazines/134/2/28_RELACMex_.pdf
16 de febrero 2016, 21:10 hrs.

entre ambos socios, en particular en el caso España y México, y ha generado dinamismo y complementariedad.

La Unión Europea ha sacado mayor provecho del TLCUEM porque ya contaba con reformas al por menor y partió de una escala empresarial, social y comercial más elevada; pero esto no es incompatible con el hecho de que México también haya salido beneficiado, aunque en menor medida. El desarrollo del potencial de este tipo de acuerdos es como una carrera de fondo, de la que no se pueden esperar resultados inmediatos; cabe añadir que de los numerosos artículos y documentos consultados para el presente estudio, la mayoría de los que se mostraban contrarios al TLCUEM fueron publicados antes del 2006. Entonces, puede ser que el tratado no haya alcanzado las inmensas expectativas que en él se depositaron desde la perspectiva mexicana, en particular durante sus primeros años; pero, como se ha apuntado la tendencia es positiva y una medida acertada en cuanto a la estructura comercial que se ha adoptado con la mundialización y el planteamiento de los procesos productivos, en donde cualquier tendencia que esté en contra de la apertura comercial y de la cooperación y los acuerdos entre naciones, aparte de ineficaz, acarreará un debilitamiento económico, social y geoestratégico.

España se enfrenta al reto de aumentar su presencia como proveedor de productos de los que posee una oferta competitiva, y que hasta el momento no se ha traducido en una posición fuerte en el mercado mexicano, como manufacturas metálicas, productos químicos y materias plásticas. México cuenta con gran potencial y ofrece amplias oportunidades para las compañías españolas en el sector energético y en el desarrollo de infraestructuras a pesar de que en ocasiones estas iniciativas hayan carecido del soporte político necesario para que se realicen.

Los flujos comerciales entre España y México han hecho un fuerte crecimiento desde la entrada en vigor del Tratado de Libre Comercio Unión Europea y

México TLCUEM. El déficit comercial mexicano con España se redujo en los años recientes, hasta llegar a una situación de superávit en 2008.⁴⁵

No se puede pasar por alto el tema de la corrupción; según un estudio acerca de esta, elaborado por la organización Transparencia Internacional mediante un índice compuesto, desde la entrada en vigor del TLCUEM no ha evolucionado en la dirección esperada. Este problema, junto al factor limitante de la seguridad jurídica para invertir en México dada la presencia de tres jurisdicciones (federal, estatal y local), así como la lentitud de procedimientos y obstáculos administrativos sobre todo para las pequeñas y medianas empresas, todavía constituyen un impedimento para el pleno desarrollo de su potencial. Aunque se han realizado numerosos intentos para solucionar estas controversias, no se han conseguido instituir las reformas legislativas pertinentes.⁴⁶

⁴⁵ GUELL, Jorge, et al. Op. Cit. P. 9

⁴⁶ Vid. Jorge Güell, et al. Las Relaciones Económicas entre México y España en el marco del tratado con la Unión Europea, Revista Comercio Exterior, Vol. 60, Núm. 1, enero de 2010. P. 28-37. [En Línea]. Disponible: http://revistas.bancomext.gob.mx/rce/magazines/134/2/28_RELACMex_.pdf 16 de febrero 2015, 22:00 hrs.

CAPITULO II

SISTEMA JURIDICO MEXICANO Y EL CREDITO DOCUMENTADO EN EL COMERCIO EXTERIOR

2.1 EL CREDITO DOCUMENTADO EN EL COMERCIO EXTERIOR DE MEXICO.

En 2011, el comercio exterior de bienes de México supero los 700 mil millones de dólares. Esta cifra fue mayor al PIB de Suiza (665 mil millones de dólares), de Suecia (572 mil millones de dólares), de Arabia Saudita (560 mil millones de dólares) y de Polonia (531 mil millones de dólares). Es decir, sólo 18 países tienen un PIB corriente mayor al nivel del comercio exterior de México.

El comercio tiene efectos favorables sobre los precios de productores y consumidores. Entre 2004 y 2011, el Índice Nacional de Precios al Consumidor aumentó en promedio 4.2% anual, pero para los bienes más comerciados se observaron reducciones de los precios (computadoras -2.4% y televisiones -1.5%). La inflación de los precios productor promedió, 5.1% en este periodo, y los precios de los bienes más expuestos al comercio se incrementaron a menores tasas (por ej. maquinaria y equipo 1.3%). Uno de cada cinco empleos en México está vinculado con las exportaciones y las empresas relacionadas con la actividad exportadora pagan salarios en promedio 37% más altos que las empresas que no exportan. Asimismo, la mano de obra empleada por dichas empresas está más capacitada y realiza actividades más especializadas.⁴⁷

La composición de la oferta exportable de México se transformó significativamente entre 1982 y 2011. En 1982 exportaba principalmente petróleo (69%) y las manufacturas sólo representaban 24% del total de las ventas externas. Esta situación se invirtió, de modo que en 2011 las

⁴⁷ Leycegui Gardoqui, Beatriz, et al. Reflexiones sobre la Política Comercial Internacional de México 2006-2012, Edit. Porrúa, Secretaria de Economía, México, 2012, p. 404

manufacturas constituyeron 80%. Las exportaciones manufactureras en 2011 alcanzaron los 278 mil millones de dólares. Al hacer una comparación internacional con los datos disponibles de la OMC correspondientes a 2010, se observa que las exportaciones de manufacturas de México fueron superiores en 65.6% a las del resto de América Latina en conjunto (222 mil millones de dólares en comparación con 134 mil millones de dólares de América Latina). México ha dirigido sus exportaciones manufactureras a mercados de exportación distintos al de Estados Unidos, por lo que de 1993 a 2011 la participación de este país en las ventas totales de México cayó de 85 a 79%.⁴⁸

Probablemente la transformación más relevante en la estructura del comercio exterior desde 1994 ha sido el cambio en la proveeduría de las importaciones de México. En 1993, Estados Unidos tenía una participación de casi 70% de las importaciones totales; ahora sólo tiene 50%. China ha tenido una participación creciente, hasta alcanzar 15% en 2011.

Durante 2007-2011 Estados Unidos continuó siendo la principal fuente de inversión extranjera en México (41% de participación), aunque los Países Bajos y España aumentaron significativamente su presencia, con 18 y 15%, respectivamente. Las inversiones se han canalizado principalmente al sector manufacturero, que entre 2007 y 2011 concentró 42% de la IED.⁴⁹

Las distintas cámaras industriales como la textil, la de autotransporte, la electrónica, la molinera de trigo, la automotriz, la de autopartes, consideran que los acuerdos comerciales que México ha concretado han tenido un efecto positivo para su industria: en especial los TLC signados por el Ejecutivo.

La mayor parte de las cámaras industriales relacionadas con industrias más intensivas en mano de obra está en favor de la profundización de los tratados existentes, más que por la negociación de otros acuerdos. Otros sectores

⁴⁸ Ídem.

⁴⁹ Ibídem p. 405

proponen avanzar en iniciativas regionales como el TPP y la Alianza del Pacífico.⁵⁰

Desde su entrada en vigor en julio de 2000, el TLCUEM ha generado un importante crecimiento en los flujos del comercio (de 1999 a 2011 se triplicó) y las inversiones bilaterales (cinco veces mayor a los flujos recibidos en los años previos al TLCUEM). México y la UE han instrumentado la totalidad de los compromisos adquiridos bajo el TLCUEM. La gran mayoría de los intercambios comerciales están libres de aranceles y los órganos conjuntos diseñados para revisar afectaciones y realizar consultas funcionan adecuadamente. Lo mismo puede decirse del TLC entre México y los Estados de la AELC

En consecuencia, la agenda futura consiste principalmente en lograr que un mayor número de empresarios mexicanos conozcan los beneficios de ambos Tratados y comiencen a ver a Europa como un mercado objetivo. México debe continuar promoviendo la IED de esta región, ya que ha constituido uno de los beneficios principales de estos acuerdos. Asimismo, debe aprovechar la valiosa cooperación que ha recibido y sigue recibiendo bajo diversos programas de apoyo bilaterales, los cuales tienen, entre otros propósitos, brindarle el apoyo a las PyMES para que participen de los beneficios del TLCUEM.⁵¹

Sin embargo, el TLCUEM, instrumento jurídico que fue pionero en su momento, no forma parte de la “nueva generación” de acuerdos de asociación económica de la Unión Europea, tal como sería el caso de los que ha suscrito con otros países de América Latina (Centroamérica, Colombia y Perú) y de Asia (Corea del Sur). Por ello, México y la Unión Europea están impulsando principalmente dos iniciativas para extender la cobertura y profundidad de su área de libre comercio: la primera sería a través de las llamadas cláusulas de revisión previstas en el propio TLCUEM en materia de agricultura, comercio de servicios e inversión, y la segunda, a través de la acumulación regional que permitirá una

⁵⁰ *Ibidem* p. 408.

⁵¹ *Ibidem* p. 426.

mayor integración birregional vía la acumulación de origen con los socios comerciales que ambos tengan en común en América Latina.⁵²

2.2 LEYES MEXICANAS Y REGULACIÓN DEL CRÉDITO DOCUMENTARIO

En México la práctica de estas operaciones ha optado por denominarle “carta de crédito”, artículo 311 de nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en México (LGTOC)

“Las cartas de crédito deberán expedirse a favor de persona determinada y no serán negociables; expresarán una cantidad fija o varias cantidades indeterminadas; pero comprendidas en un máximo cuyo límite se señalara precisamente”.

Por ser una institución nueva en aquellos tiempos, desarrollada en el extranjero en la práctica comercial, en la jurisprudencia anglosajona, el crédito documentario aparece reglamentado en la LGTOC de 1932, pero el legislador mexicano fue víctima de la confusión de la jurisprudencia inglesa y de la doctrina italiana y reglamento a la Institución como “crédito confirmado”, la locución que no solo se aleja de esa práctica, sino que no engloba a todos los créditos documentarios, sino solo a uno de ellos, el confirmado, actualmente esos artículos fueron derogados.⁵³

La verdadera reglamentación del crédito documentario descansa en la reglamentación internacional que la comunidad ha preparado expresamente. Sus reglas y usos uniformes correspondientes fueron publicados por primera vez en 1933, conocidas como las Reglas de Viena. El texto de estas reglas ha sido revisado en 1951, 1962, 1974, 1997 y 2006. El texto original con sus modificaciones e incluso con algunas reservas nacionales, ha sido adoptado

⁵² Ídem.

⁵³ CERVANTES AHUMADA, Raúl, Títulos y Operaciones de Crédito, Herrero, México, 1994, pág. 267.

oficialmente por muchos países, de manera que estas reglas han pasado a formar parte del derecho nacional en términos de uniformación.⁵⁴

En todo caso, el vendedor/exportador vende una mercancía por un precio, que le será cubierto por un banco con base precisamente en un crédito documentario. Volviendo una vez más a la teoría del crédito en materia jurídica, es frecuente encontrar el caso de que un vendedor necesite pagar una deuda y al no contar con dinero circulante suficiente, dé y endose a su acreedor la póliza en que se consigne el crédito a su favor. Esto no significa que esta póliza sea un título de crédito propiamente dicho, sino que simplemente es posible transmitir el derecho de pago que se consigna en él.⁵⁵

En la Ley de Instituciones de Crédito, artículo 46. Las Instituciones de Crédito solo podrán realizar las operaciones siguientes:

VIII. Asumir obligaciones por cuenta de terceros, con base en créditos concedidos, a través del otorgamiento de aceptaciones, endoso o aval de títulos de crédito, así como de la expedición de cartas de crédito.

XIV. Expedir cartas de crédito previa recepción de su importe, hacer efectivos créditos y realizar pagos por cuenta de clientes;

XXVIII. Primer párrafo. Las instituciones de banca múltiple solo podrán realizar aquellas operaciones previstas en las fracciones anteriores que estén expresamente contempladas en sus estatutos sociales, previa aprobación de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores en términos de lo dispuesto por los artículos 9o. y 46 Bis de la Ley.

El artículo deja bien en claro que las Instituciones de Crédito son las facultadas para expedir y asumir obligaciones en interés de sus clientes, siempre con la recepción previa del importe de la operación, en todo lo relacionado con las Cartas de Crédito, dentro de estas fracciones de la ley, en nuestro país.

⁵⁴ DAVALOS MEJIA, L. Carlos, Títulos y Contratos de Crédito, Quiebras, Harla, México, 1995, pág. 414.

⁵⁵ *Ibidem* pág. 416.

Artículo 46 Bis 1, fracción VIII párrafo tercero:

”...La Comisión Nacional Bancaria y de Valores formulará directamente a las instituciones de crédito los requerimientos de información y en su caso, las observaciones y medidas correctivas que deriven de la supervisión que realice con motivo de las actividades que las instituciones lleven a cabo a través de prestadores de servicios o comisionistas conforme a lo previsto en el presente artículo, para asegurar la continuidad de los servicios que las instituciones proporcionan a sus clientes, la integridad de la información y el apego a lo establecido en esta ley. Asimismo, la Comisión estará facultada, en todo momento, para efectuar actos de supervisión, inspección y vigilancia respecto de los prestadores de servicios o comisionistas que las instituciones contraten en términos de este artículo, así como practicar inspecciones a los terceros que contraten las instituciones de crédito con respecto de las actividades contratadas, o bien, ordenar a las instituciones realizar auditorías a dichos terceros, quedando obligada la propia institución a rendir un informe a la Comisión al respecto...”.

Por lo que la Comisión Nacional Bancaria y de Valores se convierte en el órgano vigilante, de inspección, y medidas correctivas de las Instituciones Bancarias. Supervisión de las actividades que las instituciones lleven a cabo a través de prestadores de servicios o comisionistas para asegurar la continuidad de los servicios que las instituciones proporcionan a sus clientes, la integridad de la información y el apego a esta ley. La Comisión tendrá la facultad en todo momento de ordenar a las Instituciones realizar auditorías a dichos terceros, quedando obligada la propia institución a rendir un informe a la Comisión.

Artículo 71 “Las instituciones de crédito, al emitir las cartas de crédito a que se refieren las fracciones VIII y XIV del artículo 46 de esta ley, se sujetaran a lo señalado en este artículo y, de manera supletoria, a los usos y prácticas que expresamente indiquen las partes en cada una de ellas, sin que resulte

aplicable en esta operación lo dispuesto en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en materia de cartas de crédito”. Ley de Instituciones de Crédito última reforma 10 de enero 2014:

Para efectos de la Ley de Instituciones de Crédito, se entenderá por carta de crédito al instrumento por virtud del cual una institución de crédito se obliga a pagar, a la vista o a plazo, a nombre propio o por cuenta de su cliente, directamente o a través de un banco corresponsal, una suma de dinero determinada o determinable a favor del beneficiario, contra la presentación de los documentos, siempre y cuando se cumplan los términos y condiciones previstos en la propia carta de crédito.

“Las cartas de crédito podrán ser emitidas por las instituciones de crédito con base en el otorgamiento de créditos o previa recepción de su importe como prestación de un servicio. En ambos casos, los documentos con base en los cuales se lleve a cabo la emisión de la carta de crédito deberán contener, al menos, los términos y condiciones para el ejercicio del crédito o la prestación del servicio, el pago de principal, accesorios, gastos y comisiones, así como la devolución de las cantidades no utilizadas”.

“Una vez emitidas las cartas de crédito, la obligación de pago de la institución de crédito emisora será independiente de los derechos y obligaciones que esta tenga frente a su cliente. Las cartas de crédito deberán establecer un plazo de vigencia determinado o determinable”.

“Las Cartas de crédito irrevocables solo podrán ser modificadas o canceladas con la aceptación expresa de la institución emisora, del beneficiario, y en su caso, de la institución confirmadora”.

“Para efectos del presente artículo, se entenderá por confirmación el compromiso expreso de pago que asume una institución de crédito

respecto de una carta de crédito emitida por otra, a petición de esta última. La confirmación de la carta de crédito que realice una institución de crédito implicará para ella una obligación directa de pago frente al beneficiario, sujeta a que este cumpla con los términos y condiciones previstos en la propia carta de crédito. Dicha obligación de pago es independiente de los derechos y obligaciones que existan entre la institución de crédito que realiza la confirmación y la institución emisora”.

En este artículo se explica perfectamente el procedimiento para contratar las Cartas de Crédito por parte de los clientes interesados, se menciona también la obligación de pago, mencionando también la responsabilidad del banco corresponsal, y su plazo de vigencia.

Las instituciones de crédito no serán responsables por:

- I. El cumplimiento o incumplimiento del hecho o acto que motive la emisión de la carta de crédito;
- II. La exactitud, autenticidad o valor legal de cualquier documento presentado al amparo de la carta de crédito;
- III. Los actos u omisiones de terceros, aun si esos terceros son designados por la institución de crédito emisora, incluyendo a bancos que actúen como corresponsales;
- IV. La calidad, cantidad, peso, valor o cualquier otra característica de las mercancías o servicios descritos en los documentos;
- V. El retraso o extravío en los medios de envío o de comunicación, y
- VI. El incumplimiento por caso fortuito o fuerza mayor;

“Las cartas de crédito a que se refiere este artículo podrán ser comerciales, así como de garantía o contingentes”.

“Las cartas de crédito comerciales permiten al beneficiario hacer exigible el pago de una obligación derivada de una operación de comercio, contra la

presentación de los documentos en ellas previstos y de conformidad con sus términos y condiciones. Cuando se utilicen las expresiones “crédito documentario”, “crédito comercial documentario” y “crédito comercial”, se entenderá que se refieren a las cartas de crédito comerciales previstas en este párrafo”.

“Las instituciones emisoras o confirmadoras podrán pagar anticipadamente obligaciones a su cargo provenientes de cartas de crédito comerciales a plazo y, en su caso, de las aceptaciones a plazo giradas en relación con tales cartas de crédito, cuando los documentos presentados por el beneficiario cumplan con los términos y condiciones previstos en dichas cartas de crédito. Lo anterior no modifica las obligaciones del cliente con la institución emisora”. Párrafo reformado DOF 10-01-2014.

“Las cartas de crédito de garantía o contingentes garantizan el pago de una suma determinada o determinable de dinero, a la presentación del requerimiento de pago y demás documentos previstos en ellas, siempre y cuando se cumplan los requisitos estipulados”.

“Salvo pacto en contrario, la resolución de controversias relacionadas con las cartas de crédito se sujetará a la jurisdicción de los tribunales competentes del lugar donde se emitan. No obstante lo anterior, la obligación de pago derivada de la confirmación de cartas de crédito, salvo pacto en contrario, será exigible ante los tribunales competentes del lugar donde se efectúe la confirmación”. Artículo reformado DOF 01-02-2008.

Está claro que en la Ley de Instituciones de Crédito, el procedimiento de los créditos documentados viene más detallado, explicando algunos de ellos. La LIC se convierte en el fundamento legal de los Créditos Documentados para

nuestro país. Sin que resulte aplicable lo mencionado por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Tanto en la LGTOC como en la LIC, particularmente en esta última, se menciona la provisión de fondos, de manera previa a la colocación de un crédito documentario de cualquier tipo, es la regla general.⁵⁶

Se observa con claridad que la necesidad de provisión previa entraña en este género de negocios, la confirmación de la colocación del dinero.

Sin embargo, cabe señalar que la necesidad de hacer provisión previa no implica, necesariamente que el cliente deba fondear al banco dinero en efectivo, sino que pueda utilizar, por ejemplo, la línea de crédito que el banco le haya abierto, o bien pueda utilizar el límite del crédito autorizado en una apertura de crédito en cuenta corriente, situación que está prevista como posibilidad de acreditamiento permitidas a los bancos. Arts. 46, VIII y 106, VII LIC.

El art. 113 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares hace claramente la distinción entre crédito confirmado y no confirmado, y declara aplicables los usos internacionales para determinar las obligaciones de los bancos. Por tanto, y en virtud del reenvío establecido en la ley, nosotros debemos considerar como Ley aplicable las Reglas de Viena y las subsecuentes Reglas y Usos Uniformes UCP.⁵⁷ Agregando que esta ley fue derogada pero se toma en consideración por aceptar los usos internacionales.

“Art. 113... El contrato de apertura de crédito será título ejecutivo para exigir el cumplimiento de dicha obligación. Salvo pacto en contrario, y en los términos de los usos internacionales a este respecto, la institución pagadora no asumirá riesgo por la exactitud o autenticidad de los

⁵⁶ DAVALOS MEJIA, Carlos Felipe, Derecho Bancario y Contratos de Crédito, 2da. Edic. Tomo II, Harla, México, 1992, p. 344.

⁵⁷ CERVANTES AHUMADA, Raúl, Op. Cit. Pág. 271.

documentos, por retrasos de correo o telégrafo, por fuerza mayor, por incumplimiento de sus corresponsables de las instituciones transmitidas ni por aceptar embarques parciales o por mayor cantidad de la estipulada en la apertura de crédito.

Dentro de los requisitos literales contenidos en la carta de crédito redactada por el banco, generalmente se señala la ley nacional o internacional que va a gobernar el negocio. Por lo general en la práctica mexicana se acostumbra insertar una cláusula similar a esta:⁵⁸ “Salvo indicación diferente, este crédito está sujeto a los usos y practicas uniformes vigentes para créditos documentarios de la Cámara Internacional de Comercio”.

Asimismo, suele insertarse, como cláusula de jurisdicción, una similar a esta:

- En caso de aceptación, la solución de las controversias en torno a este crédito serán resueltas por un tribunal de arbitraje instalado de conformidad con las reglas vigentes sobre el arbitraje comercial internacional de la cámara de comercio internacional.

En lo respectivo a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en nuestro país, el artículo 89 en sus fracciones I y XIII dice: Son facultades y obligaciones del Presidente: Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia; habilitar toda clase de puertos, establecer toda clase de aduanas marítimas y fronterizas y designar su ubicación, el complemento a lo anterior se encuentra indicado en el Artículo 131 de nuestra Carta Magna, en el que informa que “es facultad privativa de la federación, gravar las mercancías que se importen o exporten o que pasen de transito por el territorio nacional, El ejecutivo está facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación, expedidas por el propio Congreso, y para crear otras, así como para restringir y para prohibir el

⁵⁸ DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe, Tomo II, Op. Cit. p. 349.

flujo de mercancías cuando lo estime urgente a fin de regular el Comercio Exterior, la economía del país la estabilidad de la producción nacional o realizar cualquier otro propósito en beneficio del país”.⁵⁹

En nuestro derecho las operaciones y servicios que solo puedan ser realizados por instituciones de crédito constituyen actos comerciales bilaterales.⁶⁰

También mencionamos el artículo 133, “esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la Republica, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada entidad federativa se arreglaran a dicha Constitución, Leyes y Tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de las entidades federativas”.

Hacemos la diferencia entre el crédito documentado y los títulos de crédito vigentes en cada país, ya que estos últimos son documentos ejecutivos que se emiten para circular, que cumplen con las formalidades de ley y que son indispensables para ejercitar el derecho literal y autónomo que en ellos se consigna. Lo son los documentos que reúnan los requisitos de incorporación, legitimación, literalidad, autonomía, representatividad material, circulación, formalidad, y ejecutividad.⁶¹

De acuerdo al art. 6 de la LGTOC, quedan excluidos de la categoría de títulos de crédito, aquellos documentos que sirvan exclusivamente para identificar a quien tiene derecho a exigir la presentación que en ellos se consigna y que no estén destinados a una circulación de carácter netamente económica.⁶²

⁵⁹ BARRERA GRAF, Jorge, “Instituciones de Derecho Mercantil”, 6a reimpresión, Porrúa, México, 2005, p. 40.

⁶⁰ BARRERA GRAF, Jorge, “Tratado de Derecho Mercantil, Generalidades y Derecho Industrial”, Porrúa, México, 1957, p. 108.

⁶¹ DAVALOS MEJIA, Carlos Felipe, Op. Cit. p. 60.

⁶² PENICHE OSORIO, Carlos de J. Estudios Prácticos de los Aspectos Mercantiles Fiscales de los Cheques, Fiscales Iset, México, 1993, p. 16.

Ahora bien los bancos están regulados por la Ley de Instituciones de Crédito, la Ley Orgánica del Banco de México, que se regirán por la Legislación Mercantil, los Usos y Prácticas Bancarias y Mercantiles, el Código Civil para la Ciudad de México, El Código Fiscal de la Federación para efectos de las notificaciones y los recursos a que se refieren los artículos 25 y 110 de esta Ley.

De encontrarse en orden los requisitos al finalizar la entrega de la mercancía pasa al banco estipulado el vendedor-exportador a cobrar; si es a contrario sensu se puede iniciar procedimiento en su contra por parte del comprador-importador dependiendo de las cláusulas agregadas a la carta de crédito.

Si alguna de las partes vendedor o comprador incumple o no satisface alguno de los requisitos el pago se suspende por lo que el banco de la parte afectada puede recurrir al pago de la obligación derivada de la operación de comercio para concluir la operación. Art. 71 párrafo 8vo. Ley de Instituciones de Crédito.

En caso de que alguna de las dos partes no haya cumplido con lo establecido en la carta de crédito se puede iniciar procedimiento salvo pacto en contrario, la resolución de controversias relacionadas con las cartas de crédito se sujetaran a la jurisdicción de los tribunales competentes del lugar donde se efectúe la confirmación. Ley de Instituciones de Crédito párrafo noveno.

De resolverse en tribunales mexicanos, la vía será por Juicio Ordinario Mercantil, por regla general si no hay un procedimiento especialmente regulado en el Código de Comercio o en la legislación mercantil especial, la tramitación ha de seguirse en juicio ordinario mercantil. Art. 1377 Código de Comercio.

Sobre este particular nos permitimos mencionar el art. 1055 del Código de Comercio que menciona varias clases de juicios mercantiles, como son los ordinarios, orales, ejecutivos o los especiales que se encuentren regulados por cualquier ley de índole comercial...

En el Juicio Ordinario Mercantil se debe formular la demanda, art. 1378 del Cgo. Comercio emplazar, se contesta la demanda, art. 1061 y 1378, se ofrecen pruebas, se desahogan, art. 1197, 1382, y 1383, presentan alegatos y se dicta la sentencia, y hasta después de la sentencia 1388, 1389 y 1390 si resulta favorable a la parte actora, se podrá pedir en ejecución de sentencia el embargo de bienes, propiedad del demandado para garantizar el pago de las prestaciones reclamadas, art. 432 y 437 del C. P. C. para el DF.

En relación al arancel diremos que es un impuesto que se aplica a la importación o exportación de mercancías; para efectos de la Ley de Comercio Exterior de México artículo 12, los aranceles pueden ser:⁶³

Ad Valorem. Se expresa en términos porcentuales y se aplica sobre el valor en aduana de la mercancía; por ej: si el valor en aduana de la mercancía es de \$ 10, 000 y la tasa de arancel es de 10%, se pagaran \$ 1000 de impuesto. De ahí la importancia de declarar correctamente el valor real de la mercancía en la factura de exportación.

Específico. Se expresa en términos monetarios por unidad de medida; por ej: US \$ 5.00 por metro de tela; US \$ 150.00 por cabeza de ganado. En este caso, el valor real calculado o ficticio de la mercancía, no tiene ninguna trascendencia fiscal. Es decir no se considera si el precio de la tela es muy elevado o muy bajo

Mixto. Es una combinación de los dos anteriores (ad valorem y específico); por ej: 5% ad valorem más US \$ 1.00 por metro cuadrado de tejido poliéster.

México y la mayoría de los países de la Organización Mundial de Comercio (OMC) utilizan estos 3 tipos de aranceles. En México los aranceles antes referidos podrán adoptar las siguientes modalidades:

⁶³ PROMEXICO, Op. Cit. p. 28

- a) Arancel-cupo. Cuando se establezca un arancel para cierta cantidad o valor de mercancías exportadas o importadas, y una tasa diferente a las exportaciones o importaciones de esas mercancías que excedan dicho monto.
- b) Arancel estacional. Cuando se establezcan niveles arancelarios distintos para diferentes periodos del año.
- c) Los demás que señale el ejecutivo federal.

No obstante lo anterior, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley de Comercio Exterior, podrán establecerse aranceles diferentes a los generales previstos en las tarifas de los impuestos generales de exportación e importación cuando así lo establezcan los tratados o convenios comerciales internacionales de los que México sea parte.

Medidas contra prácticas desleales, aunque no están clasificadas como arancelarias, su cobro se realiza de igual forma que las arancelarias, en las aduanas. Existen dos formas de prácticas desleales de comercio:

1) Cuando un gobierno otorga a sus productores un apoyo, por lo general económico, para los productos que se exporten (conocido como subvención), con el fin de ayudarlos a elevar la competitividad de sus bienes en el mercado de destino.

2) Se dice que hay discriminación de precios (dumping) cuando un producto se vende en un mercado extranjero a un precio inferior al de su valor normal en el mercado internacional (artículos 30 y 31 de la Ley de Comercio Exterior).

También se dice que hay discriminación de precios cuando, por interés comercial de los exportadores, una mercancía se vende a otro país a un precio inferior al que se vende en el mercado internacional.

A fin de protegerse de prácticas desleales de comercio, el gobierno de un país puede aplicar cuotas compensatorias a las mercancías. Consisten en cobrar un porcentaje de dinero sobre el valor de la mercancía; algo similar a imponer un arancel a las importaciones, con el objeto de evitar que los productores nacionales sean perjudicados por importaciones que está vendiéndose en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional.

Las mercancías, sin excepción, deben clasificarse arancelariamente al pasar por las aduanas, a fin de identificar, de manera clara y precisa, que tasa porcentual de arancel les corresponde pagar de acuerdo con el tipo de arancel aplicable, así como para conocer y vigilar el cumplimiento de las regulaciones no arancelarias, tales como permisos, cuotas compensatorias, regulaciones sanitarias, de etiquetado, etc; a las cuales están sujetas.

Las mercancías que se integran al flujo del comercio internacional se clasifican con base en el Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías (SA), el cual ha sido adoptado por los países miembro de la OMC.

Los países pueden otorgar diversos tratamientos arancelarios en función del país de origen de la mercancía que llega a sus aduanas. Por ello, sus aranceles de importación podrán ser de tres formas:

- a) El arancel general que aplica a todos los países miembros de la OMC, que generalmente es el tratamiento de nación más favorecida (NMF) o arancel general.
- b) El arancel aplicable a mercancías originarias de países a los que se concede trato preferencial (arancel inferior al general o exención del mismo), como resultado de un acuerdo o tratado comercial.

- c) Los aranceles a las mercancías de países a los que se ha impuesto una sanción o castigo económico, por lo que su arancel es superior al general. Es el llamado trato diferencial.⁶⁴

A fin de aprovechar la dinámica de la economía internacional, México inició un proceso de transformación, especialmente en el ámbito comercial, firmando una serie de acuerdos comerciales con diversos países que ofrecen oportunidades de importación y exportación.

En el año 2000, entró en vigor el Tratado Comercial con la Unión Europea (TLCUE), con el cual los empresarios mexicanos pueden exportar sus productos a los destinos europeos en condiciones también preferenciales, obteniéndose ventajas arancelarias en Alemania, Austria, Bélgica, Chipre, Dinamarca, Eslovaquia, Eslovenia, España, Estonia, Finlandia, Francia, Grecia, Hungría, Irlanda, Italia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malta, Países Bajos (Holanda), Polonia, Portugal, Reino Unido, República Checa, Suecia, Croacia, Bulgaria y Rumania.⁶⁵

Además, con el Tratado de Libre Comercio con la Asociación Europea de Libre Comercio (AELC), el empresario mexicano amplía sus expectativas de exportación hacia otros países europeos como Noruega, Islandia, Suiza y Liechtenstein.

En el Comercio Internacional es básico tener presente el origen de la mercancía, que se importa o exporta porque:

- a) Determina el origen de las mercancías.
b) Permite identificar mercancías que son susceptibles de recibir trato arancelario preferencial en el marco de un acuerdo o tratado comercial.

⁶⁴ Ídem

⁶⁵ Ibídem p. 29

c) Asegura que las preferencias de un tratado comercial se otorguen solo a bienes producidos en los países miembros y no a los elaborados en otros países.

Para que se otorgue trato preferencial en la Unión Europea, cada embarque de exportación deberá ir acompañado del certificado de circulación de mercancías EUR. 1, expedido por la Secretaría de Economía.

Previo a la expedición de un certificado de origen, el exportador que lo solicite deberá demostrar a la Secretaría de Economía que el bien por exportar cumple con las reglas de origen. Por ello deberá llenar un cuestionario señalando el tipo, valores, origen y clasificación arancelaria de los insumos nacionales o extranjeros que se utilizaron para fabricar el producto por exportar.⁶⁶

Es importante tener en consideración que, en muchos casos, aunque el exportador pueda obtener una preferencia arancelaria parcial o total, para su producto, al llegar a la aduana del país importador la mercancía puede ser detenida por no cumplir con alguna regulación no arancelaria, incluso en los casos de naciones incluidas en los diversos tratados de libre comercio que México ha firmado con otros países. De ahí la importancia de conocer estas disposiciones antes de exportar, para que el producto cumpla con ellas.

Las regulaciones no arancelarias son las medidas establecidas por los gobiernos para controlar el flujo de mercancías entre los países, ya sea para proteger la planta productiva y las economías nacionales, o para preservar los bienes de cada país, en lo que respecta al medio ambiente, protección de la salud, sanidad animal y vegetal, o para asegurar a los consumidores la buena calidad de las mercancías que están adquiriendo, o darles a conocer las características de las mismas.⁶⁷

⁶⁶ *Ibidem.* p. 36

⁶⁷ *Ibidem.* p. 42.

Por su naturaleza, estas regulaciones resultan más difíciles de conocer, interpretar y cumplir, lo que ocasiona que en muchos casos no sean tan transparentes, ya que se originan en varias fuentes y, al igual que los aranceles, pueden ser modificadas en tiempos relativamente cortos. Las regulaciones no arancelarias se dividen en dos clases: las cuantitativas y las cualitativas.

Las Regulaciones no arancelarias cuantitativas se aplican a cantidades de productos que se permiten importar a un país, o a establecer contribuciones cuantificables a las que se sujetan esas mercancías distintas del arancel.

Permisos de exportación e importación. Cupos. Medidas contra prácticas desleales de comercio internacional: discriminación de precios y subvenciones.

Estas regulaciones tienen que ver con el producto en sí mismo y/o sus accesorios (envase, embalaje, entre otros), sin importar la cantidad; estas medidas se aplican a todos los productos que se deseen introducir a un país y no solo a una cierta cantidad de ellos.

Regulaciones de etiquetado, Regulaciones de Envase y embalaje, Marcado de País de origen, Regulaciones sanitarias, Normas técnicas, Regulaciones de toxicidad, Normas de calidad, Regulaciones ecológicas, entre otras,

Los permisos previos tienen la finalidad de restringir la importación o la exportación de ciertas mercancías, por razones de seguridad nacional, sanitarias o protección de la planta productiva, entre otras.

La Organización Mundial de Comercio (OMC) exhorta a los gobiernos de las partes contratantes a que, en lugar de exigir permisos previos a la importación, estos se sustituyan por aranceles; sin embargo, los permisos todavía se utilizan en muchos mercados externos como una barrera no arancelaria real.

En el caso de las exportaciones mexicanas a mercados más evolucionados, se aplican otro tipo de medidas que están relacionadas con la calidad, el medio ambiente, la toxicidad y la utilización de agroquímicos, entre otras.

En México, la Secretaría de Economía (SE), es la entidad que se encarga de expedir los permisos previos de importación o de exportación. En el país de destino será el importador quien normalmente tenga que tramitar el permiso ante la autoridad.⁶⁸

2.3 ELEMENTOS DEL CRÉDITO DOCUMENTADO EN MÉXICO.

Las partes en el crédito documentario son dos: el ordenante u ordenador del crédito (por ejemplo acreditado o comprador) y el banco emisor del crédito o acreditante, dador; aquel solicita y contrata con la institución de crédito la apertura de crédito documentario a favor de un tercero (beneficiario, generalmente vendedor), cuya relación jurídica con dicho Banco deriva de la obligación unilateral y abstracta del propio banco emisor del crédito; desde luego siempre que se trate de un crédito irrevocable.

La otra parte es el Banco, quien mediante la apertura del crédito documentario se obliga a pagar una suma de dinero a la persona que indique el acreditado y a nombre de este, a pagar, aceptar o negociar los títulos de crédito que el tercero le presente contra la entrega de los documentos representativos de las mercaderías o los establecidos en el crédito documentario.

Aunque no queremos agotar las obligaciones de las partes se debe hacer hincapié en que las instituciones de crédito deben examinar cuidadosamente los documentos pactados en el crédito documentario, para asegurarse de que están de acuerdo con lo prescrito; de suerte que según las RUU (artículo 7) los

⁶⁸ *Ibidem* p. 43.

documentos que no concuerden entre sí deben ser considerados como documentos que no están conformes con los términos y condiciones del crédito. Las mismas reglas presumen que se consideran autorizados, salvo instrucciones diferentes (artículo 15), para aceptar la entrega de documentos que juzguen necesarios, bajo una forma apropiada, a saber:

De acuerdo a las propias reglas los bancos pueden renunciar a los documentos de seguro si poseen una prueba que juzguen suficiente de que el seguro está cubierto; circunstancia bastante peligrosa en el derecho mexicano si consideramos que la Ley Sobre el Contrato de Seguro (LSCS) limita los medios de prueba del contrato a la confesional y a la existencia de la póliza, art. 19. En la ley mexicana.

Así mismo las RUU señalan todos los documentos que debe recibir el Banco acreditante, dentro de los cuales destacan, además del conocimiento de embarque, la póliza de seguro y la factura. RRUU 600 Artículo 5.- Documentos frente a mercancías, servicios o préstamo. Artículo 6.- Disponibilidad, fecha de vencimiento y lugar de presentación. Artículo 18 Factura Comercial. Artículo 20 Conocimiento de Embarque. Artículo 28 Documento de Seguro y Cobertura. Artículo 14 Normas para el examen de los documentos.

2.4 LA CLASIFICACION DEL CREDITO DOCUMENTADO EN EL COMERCIO EXTERIOR DE MEXICO.

Bancomext ofrece una serie de Cartas de Crédito relacionadas al Comercio Exterior y se ofrecen en sus modalidades:

- **Cartas de Crédito de Exportación**, Es un instrumento de pago que recibe un (exportador/ vendedor/ beneficiario) por medio de un banco confirmador/notificador con el compromiso de honrar el pago a su favor,

contra la presentación conforme de documentos relativos a la venta de mercancías o prestación de servicios, los cuales deben de cumplir estrictamente los términos y condiciones estipulados en la Carta de Crédito emitida por un banco emisor que actúa por cuenta y orden de un importador/ comprador/ ordenante.⁶⁹

Dirigido a empresas mexicanas exportadoras.

Sus beneficios son: Da confianza al exportador que va a recibir el pago de la mercancía que está vendiendo. Certeza del exportador sobre los términos y condiciones a cumplir para obtener su pago. Reduce la necesidad del exportador mexicano de verificar el crédito del comprador ya que la obligación de pago la asumen los bancos. Se podrá contratar el “Servicio de Cartas de Crédito en Línea B@ncomext Trade” a través de internet donde el Exportador podrá recibir Cartas de Crédito a su favor recibidas por Bancomext.

Requisitos para aprobar: El exportador/vendedor/beneficiario debe solicitar al ordenante/ comprador/importador que la Carta de Crédito sea enviada por el banco extranjero directamente a Bancomext, indicando si es notificada o confirmada. El pago a estas empresas se realiza puntualmente, una vez que los documentos cumplen en una presentación conforme en los términos y condiciones establecidos en la Carta de Crédito.

El exportador/ vendedor/ beneficiario debe entregar a Bancomext la documentación legal requerida para su correcta identificación (sólo la primera operación).

Cubrir el importe de las comisiones correspondientes.

- **Cartas de Crédito a la Importación**, es un instrumento de pago usual en el comercio exterior y se define como una orden condicionada de

⁶⁹ Banco Nacional de Comercio Exterior, S.N.C; Banca de Desarrollo, Productos y Servicios, México, 2016, [En línea]. Disponible: <http://www.bancomext.com/productos-y-servicios/cartas-de-credito>. 13 de julio 2016, 3:33 pm.

pago que emite una institución de crédito (banco emisor) por cuenta y orden de Personas Morales (importador/ comprador/ ordenante), a favor de otra (exportador/ vendedor/ beneficiario), con el compromiso de honrar el pago a su favor, a través de otra institución de crédito, contra la presentación de los documentos relativos a la venta de mercancías o prestación de servicios, los cuales deben cumplir estrictamente los términos y condiciones estipulados en la Carta de Crédito.⁷⁰

Dirigido a empresas mexicanas que importan bienes y/o servicios (materias primas, insumos o componentes para sus procesos de producción y/o productos terminados). Así como también empresas del sector público.

Sus beneficios son: Da confianza al importador/ comprador/ ordenante que recibirá la mercancía según lo pactado con el exportador/ vendedor/ beneficiario. Asegura a su vendedor la realización del pago, siempre y cuando los documentos sean entregados en tiempo y forma y concuerden con los términos de la Carta de Crédito. Eliminación de los obstáculos de tiempo, espacio e idioma, ya que el importador no se tiene que trasladar al lugar del exportador para hacer cumplir los términos y condiciones de compra.

Requisitos para aprobar: Entregar debidamente requisitada la Solicitud de Emisión de Carta de Crédito Irrevocable (Formato F10 / Instructivo) proporcionada por Bancomext o mediante la contratación del servicio a través de internet del Sistema de Cartas de Crédito en línea “B@ancomext Trade”.

Entregar la documentación legal de la empresa requerida por Bancomext para la debida identificación del cliente (sólo la primera operación). Cumplir con los requisitos de crédito para solicitar una línea de crédito con Bancomext para la emisión de Cartas de Crédito si es mayor a 3 millones de dólares (USD), o bien, cubrir el 100% del valor de la operación mediante un depósito (provisión de fondos). Cubrir el importe de la comisión correspondiente.

⁷⁰ Ídem

- **La Carta de Crédito Domestica** es aquella que sirve como instrumento de pago en transacciones comerciales en las que el ordenante y el beneficiario se encuentran en el mismo país. Se define como una orden condicionada de pago que emite una institución de crédito (banco emisor) por cuenta y orden de Personas Morales (comprador/ordenante), a favor de otra (vendedor/ beneficiario), con el compromiso de honrar el pago a su favor, contra la presentación de determinados documentos relativos a la venta de mercancías o prestación de servicios, los cuales deben cumplir estrictamente los términos y condiciones estipulados en la Carta de Crédito.⁷¹

Dirigido a empresas compradoras o vendedores de bienes y/o servicios del sector público o privado.

Sus beneficios son: Asegura a su vendedor la realización del pago, siempre y cuando cumpla con la entrega de los documentos en tiempo y forma y según lo pactado con el ordenante. Da confianza al comprador que recibirá la mercancía según lo pactado. Da confianza al vendedor que recibirá el pago de sus mercancías o servicios.

Requisitos para aprobar: Entregar debidamente requisitada la Solicitud de Emisión de Carta de Crédito Doméstica proporcionada por Bancomext (Formato F10 / Instructivo) o mediante la contratación del servicio a través de internet del “Sistema de Cartas de Crédito en línea B@ancomext Trade”.

Entregar la documentación legal de la empresa requerida por Bancomext para la debida identificación de la empresa (sólo para la primera operación). Cumplir con los requisitos de crédito para solicitar una línea de crédito con Bancomext para la emisión de Cartas de Crédito Doméstica cuando sea el monto mayor a 3 millones de dólares (USD) o bien, cubrir el 100% del valor de la operación

⁷¹ Ídem

mediante un depósito en efectivo (provisión de fondos). Cubrir el importe de la comisión correspondiente.

- **Cartas de Crédito Stand By y Garantías Contractuales**, La carta de Crédito Stand-by es un instrumento flexible que se utiliza para garantizar diferentes clases de obligaciones, en el cual si el solicitante no cumple con los compromisos adquiridos, el banco garantiza el pago. En operaciones de comercio internacional, el uso de la Carta de Crédito 'Stand-by' o de una Garantía Independiente se ha generalizado como instrumento para asegurar el cumplimiento de obligaciones.

A través de las Cartas de Crédito Stand-by pueden garantizarse obligaciones tales como:

- Obligaciones de tipo Comercial.
- Obligaciones de tipo Financiero.
- Obligaciones de Servicios.

Las Garantías Contractuales o Bonds, son aquellas operaciones mediante las cuales, las instituciones bancarias garantizan y respaldan la participación de empresas en concursos o licitaciones públicas internacionales, para la adjudicación de contratos de venta de mercancías o para la prestación de servicios.⁷²

Los tipos de garantías más comunes son:

- Garantía de sostenimiento de oferta.
- Garantía de buen uso de anticipo.
- Garantía de cumplimiento de contrato.
- Garantía de buen funcionamiento y/o mantenimiento del bien o del servicio vendido u otorgado.

⁷² Ídem

Dirigido a empresas del sector privado y empresas del sector público.

Sus beneficios son: El incumplimiento de cualquiera de las garantías mencionadas, habilita automáticamente al Beneficiario a ejercerlo o cobrar la garantía al banco emisor del instrumento.

Sus requisitos son: Entregar debidamente requisitada la Solicitud de Emisión de Carta de Crédito Stand-by (Formato F20 / Instructivo) proporcionada por Bancomext.

Entregar la documentación legal de la empresa requerida por Bancomext para la debida identificación del cliente (sólo la primera operación). Cumplir con los requisitos de crédito para solicitar una línea de crédito con Bancomext para la emisión de Cartas de Crédito si es mayor a 3 millones de dólares (USD), o bien, cubrir el 100% del valor de la operación mediante un depósito en efectivo (provisión de fondos). Cubrir el importe de la comisión correspondiente.

- **Pago Anticipado de Cartas de Crédito a la Exportación:** Obtener liquidez de manera inmediata en forma fácil, segura y rápida. Es un servicio ofrecido por Bancomext que permite la obtención de recursos líquidos a través del pago anticipado de letras de cambio a plazo derivadas de cartas de crédito de exportación.

Dirigido a empresas mexicanas exportadoras de bienes y/o servicios.

Sus beneficios son: El exportador estaría recibiendo los recursos derivados de letras de cambio a plazo al amparo de la carta de crédito en 48 hrs. a partir de que se le notifique la autorización del descuento. Acceso a tasas competitivas en el mercado. Mejora los flujos y condiciones comerciales de sus ventas al extranjero recibiendo el pago por anticipado.

Sus características son:

Bancomext podrá pagar anticipadamente letras de cambio a plazo aceptadas al amparo de una carta de crédito de exportación de acuerdo a cuatro variantes: ⁷³

- Confirmadas por Bancomext.
- Confirmadas por un banco comercial mexicano.
- Emitidas y/o confirmadas por un banco extranjero.
- Emitidas por un banco extranjero con letra de cambio aceptada por el mismo banco.

Sus requisitos son:

Requisitar el formato para pago anticipado de letras de cambio, con instrucciones de pago. Endosar la letra de cambio en propiedad a favor de Banco Nacional de Comercio Exterior S.N.C. Presentar letras de cambio a plazo aceptadas por el banco emisor o confirmador, ya sea por Bancomext, o por bancos nacionales o extranjeros de primer nivel.

Documentación y proceso de contratación:

- Formato para pago anticipado de letras de cambio.
- Identificación oficial del representante legal del cliente que libra la letra de cambio.
- Poderes de administración y dominio del representante legal del cliente que libra la letra de cambio.
- Original de la(s) letra(s) de cambio.

Entregar a Bancomext la documentación solicitada debidamente requisitada y firmada, y en el caso de la letra de cambio, esta deberá ser en original debidamente endosada.

⁷³ Ídem.

2.5 BREVE SEMBLANZA DEL COMERCIO EXTERIOR DE MEXICO CON ESPAÑA.

En las relaciones comerciales entre ambos países destacan dos periodos: el primero, hasta 1977, en la que el garbanzo mexicano fue el producto más exportado; y el segundo, cuando se reanudan las relaciones diplomáticas y en el que el petróleo se convierte en gran protagonista. La excesiva concentración en un único producto fue causa de frecuentes fluctuaciones en el volumen del comercio.

Entre 1975 y 1989, las exportaciones españolas aumentaron más del 30%. Hasta 1981, con un elevado crecimiento entre 1981 y 1986, se reducen a la mitad por la crisis mexicana, y a partir de 1986, vuelven a remontar. Las importaciones evolucionaron de forma parecida, aunque con menos altibajos. Con los progresos económicos en México, se plantean relaciones no centradas en tan pocos productos y se comienza a apoyar a algunas manufacturas. En 1990 se consiguió que los motores y partes de automóviles fueran la segunda partida en volumen de exportaciones a España.

España, que tradicionalmente ha registrado déficit con México como consecuencia del peso del petróleo en los intercambios, que en 1997 supuso el 58,6% de las exportaciones mexicanas a España, entre 1991 y 1994 duplico sus exportaciones a México, consiguiendo alcanzar un superávit comercial en 1993 y 1994, que se volvió a repetir en 1998 y 1999, fruto de la coyuntura favorable de la economía mexicana que tiro de la demanda de bienes de consumo (libros, vinos, calzado, confección, coches, conservas) y de la de bienes de equipo, material eléctrico y maquinas-herramientas. El resto fueron bienes intermedios y materias primas para la industria (productos siderúrgicos, químicos y farmacéuticos, pieles y piezas de automóviles).

La crisis de 1994 redujo la capacidad de consumo de los mexicanos y, como consecuencia, el saldo comercial volvió a ser deficitario para España en 1995.

En el ámbito de la UE; España, Alemania, Francia, Reino Unido e Italia son sus principales socios. Los cinco concentran el 86,7% de las ventas de la Unión Europea y el 80% de las compras. En las exportaciones destacan Alemania (37,8%) y Francia (17,1%), España (11,7%) y los Países Bajos (5%).⁷⁴

Entre 1988 y 1998, España fue el segundo país europeo en importancia, después de Alemania, con una cuota media del 18,3% del comercio total de la Unión Europea. Además el mercado español era el primer receptor de productos mexicanos con una cuota media del 28,4%.

En las relaciones comerciales entre España y México durante la última década, se pueden distinguir tres etapas:

Entre 1990 y 1994, fueron bajas en volumen y concentradas en productos tradicionales españoles y petróleo. Hasta la crisis mexicana de 1994, el impulso del Tratado de Amistad y Cooperación entre España y México de 1991, la firma en 1992 de un convenio para evitar la Doble Imposición, y el Acuerdo sobre Promoción y Protección Recíproca de Inversiones de 1995 tuvieron un impacto en la tasa de cobertura, que paso de ser deficitaria para España en 1988 (24,2%) a positiva en 1994 (16,2%).

En la segunda, identificada con la crisis de 1995-1997, se vieron afectados los intercambios y el saldo vuelve a ser favorable a México por la caída del consumo interno.

⁷⁴ CUENCA GARCIA, Eduardo, Comercio e Inversión de España en Iberoamérica, Boletín Económico ICE; La nueva agenda de América Latina, número 790, publicación febrero marzo 2001, p. 149, [En línea]. Disponible: http://www.revistasice.com/CachePDF/ICE_790_141-162_D8E7C4E50D812F6FAB16E12138BCC753.pdf 26 de febrero 2015, 17:22 hrs.

En la última, 1997-1999, la economía mexicana se recupera, y España registro una tasa de cobertura positiva (120,6%) en 1999.

En este contexto, la solidez que va adquiriendo la economía mexicana, al no basar su comercio en los productos agrícolas como Argentina y Brasil, su incorporación a la NAFTA, el reciente Acuerdo firmado con la Unión Europea convierten este caso en el de mayores perspectivas de cara al futuro.

La inversión directa en México ascendió entre 1994 y 1999 a 923, 692 millones de dólares y situó a España en un buen puesto para competir en los sectores menos desarrollados del mercado mexicano, que constituyen uno de los cuellos de botella para su crecimiento económico.

A principio de los noventa se concentraron en la industria de Transformación de metales, papel, artes gráficas, alimentos y bebidas; posteriormente en los bancos y las compañías de seguros; y al final el turismo y la industria química.

En la estrategia de expansión se están teniendo muy en cuenta las posibilidades que ofrece el Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos y Canadá, firmado en 1994, las posibilidades de su economía, y su reciente Acuerdo con la Unión Europea.

En cuanto a los mecanismos de apoyo a la exportación, comprenden tantos mecanismos para los exportadores directos o finales como para los indirectos o no finales de manufacturas fundamentalmente. Entre ellos, los programas de financiamiento para la realización de estudios de mercado y campañas publicitarias destinadas a la promoción de productos y servicios mexicanos en el extranjero, los de financiamiento a la pre-exportación y exportación, o los de garantías de seguros de créditos a la exportación.

El Banco Mexicano de Comercio Exterior (BANCOMEXT), banca de desarrollo dentro de cuyos objetivos esta impulsar y apoyar el desarrollo de las exportaciones del país, ha estimulado tanto la exportación como la pre exportación, tanto a los productores, exportadores directos como indirectos cuya producción agropecuaria, mineral de algodón, garbanzo, azufre, o en general de las industrias químicas, alimentaria o textil cuente con financiamiento para satisfacer las necesidades de los exportadores directos.⁷⁵

A pesar de haber habido avances en cuanto a la diversificación del comercio, la estructura comercial de México sigue estando concentrada en un solo socio comercial, a saber los Estados Unidos. En promedio, el 80,4% de las exportaciones mexicanas se destinaron a este mercado durante el periodo 1991-2000, mientras que durante el periodo 2001-2006, los Estados Unidos capturaron en promedio 87,5% de las exportaciones totales.⁷⁶

El resto de las exportaciones están destinadas principalmente al Canadá (en promedio el 3% de las exportaciones totales), Alemania (1,4%), España (1,3%), Colombia (1,2%), el Brasil (1,1%) y China (1,1%). Canadá, Brasil y China fueron los mercados que ganaron mayor importancia durante este Periodo.

En cuanto a las importaciones, su estructura es mucho menos concentrada, a pesar de que en promedio el 49,0% de las importaciones proviene de los Estados Unidos. Las importaciones originarias de Asia representan en promedio un 29,8%. China (en promedio 13,1% de las importaciones totales), Japón (5,1%) y la República de Corea (4,3%) son los mercados de abastecimiento más importantes de México en esa región. La importancia de China como mercado de abastecimiento aumentó durante el periodo 1991-2006.

⁷⁵ Ídem.

⁷⁶ Órgano de Examen de las Políticas Comerciales, Organización Mundial de Comercio, 2013, pág. 41. [En línea]. Disponible: http://www.sice.oas.org/ctyindex/MEX/WTO/ESPANOL/WTO_Sec_13_s.pdf 05 de julio 2016 8:30 pm

En el Comercio de servicios. El déficit de la balanza de servicios se agudizó durante el periodo de examen y aumentó de 6.442 a 14.230 millones de dólares EE.UU. Conforme a los calendarios de desgravación de su TLC, México y la UE liberalizaron la mayor parte de sus productos agropecuarios en 2010.

Bajo el acuerdo, a enero de 2012, México mantenía contingentes arancelarios para el atún y el barrilete y aplicaba aranceles a productos agropecuarios tales como el azúcar, el maíz, las carnes, las papas, los huevos, los frijoles, las harinas de cereales y las frutas.

La Unión Europea y México eliminaron los aranceles sobre los productos industriales en 2003 y 2007, respectivamente.

Conforme al calendario de desgravación del TLC entre México y la Asociación Europea para el Libre Comercio, las Partes eliminaron en 2007 los aranceles sobre todos los productos industriales y agropecuarios, con excepción de una lista limitada de productos agrícolas.

A enero de 2012, entre un 91% (Noruega) y un 91,8% (Suiza) de las líneas arancelarias mexicanas estaban libres de aranceles bajo el TLC. Con el fin de facilitar el comercio de productos agrícolas entre las partes, en octubre de 2011, se suscribieron Protocolos Modificatorios a los tres Acuerdos Bilaterales sobre Agricultura que México tiene firmados con Islandia, Noruega y Suiza. Bajo las nuevas disposiciones, se permite la división o fraccionamiento de envíos de productos agrícolas originarios a través de un país no Parte, siempre que se realice bajo vigilancia aduanera.⁷⁷ Estas disposiciones entraron en vigor en agosto y septiembre de 2012 para Noruega y Suiza, respectivamente. En el caso de Islandia, la entrada en vigor está pendiente en el año 2013.

⁷⁷ *Ibidem* pág. 41.

CAPITULO III

ORGANISMOS INTERNACIONALES Y LA REGULACIÓN DEL COMERCIO EXTERIOR EN EL CREDITO DOCUMENTADO

3.1 ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE COMERCIO (OMC)

La OMC sirve de foro para la negociación de acuerdos encaminados en reducir los obstáculos al comercio internacional y a asegurar condiciones de igualdad para todos los países, y contribuye así al crecimiento económico y al desarrollo. Así mismo, la OMC ofrece un marco jurídico e institucional para la aplicación y la vigilancia de esos acuerdos, así como para la solución de las diferencias que puedan surgir de su interpretación y aplicación. Sus dispositivos para asegurar el respeto de estas, basado en un mecanismo de solución de diferencias, el cual incluye un Órgano de Apelación, cuyas recomendaciones también son vinculantes. En la actualidad, el conjunto de acuerdos comerciales de la OMC comprende 16 acuerdos multilaterales distintos y dos acuerdos plurilaterales distintos.

Establecida en 1995, y la organización que la precedió GATT, han ayudado a crear un sistema internacional de comercio sólido. El número de miembros de la OMC en abril de 2013 es de 159 miembros. Las actividades de la OMC reciben el apoyo de una Secretaría, integrada por unos 700 funcionarios dirigidos por el Director General de la OMC. La Secretaría tiene su sede en Ginebra y dispone de un presupuesto anual de aproximadamente 200 millones de francos suizos. Los tres idiomas oficiales de la OMC son el Español, francés e inglés.⁷⁸

El sistema mundial de comercio que aplica y vigila la OMC se basa en varios principios básicos: la cláusula de la nación más favorecida, el principio del

⁷⁸ Página de las Naciones Unidas referente a la OMC Disponible en la web:
<http://www.exteriores.gob.es/RepresentacionesPermanentes/OficinadelasNacionesUnidas/es/quees2/Paginas/Organismos%20Especializados/OMC.aspx> fecha de consulta 25 de mayo de 2015 09:08 pm.

tratamiento nacional, la potenciación del desarrollo económico y de la competencia en unas condiciones de lealtad.⁷⁹

La función primordial de la OMC consiste en administrar y aplicar los llamados acuerdos comerciales negociados por sus miembros o acuerdos abarcados, son muy numerosos, los más relevantes son:⁸⁰

- 1) Acuerdo General sobre Comercio y Aranceles GATT, que trata de reducir obstáculos de derecho público al libre comercio de mercancías físicas.
- 2) Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios GATS, que persigue la liberalización y remoción de obstáculos de derecho público a la libre prestación mundial de servicios, todo ello sobre la base del principio de transparencia de las normas estatales y de la nación más favorecida.
- 3) Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el comercio, cuyo objetivo radica en reducir las distorsiones del comercio internacional legítimo y los obstáculos al mismo que puedan derivar de la existencia de derechos de propiedad intelectual e industrial.
- 4) Acuerdo sobre la solución de diferencias. Las normas y procedimientos de dicho acuerdo se aplican para solventar las diferencias planteadas en torno a los acuerdos abarcados que son todos los anteriores. Este entendimiento establece un órgano de solución de diferencias que está facultado para establecer grupos especiales, adoptar informes de los grupos especiales, vigilar la aplicación de las resoluciones y recomendaciones, autorizar la suspensión de concesiones y otras obligaciones en el marco de los acuerdos abarcados. Se trata de instaurar un sistema de solución veloz y real de las diferencias que surgen entre los miembros de la OMC en torno a la aplicación del derecho de la OMC y a presuntos incumplimientos de tal normativa por parte de los miembros en la OMC.

⁷⁹CALVO CARAVACA, Alfonso Luis, et. Al. Op. Cit. p. 85

⁸⁰ *Ibidem*

- 5) Acuerdo sobre el mecanismo de examen de las políticas comerciales.
- 6) Acuerdos plurilaterales, que contiene a su vez diversos acuerdos comerciales como
 - a) Acuerdo sobre el comercio de Aeronaves Civiles;
 - b) Acuerdo sobre contratación pública;
 - c) Acuerdo Internacional de los productos Lácteos;
 - d) Acuerdo Internacional de la carne de Bovino.

Todos estos acuerdos se basan en el principio general de libre comercio y destrucción de las barreras de Derecho Público del mismo, hay determinadas excepciones permitidas a dicho flujo libre comercial mundial.⁸¹

Los Acuerdos concentran igualmente procedimientos para la solución de diferencias entre los miembros de la OMC, y conceden un trato especial a los países en vías de desarrollo. Estos acuerdos constituyen un entramado de normativas negociados por los gobiernos de los Estados miembros.

La estructura de la OMC se compone por:

- a) Una Conferencia Ministerial, compuesta por representantes de todos los miembros, que se reúne al menos cada dos años.
- b) Un Consejo General, compuesto por representantes de todos los miembros. En los intervalos entre reuniones de la Conferencia Ministerial, este Consejo General desempeña las funciones de esta. Igualmente este Consejo General se reúne según proceda para desempeñar las funciones del Órgano de Solución de Diferencias establecido en el entendimiento sobre Solución de Diferencias.
- c) Un Consejo del Comercio de Mercancías, Un Consejo del Comercio de servicios y un Consejo de los aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el comercio (Consejo de los ADPIC), que

⁸¹ *Ibidem*

funcionan bajo la orientación general del Consejo General. Estos consejos supervisan el funcionamiento de los Acuerdos.

- d) Otros órganos creados por la Conferencia Ministerial, como el Comité de Comercio y Desarrollo, el Comité de Restricciones por Balanza de Pagos y el Comité de Asuntos Presupuestarios, Financieros y Administrativos.
- e) Secretaria de la OMC, dirigida por el Director General sus funciones de carácter exclusivamente internacional. En el cumplimiento de sus deberes, el Director General y el personal de la Secretaria no solicitarán ni aceptarán instrucciones de ningún gobierno, ni de ninguna otra autoridad ajena a la OMC.⁸²

3.2 CAMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL

La Cámara de Comercio Internacional (CCI) es la organización encargada de proteger a las empresas de los diferentes países en sus operaciones comerciales, ya que en la actualidad los países tienen economías cada vez más independientes y las repercusiones internacionales son complejas.

La Cámara de Comercio Internacional (CCI) es la única Organización Mundial de empresas que agrupa a miles de corporaciones y asociaciones empresariales de más de 140 países. Se trata de una organización privada no gubernamental creada en 1919, con sede en París, con el objetivo de defender la libertad de inversión y comercio, la competencia leal y el libre acceso a los mercados para bienes y servicios. Su comité español data de 1922.

La CCI ha sido reconocida como entidad consultiva de primer orden ante las Naciones Unidas, la Unión Europea, la Organización Mundial del Comercio, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico, el Fondo Monetario Internacional, entre otras. Ante todas estas instancias, actúa como fuerza organizada con objeto de sensibilizar y promover los intereses de las

⁸² *Ibidem*

empresas y el libre comercio. Pero además la CCI ofrece un conjunto de servicios destinados a facilitar el comercio internacional, entre los que destacan la elaboración de cláusulas y contratos tipo (agencia, distribución, garantías, etc.) la recopilación y formulación de usos mercantiles uniformes para todo el mundo. Así como también se adicionaron los Incoterms que no son ley, son Recomendaciones reconocidas como Practica Internacional Uniforme.⁸³

Su misión es fomentar el comercio y la inversión entre las empresas de las diferentes industrias en los diversos países, así como ayudarlas a enfrentarse a cada uno de los diversos retos y oportunidades que sufren las diferentes industrias en los diversos países, con una economía abierta, demandante y globalizada fomentando una autorregulación.

Los miembros de la (CCI) son empresas de más de 130 países que realizan operaciones internacionales y organizaciones empresariales, entre ellas las Cámaras de Comercio de los diferentes países.

Se ha destacado en la creación de reglas jurídicas privadas para fomentar el libre comercio internacional. Entre estos textos destacan los famosos Incoterms (International Comercial Terms) última versión entrada en vigor 01 de enero de 2011, así como las Reglas y Usos Uniformes relativos a los Créditos Documentarios, Reglas y Usos Uniformes sobre los medios de pago Internacionales, Reglas y Usos en materia de Garantías ofrecidas en concursos Públicos Internacionales. Estas reglas se dice, son el resultado de la recopilación de los usos observados por los comerciantes que operan a escala internacional. También ha elaborado diversas reglas y códigos de conducta relativas a diferentes sectores de la economía empresarial internacional, como una Guía para el Comercio Electrónico, la Carta de las Empresas para un

⁸³ Esta es una pequeña semblanza de las Reglas UCP desde sus inicios disponible en la web: <http://www.procomer.com/contenido/descargables/logistica-exportacion/otros/incoterm-2010.pdf> fecha de consulta 25 de mayo de 2015, 09:16 pm.

Desarrollo Sostenido, el Código de Prácticas Legales de Publicidad, el Código de buenas prácticas para elaboración de estudios de mercado, las Reglas contra la extorsión y el cohecho en las transacciones internacionales, etc.⁸⁴

Las principales acciones que lleva a cabo la CCI son las siguientes:

- Proveer servicios especializados y prácticos para la comunidad empresarial internacional. Representar a todos aquellos sectores e industrias involucrados en los negocios internacionales.
- Determinar los puntos de vista de las sociedades, empresas y organizaciones que se involucran en el comercio internacional y diversas operaciones relacionadas, así como ser su portavoz ante las instituciones intergubernamentales, gobiernos y otros organismos.
- La CCI es la única organización empresarial que tiene el estatus de organismo de consulta ante las Naciones Unidas y sus organismos especializados en los cuales se presentan los puntos de vista de sus afiliados de manera directa, o a través de sus representantes permanentes en Ginebra y en Nueva York.

Para cumplir su objetivo como el principal proveedor de servicios a la comunidad empresarial, la CCI ha creado instituciones especializadas como:

- ∇ Servicios de Resolución de Controversias: Este es el sistema más respetado del mundo en resolución de disputas comerciales, y que incluye a la Corte Internacional de Arbitraje. Dispone de unas reglas de arbitraje de la CCI, que regulan su funcionamiento. Es importante destacar que los miembros de la Corte no son los que zanján las controversias sometidas a arbitraje de la CCI. Los miembros de la Corte se limitan a supervisar el arbitraje. Vigilan la correcta

⁸⁴ CALVO CARAVACA, Alfonso-Luis, et al. Op. Cit. P. 92

designación de los árbitros, comprueba la legalidad de los laudos, y demás decisiones arbitrales, y establece en su caso los honorarios de los árbitros. La Corte de la CCI puede en su caso, decidir si existe un acuerdo válido de arbitraje, fijar el número de árbitros, y concretar el lugar del arbitraje y la duración del mismo. La Corte dispone de un secretariado que le ayuda al desarrollo de sus funciones. Según el reglamento de arbitraje de la CCI (1998), la función de la Corte consiste en “proveer a la solución mediante arbitraje de las controversias de carácter internacional, surgidas en el ámbito de los negocios,” según el Reglamento de Arbitraje de la CCI.⁸⁵

- ∇ El Instituto de Derecho Mercantil Internacional: Este proporciona la formación y el intercambio de conocimientos y experiencia en cuestión de arbitraje y de derecho mercantil internacional.
- ∇ La Federación Mundial de Cámaras: esta es la mayor red mundial de cámaras de comercio y administra el sistema del Carnet ATA, que facilita la admisión temporal de mercancías.
- ∇ Servicios de prevención de Delitos Comerciales: su función es la prevención de los delitos contra las empresas, entre sus funciones es combatir a la piratería, el fraude financiero y las falsificaciones.⁸⁶

La Cámara de Comercio Internacional cuenta con su propia editorial en donde se puede encontrar diversa información que facilita a las empresas herramientas esenciales imposibles de obtener en ningún otro lugar.

⁸⁵ CALVO CARAVACA, Alfonso-Luis, et al, Op. Cit. P. 92.

⁸⁶ ProMéxico Inversión, Cámara de Comercio Internacional. [En línea].

Entre las acciones que tiene la representación en México de la CCI son:

- ✓ Continuar lazos con ProMexico a fin de apoyar a la empresa cuando enfrente problemas en el comercio y afecten el clima de inversión;
- ✓ Impulsar el establecimiento de una ventanilla única para los tramites de comercio exterior;
- ✓ Todos los años viene impartiendo conferencias, foros y cursos dirigidos a la comunidad empresarial enfocados en temas de su interés y que son especialidad de la Cámara de Comercio.

En México opera una sede desde hace más de 30 años, que interviene de forma directa, connotada y eficiente en materia de transacciones bancarias (las Reglas de Viena, Infra 13.2) y de arbitraje internacional, materia sobre la que cuenta con Reglas propias de gran aplicación en el mundo entero. Participa activamente, además en organismos internacionales de las Naciones Unidas, como la CNUDMI, y la UNCTAD (United Nations Commission on Trade and Development), así como en la Conferencia de la Haya y el UNIDROIT de Roma; manteniendo observadores en las reuniones y grupos de trabajo de ellos, donde los expertos discuten y preparan los diferentes proyectos que aprueban.

Todos estos organismos internacionales prosiguen su tarea de preparar textos de convenios, de leyes modelo (como la de arbitraje comercial de la CNUDMI), tomados de modelos de ciertos contratos internacionales, enfocada a una codificación progresiva del Derecho Mercantil Internacional, de todos los organismos descritos en este trabajo México es miembro con una intervención activa en las diferentes actividades.⁸⁷

Dado el ámbito de su competencia también se preocupa por la corrupción que se produce con motivo de las transacciones comerciales internacionales.

⁸⁷ BARRERA GRAF, Jorge, *Instituciones de Derecho Mercantil*, 6a reimpresión, Porrúa, México, 2005, p. 43.

En su diagnóstico sobre la naturaleza del problema de tales actos de corrupción, la CCI admite dos oleadas de corrupción a nivel mundial: la 1ra en la década de los años 70, con escándalos tales como los de Lockheed, Exxon, Mobil Oil y otros, y la 2da, en la década de los 90 con casos tan sonados como los del BCCI que involucro a ejecutivos de la banca y a agentes gubernamentales de diferentes países; la caída de diversos gobiernos japoneses como consecuencia de sucesivos escándalos financieros; el caso Pergau Dam en el Reino Unido que implicaba al gobierno británico y al de Malasia por la venta de armas del primero al segundo o la situación de algunos países de África como Nigeria donde la práctica del soborno ha llegado a ser crónica. En estos casos, los actos de corrupción, bajo la forma de soborno o de extorción, incluyeron pagos a funcionarios públicos para facilitar prácticas ilegales como el contrabando; pagos a representantes gubernamentales con el objetivo de ganar una licitación de obra pública, etc. Y aunque no existen datos fiables del coste que este tipo de pagos insume, nadie duda, que son cuantiosos, afirma la CCI.⁸⁸

En 1977 la CCI aprobó un Informe sobre la Extorción y el Soborno en las Transacciones Comerciales Internacionales. Se trata de un documento importante porque fue pionero en la tarea de aunar esfuerzos para luchar contra la corrupción en el Comercio Internacional, comprometiendo a gobiernos, organizaciones no gubernamentales y empresarios. El Informe en sus aspectos más destacados contenía recomendaciones a los gobiernos y reglas de conducta practica para combatir el soborno y la extorción. Ofrece medidas y pautas de comportamientos a seguir.

Respecto de las recomendaciones a los gobiernos, se pide que se criminalice el pago de sobornos a funcionarios públicos extranjeros con motivo de un negocio internacional. Si el Estado tiene una legislación que ya lo hace, debe tomar las medidas conducentes a su perfeccionamiento. Y en todo caso se solicita que el

⁸⁸ MALEM SEÑA, Jorge F. Op. Cit. p. 111

Estado explicita su firme compromiso para imponer esa legislación vigorosamente. La CCI recomienda además, que los Estados bajo el auspicio de Naciones Unidas, firmen un tratado para eliminar ese tipo de corrupción. Tal tratado debería contener disposiciones referentes a la colaboración internacional, la extradición de los involucrados en esos hechos y las medidas encaminadas a la eliminación de la corrupción.

Se pedía también a los Estados, que en su legislación interna establecieran medidas preventivas contra la corrupción, la implementación y ejecución de las reglas adoptadas y de auditoria para las empresas que son económicamente fuertes y que actúan en el ámbito internacional. Se reclamaba una vez más la cooperación internacional.

Respecto de las reglas de conducta para combatir la extorsión y el soborno, han de entenderse como método de autorregulación. Su aceptación voluntaria promueve las pautas de integridad y forma un escudo defensivo para las empresas. “Nadie puede demandar o aceptar un soborno” Art. 1. Y “ninguna empresa puede directa o indirectamente ofrecer o dar un soborno con el objeto de obtener o mantener un negocio, y debe rechazarse cualquier demanda en ese sentido” Art. 2.

Otras reglas están diseñadas para que las empresas tomen todas las medidas razonables para asegurarse que ninguna porción de un pago que se haya realizado con motivo de un acto comercial transnacional sea reintegrado a sus empleados o a terceras personas que no tienen derecho a ello, tampoco se pueden hacer pagos a terceros que no sean apropiados, ni utilizar agentes para realizar sobornos Arts. 3 y 4. Las empresas deberían mantener un archivo de los datos de sus agentes que están vinculados a los negocios comerciales internacionales o con empresas estatales cuya remuneración excede los \$ 50,000 dólares anuales, disponibles a auditores externos Art. 8. En este mismo

sentido las empresas deben tomar las medidas necesarias para establecer sistemas independientes de auditoría. Art. 7.⁸⁹

Se autoriza a las empresas a realizar contribuciones políticas de acuerdo a las legislaciones nacionales vigentes, respetando la publicidad por ellas establecidas Art. 9. Y se insta a las empresas a adoptar códigos de conducta. Deberían crear un marco adecuado para que un empleado sometido a exigencias extorsivas pueda comunicarlo libremente a su superior. Art. 10.

Del mismo documento, la CCI crea un Panel para interpretar, promover y vigilar la aplicación de estas reglas de conducta. Los objetivos de este panel son: revisar periódicamente las cuestiones pendientes a las reglas del informe, sugerir las reformas que fueran acordadas y analizar las experiencias y los nuevos desarrollos de lucha contra la corrupción. Y considerar las supuestas infracciones de las reglas de conducta Art. 11.

Hay que señalar, sin embargo, que entre 1978 y 1994 el Panel únicamente se había reunido un par de ocasiones y que solo un caso había sido planteado ante él. Dado la importancia práctica que asumía este Panel, su inactividad e ineficiencia, transformo este informe en algo parecido a una declaración de buenas intenciones, sin ninguna relevancia práctica, como era en un principio. Dada la segunda oleada de corrupción, la CCI decidió en 1994 nombrar una comisión *ad hoc*, bajo Presidencia de François Vincke, sobre la extorsión y el soborno en las transacciones comerciales internacionales para que revisara el informe de 1977 y elaborara otro durante el año 1995, el nuevo informe se aprobó en diciembre de ese año.

Este nuevo informe consta de 3 partes. La primera consiste en una serie de recomendaciones a los gobiernos y a las organizaciones internacionales, la

⁸⁹ *Ibidem* p. 112

segunda contiene reglas de conducta para combatir la extorsión y la corrupción, y la tercera al seguimiento y promoción de reglas por parte de la CCI.⁹⁰

En el primer punto, el principio rector es el de la publicidad de las actuaciones. Por ejem; en interés de una mayor transparencia se han de establecer procedimientos para que un organismo estatal pueda recibir y recabar periódicamente información sobre los funcionarios capaces de intervenir, en operaciones comerciales. Esta información deberá estar a disposición del público.

Menciona la CCI, que los organismos financieros internacionales deberían tomar todas las medidas necesarias para evitar la corrupción en los proyectos por ellos financiados. Asimismo en los acuerdos de cooperación deberían poner especial atención en cerciorarse en que las economías de vías de desarrollo cuentan con una legislación adecuada y una estructura administrativa idónea para combatir la extorsión y la corrupción.

La segunda parte de este informe establece reglas de conducta para combatir la extorsión y la corrupción. Estas reglas según las propias manifestaciones de la CCI, aspiran a promover la autodisciplina profesional, con el objetivo de alcanzar altos niveles éticos en las operaciones comerciales. Obviamente no son reglas jurídicas, solo son pautas o estándares de conducta mercantiles.

Se mantienen las reglas básicas que en el informe anterior del art. 1) y el art. 2).

En consonancia con algunas recomendaciones dadas a los gobiernos, las empresas deberían tomar todas las medidas para asegurarse que cualquier pago que se haga a cualquier agente no exceda el ámbito de lo lícito, para que ninguna porción de ese pago se haga en violación de estas reglas de conducta y para que se establezca un registro donde figuren los nombres y los datos de

⁹⁰ *Ibidem* p. 113.

los empleados que se vinculan a operaciones con el estado o con empresas públicas. (Art. 3).⁹¹

Las empresas además, deberán llevar libros de contabilidad en orden. No habrá segunda contabilidad ni cuentas secretas, (art. 4). Y el consejo de administración de las empresas deberían procurarse un sistema de control, comprobar que se respetan las reglas de conducta e imponer las sanciones que correspondan en el marco de su competencia, (art. 5).

Finalmente, las reglas establecidas por la CCI tienen un carácter general, se recomienda que las empresas adopten códigos de conducta propios (art. 7).

La tercera parte del informe hace referencia al seguimiento y promoción de las reglas de la CCI. Con ese objetivo y con el fin de divulgar más ampliamente estas reglas descritas y de estimular la cooperación entre gobiernos y empresas en las transacciones comerciales internacionales, decide constituir un comité permanente para temas de extorción y corrupción. Su presidente será nombrado por el Presidente de la CCI, y el Secretario General de la CCI se encargara de que en ese Comité estén representados los países desarrollados y en vías de desarrollo. El Comité permanente tendrá las siguientes funciones principales:⁹²

- 1.- Instar a los Comités Nacionales de la CCI a que apoyen firmemente las Reglas de Conducta de la CCI. Y que animen a las empresas a adoptar códigos de conducta cuyos contenidos deberían recibir esas reglas.
- 2.- Reunir la información de los distintos códigos de conducta con normas contra la extorción y el soborno para, de ese modo, poder aconsejar a las empresas que así lo soliciten.
- 3.- Promover la organización de seminarios y reuniones para fomentar el interés por los códigos de conducta y por los problemas generados por la corrupción.

⁹¹ Ibidem p. 116.

⁹² Ídem.

4.- Asegurar las conexiones con la OCDE, la OMC y otros organismos internacionales con el fin de hacerles conocer los puntos de vista de la CCI sobre la corrupción vinculada a las prácticas comerciales internacionales.

5.- Realizar en los dos años subsiguientes un estudio sobre las políticas más idóneas desarrolladas por las empresas con el fin de disminuir el riesgo de que sus empleados más sensibles se vean afectados por casos de corrupción.

Presentar un informe, cada 2 años, sobre la aceptación a escala mundial, que las empresas tienen de las Reglas de Conducta de la CCI y los progresos de las empresas en la lucha contra la corrupción.

Pocos organismos como la CCI son tan sensibles a los intereses del tráfico internacional. La preocupación de sus miembros por la corrupción que acontece con motivo del comercio internacional es manifiesta y legítima. No obstante su falta de competencia para establecer reglas jurídicamente obligatorias la transforman en otra instancia que persigue que las empresas jueguen limpio en los intercambios mercantiles. Su apelación a que sean las propias empresas, a través de sus códigos de conducta, quienes se autorregulen muestra claramente los límites de su acción.

Como ya se ha señalado, muchas de estas disposiciones no superan el nivel de meras recomendaciones y por lo tanto, más allá de su valor simbólico carecen de fuerza legal.

3.3 PRACTICAS UNIFORMES DEL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL EN CREDITO DOCUMENTADO.

REGLAS Y USOS UNIFORMES PARA CREDITOS DOCUMENTARIOS (REVISION 2007) PUBLICACION 600 DE LA CCI

Esta revisión de las Reglas y Usos Uniformes para Créditos Documentarios (más conocidas por sus siglas en inglés UCP) es la sexta desde que se promulgaron, en 1933. Resultado de más de 3 años de trabajo por parte de la Comisión de Técnicas y Prácticas Bancarias de la (CCI).

Se debe recordar que las UCP son el trabajo de una organización privada internacional y no de un organismo gubernamental. Desde su creación, la CCI ha insistido en la importancia de la autorregulación en la práctica comercial. Estas reglas, desarrolladas en su totalidad por expertos del sector privado, han confirmado dicho principio. Las UCP siguen siendo las reglas privadas para el comercio de mayor aceptación que se hayan desarrollado jamás.

Las reglas UCP-500 siendo las vigentes hasta antes de julio de 2007, aprobadas el 23 de abril de 1993, han sido adoptadas por bancos y asociaciones bancarias de más de 160 países y han representado una gran ayuda práctica para el trabajo de banqueros, abogados, importadores, exportadores, empresarios de transporte y todas las partes involucradas en el manejo de Créditos Documentarios. Que tuvieron por objeto integrar a la norma las prácticas en materia bancaria y eliminar la incertidumbre del pago de las cartas de crédito, debido a inconsistencias en el lenguaje. Según ciertos estudios más del 70% de las cartas de crédito son rechazadas para su pago por que los documentos que se deben entregar para su pago no cumplen con los requisitos de la propia carta de crédito. Tomando en cuenta los avances de la industria del transporte, en temas de seguros y las nuevas aplicaciones tecnológicas en el comercio, la Comisión de Técnicas y Prácticas Bancarias de la CCI en Paris estableció un grupo de trabajo para revisar por 6º ocasión estas

reglas, dando como resultado, después de más de tres y medio años de trabajo la nueva versión de las reglas UCP-600, mismas que fueron aprobadas oficialmente en la Comisión de Banca de París, en octubre 25 de 2006, entrando en vigor en julio de 2007.

Como ejemplo de algunos cambios que se hicieron, es que las reglas UCP-500 mencionan la frase “on its face” que nos da a entender que los bancos deben revisar un documento “por el frente”, situación que en muchas ocasiones ha causado controversia ya que un documento debería revisarse en su totalidad y no solamente por el frente. Sin embargo, cuando se trata de un conocimiento de embarque cubriendo el envío de mercancías, los bancos carecen de expertos que puedan interpretar todo el clausulado que aparece al reverso en este tipo de documentos. A este respecto el comentario final de los expertos en banca internacional fue que esta frase debería eliminarse de las nuevas reglas UCP-600, con el fin de revisar los documentos “con cuidado razonable” apeándose a los requerimientos del Crédito Documentario y a las reglas, sin entrar en detalles de la forma en cómo se debe revisar un documento.

Otro cambio relevante es que las reglas UCP-500 indican que los bancos tienen 7 días hábiles para revisión de documentos presentados por un beneficiario y definir si estos están de acuerdo con los términos y condiciones del Crédito Documentario y poder recibir su pago correspondiente. A este respecto las reglas UCP-600 han reducido este plazo a solo 5 días los cuales beneficia al beneficiario y obliga a los banco a dar respuestas más rápidas.⁹³

Conforme a la UCP 600 las cartas de crédito son irrevocables. Pero esta, puede ser modificada si las partes lo acuerdan expresamente, ya que el art. 1 de la UCP 600 permite excluir la aplicación de los artículos que ellos acuerdan. Los

⁹³ DIAZ ABARCA, Esperanza, Boletín de asuntos internacionales, Nesletter, México, 2006, [En línea]. Disponible: <http://www.coparmex.org.mx/contenidos/internacional/newsletter/resumen/2006/noviembre/3.html> 26 de febrero 2016, 10:16 am

créditos documentarios irrevocables le otorgan mayor seguridad al exportador, ya que no pueden ser modificados por la otra parte sin su acuerdo.

También se modificó la estructura de las reglas ya que ahora se han incluido “Definiciones” e “Interpretaciones” situación que ayudara a los empresarios a mejor entender e interpretar el contenido de las reglas sobre todo, tomando en cuenta que cada país y más aún cada especialista que revisa documentos aplica sus propios criterios, determinando si un pago al amparo de un Crédito Documentario procede o no de acuerdo a los documentos presentados.

Adicionalmente, con esta nueva estructura el número de artículos se redujo de 49 a 39 y no se incluyó ningún nuevo artículo, lo cual quiere decir, que los cambios se enfocaron a hacer más amigable la aplicación de las nuevas reglas UCP-600 tanto para la comunidad empresarial como para el sector bancario.⁹⁴

A esta versión, titulada UCP 600, han contribuido un gran número de personas y grupos. Entre ellos, el Grupo Redactor de las UCP, que examinó más de 5.000 comentarios individuales antes de alcanzar este texto de consenso; el Grupo Consultor de las UCP, formado por miembros de más de 25 países, que actuó como órgano consultor opinando y proponiendo cambios a los distintos borradores; los más de 400 miembros de la Comisión de Técnicas y Prácticas Bancarias de la CCI, hicieron acertadas sugerencias de cambios en el texto; y los Comités Nacionales de la CCI en todo el mundo, que desempeñaron un activo papel encauzando los comentarios de sus miembros. La CCI expresa asimismo su agradecimiento a los expertos de los sectores del transporte y de seguros, cuyas inteligentes sugerencias contribuyeron a perfeccionar el texto.

⁹⁴Op. Cit. DIAZ ABARCA, Esperanza,
<http://www.coparmex.org.mx/contenidos/internacional/newsletter/resumen/2006/noviembre/3.html>
26 de febrero, 11:42 am

Entre estos usos mercantiles, cuya observancia general puede crear ordenamiento jurídico de alcance Internacional en el comercio o Lex Mercatoria, podemos destacar a los efectos de esta publicación:

- Incoterms 2000, publicación 560 de la CCI.
- Reglas y Usos Uniformes relativos a los Créditos Documentarios (UCP), publicación 600 de las CCI.
- Usos Internacionales relativos a los Créditos Contingentes (ISP 98) publicación 590 de la CCI.
- Reglas Uniformes para los reembolsos interbancarios relacionados con créditos documentarios (URR), publicación 725 de la CCI.
- Práctica Bancaria Internacional estándar (ISBP), publicación 645 de la CCI.
- Reglas para la resolución de disputas en Créditos Documentarios (DOCDEX), publicación 577 de la CCI.
- Reglas Uniformes relativas a las garantías de primer requerimiento (URDG), publicación 758 de la CCI.
- Reglas Uniformes relativas a las fianzas contractuales (URCB), publicación 524 de la CCI.
- Reglas Uniformes relativas a las cobranzas (URC), publicación 522 de la CCI.

Todas estas publicaciones son normas privadas de buenas prácticas que funcionan por sometimiento voluntario e incorporación en los contratos respectivos. Son pues, ley entre partes en la medida en que se acepten de forma expresa y en tanto no contravenga alguna norma de carácter imperativo. Además es posible excluir o modificar partes de las reglas cuando se crea que alguna de sus disposiciones no se ajusta a las necesidades de un negocio.

Con posterioridad a la publicación de las UCP 500 de la CCI, esta última dio a conocer otros cuatro documentos que en la materia son importantes:

En abril de 1984, un documento destinado exclusivamente al análisis comparativo y de contraste entre las desaparecidas reglas de 1974 y las de 1983, que se titula UCP 1974/1983 Revisions Compared and Explained on Documentary Credits y se matriculo como el documento 411.

En febrero de 1985, un documento destinado a servir como guía internacional para todos los bancos usuarios de las Reglas UCP 400, que se titula Guide to Documentary Credit Operations y se matriculo como el documento 415.

En abril de 1986, otro documento de ser un complemento indispensable de las reglas UCP 400, junto con las cuales se deben interpretar simultáneamente en caso de arbitraje, que se titula Standart Documentary Credits Forms; Guidance Notes-Recommendations y se matriculo como el documento 416.

Finalmente en septiembre de 1987, otro documento, de la mayor importancia en la materia, en el cual reúne y sistematiza los criterios (que denomina opinions) que su tribunal de arbitraje utiliza en los casos prácticos que llegue a resolver en materia de crédito documentario; Opinions of the ICC Banking Commission; on Queries Relating to Uniform Customs and Practice for Documentary Credits 1984-1986 y se matriculo como el documento 434.⁹⁵

Las disposiciones más importantes de las reglas UCP 600, para efectos de esta investigación son:

Los créditos pueden ser revocables o irrevocables exclusivamente, a falta de tal indicación el crédito será considerado irrevocable.

Cualquiera que sea el tipo de crédito documentario escogido por las partes en el contrato de compraventa, como accesorio al contrato de compraventa propiamente dicho, debe anexarse la carta convenio/machote en el cual se

⁹⁵ DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe, Op. Cit. p. 346.

consignara el tipo de crédito que se considere. Estos machotes son utilizados por todos los bancos y aceptados de manera universal como contratos de adhesión con obligaciones y derechos perfectamente distribuidos y conocidos por los involucrados.⁹⁶

Para garantizar el pago de un crédito de compraventa internacional de mercancías, basta tan solo presentarnos, en nuestro banco y dar la orden:

- De pagarle a nuestro vendedor en el extranjero, en condiciones revocables,
- De pagarle a nuestro vendedor en el extranjero, en condiciones irrevocables,
- En condiciones irrevocables, de que pida a su corresponsal en el extranjero que notifique al vendedor que su pago está confirmado.

Cada hipótesis plantea el inicio del crédito documentario revocable, documentario irrevocable, o documentario irrevocable confirmado.

Ahora bien, cada uno de los papeles en los cuales se consigna el tipo de crédito (que como dijimos, son cartas convenios machotes) constituyen títulos ejecutivos para exigir el cumplimiento de la obligación en el consignada.

Antes de continuar debe remarcarse que inexplicablemente la práctica bancaria denomina al crédito documentario como crédito comercial o carta de crédito y es así como debe solicitarse.⁹⁷

Al igual que en otras revisiones, el objetivo general de las UCP 600, fue afrontar la evolución de los sectores financiero, del transporte, de seguros y tecnológico. Además, existía la necesidad de revisar el estilo y el lenguaje utilizados en las UCP para eliminar las expresiones que pudieran llevar a aplicaciones e interpretaciones incongruentes o erróneas.

⁹⁶ *Ibidem* p.347.

⁹⁷ *Ídem* p. 348.

El Grupo Redactor no sólo tomó en consideración las prácticas de UCP 500 sobre créditos documentarios, sino que trató de prever la evolución futura de dichas prácticas. Esta revisión de las UCP representa la culminación de más de tres años de análisis, revisión, debate y compromiso entre los diversos miembros del Grupo Redactor, los de la Comisión Bancaria y los respectivos comités nacionales de la CCI. También se han recibido valiosas observaciones de la Comisión de Transporte y Logística de la CCI, y de la Comisión de Derecho y Prácticas Mercantiles.⁹⁸

Artículo 1. La aplicación de las UCP. Las Reglas y usos uniformes para créditos documentarios, revisión 2007, publicación n° 600 de la CCI (“UCP”), son de aplicación a cualquier crédito documentario (“crédito”) (incluyendo en la medida en que les sean aplicables las cartas de crédito contingente) cuando el texto del crédito indique expresamente que está sujeto a estas reglas. Obligan a todas las partes salvo en lo que el crédito modifique o excluya de forma expresa.

3.4 COMISION DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL CNUDMI-UNCITRAL.

La Comisión de las Naciones Unidas para el derecho mercantil internacional, CNUDMI (o UNCITRAL, por sus siglas en Ingles United Nations Commission for the Unification of International Trade Law, en francés Commission des Nations unies pour le droit commercial international (CNUDCI) fue creada por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución 2205 (XXI) del 17 de diciembre de 1966 para promover la progresiva armonización y unificación del derecho mercantil internacional. La CNUDMI lleva a cabo su función mediante sesiones anuales celebradas alternativamente en Nueva York y Viena.⁹⁹

⁹⁸ Disponible en la web: <http://www.comexpanda.com/es/portafolio-ucp-600-espanol/> 09 de mayo 2015, 08:27 pm.

⁹⁹ LEON TOVAR, Soyla H.Op. Cit. p 114.

Cuando el mundo empezó a expandirse en la década de 1960, los gobiernos nacionales se dieron cuenta de que hacía falta una serie de estándares y reglas para armonizar la legislación nacional y regional, que hasta ese momento imperaba en el comercio internacional. Las Naciones Unidas en 1966 reconocieron la necesidad de jugar un papel más activo en el flujo de comercio internacional y crearon la Comisión de las Naciones Unidas para el derecho mercantil internacional (CNUDMI). Desde entonces, la CNUDMI se ha convertido en el cuerpo legal del sistema de la ONU en el campo del derecho internacional.

La mayoría de las relaciones comerciales internacionales que se llevan a cabo hoy en día en consultas efectuadas a la CNUDMI. Su finalidad es reducir los obstáculos legales que impiden el flujo del comercio internacional y armonizar las leyes mercantiles. La función de la CNUDMI consiste en modernizar y armonizar las reglas del comercio internacional.

Desde su constitución la CNUDMI ha llegado a ser reconocida como el órgano jurídico central del sistema de las Naciones Unidas en el ámbito del derecho mercantil internacional. Órgano jurídico de composición universal, dedicado a la reforma de la legislación mercantil a nivel mundial durante más de 40 años.

El comercio acelera el crecimiento, mejora el nivel de vida, crea nuevas oportunidades. Con el objetivo de incrementar estas oportunidades en todo el mundo, la CNUDMI formula normas modernas equitativas y armonizadas para regular las operaciones comerciales.¹⁰⁰

Ha dado lugar a instrumentos legales de importancia manifiesta:

- 1° Convenio sobre transporte de mercancías por mar.
- 2° Convenio de Viena sobre compraventa Internacional de mercaderías.
- 3° Ley Modelo sobre arbitraje comercial internacional.

¹⁰⁰ Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, [En línea]. Disponible: <http://www.uncitral.org/uncitral/es/index.htm>, 20 de febrero 2015, 7:44 pm

4° Ley modelo sobre insolvencia trasfronteriza

Y que ha elaborado múltiples convenciones ratificadas y en proceso de ratificación, así como Leyes Modelo, reglas de arbitraje, modelos de contratos, de cláusulas contractuales y guías jurídicas.¹⁰¹ Ha adoptado otros textos jurídicos en el campo del comercio electrónico, los pagos internacionales, garantías reales y contratación pública.¹⁰²

Las dimensiones de los pagos ilícitos en las practicas mercantiles trasnacionales y el fracaso de las iniciativas unilaterales en el tratamiento de la corrupción transfronteriza hizo, que diversas organizaciones internacionales se dedicaran a estudiar esa cuestión, a proponer soluciones y a establecer acuerdos de distinto alcance y eficacia. Naciones Unidas es un buen ejemplo de ello. Así, la Asamblea General, en su trigésimo periodo de sesiones mostro ya en 1975, a través de su resolución 3514 de 15 de diciembre, su preocupación por las prácticas corruptas de algunas empresas trasnacionales (y de otras empresas), de sus intermediarios y de otros implicados en tales prácticas que violaban las leyes y los reglamentos de los países donde operaban. En su condena a tales acciones reafirmaba el derecho de cualquier Estado a adoptar todas las medidas, incluidas las legislativas, para luchar contra ellas e instaba tanto a los gobiernos de origen como a los de destino de las mercaderías o tecnologías objeto de un acuerdo mercantil a que adoptaran todos los recaudos pertinentes a tal fin. Al mismo tiempo, solicitaba a los gobiernos que reunieran información sobre formas de acciones corruptas y sobre las medidas adoptadas contra ellas, y que la intercambiaran de forma bilateral o multilateral. Se hacia especial mención a que los gobiernos de origen debían prestar su colaboración para que los gobiernos de destino puedan impedir tales prácticas corruptas. Finalizaba la resolución pidiendo al Consejo Económico y Social que ordenara a la Comision de Empresas Trasnacionales que incluyera en su programa de trabajo la cuestión de las prácticas corruptas de las empresas trasnacionales y

¹⁰¹ BARRERA GRAF, Jorge, Op. Cit. p. 44.

¹⁰² CALVO CARAVACA, Alfonso-Luis, et al. Op. Cit. P. 90.

que hiciera recomendaciones sobre los medios que se podrían emplear para luchar contra esas prácticas.¹⁰³

3.5 LA FUNCIÓN QUE DESEMPEÑAN LOS BANCOS Y LAS CONDICIONES A NIVEL INTERNACIONAL QUE DEBE CUMPLIR UN BANCO PARA EMITIR UN CRÉDITO DOCUMENTARIO O PARA ACTUAR COMO BANCO CORRESPONSAL.

Una de las manifestaciones de la banca moderna está configurada por la tendencia a la estructuración de los sistemas financieros en base a la adopción del principio de “banca múltiple”.

El desarrollo mundial de la banca viene apuntando hacia la integración de las instituciones y de las operaciones financieras en entidades y mecanismos de tipo múltiple, frente a lo obsoleto del régimen de banca especializada.¹⁰⁴

Su función es dar confianza y seguridad a las partes, pues se hacen responsables de que los documentos solicitados, cumplan estricta y literalmente con los términos requeridos.¹⁰⁵

Los bancos desempeñan una función muy importante entre las partes contratantes. Por un lado, el banco emisor, por encargo del comprador u ordenante y a través de un banco corresponsal, tiene la responsabilidad de no pagar la suma prometida si las condiciones del crédito no han sido cumplidas cabalmente. Por otra parte el banco que notifica y confirma el crédito documentario, en la medida de lo posible defenderá, los intereses del vendedor en apego a las reglas internacionales, pues le brinda toda la asesoría necesaria

¹⁰³ MALEM SEÑA, Jorge F. Globalización, Comercio Internacional y Corrupción. Edit. Gedisa, España, 2000. p. 89.

¹⁰⁴ BONEO VILLEGAS, Eduardo J. et. al. Contratos Bancarios Modernos, edit. Abeledo-Perrot, reimp. Argentina, 1994, pág. 14.

¹⁰⁵ BORDA, Alejandro, et al. Crédito Documentario, Edit. Astrea en colaboración con la Universidad de la Sabana, Argentina-Colombia, 2da edic: actualizada y ampliada, 2014, p. 59.

desde que le notifica el crédito hasta la presentación y negociación (pago) de los documentos.

A nivel internacional, los bancos únicamente aceptan notificar y confirmar cartas de crédito de aquellos bancos que gocen de “reconocido prestigio internacional” y solidez financiera. Esto significa que no todos los bancos pueden emitir créditos documentarios.¹⁰⁶

Todo banco que requiera emitir un crédito documentario, además de contar con personal especializado y conocedor de este producto y de una infraestructura tecnológica adecuada para recibir y enviar mensajes contraseñados o autenticados (vía swift-Society for Worldwide Interbank and Financial Telecommunications- o télex), deberá contar con una red de bancos corresponsales en todo el mundo, con líneas de crédito para créditos documentarios. Esto solo es posible si el banco que emite un crédito documentario demuestra tener “finanzas sanas” que respalden el riesgo que sus corresponsales asumirán al pagar el crédito.

En el crédito documentario, debe intervenir fundamentalmente un banco, quien es aquel que recibe la solicitud de apertura de crédito y lo otorga a favor de una persona diferente del solicitante que es indicado como beneficiario. Las reglas UCP 600 definen en su art. 2º, al banco emisor como aquel que emite un crédito documentado a requerimiento de un solicitante.

Debe actuar de conformidad y según las instrucciones del cliente y ajustando su conducta a las normas de su propio país que sean aplicables. Además de abrir el crédito y asumir la obligación de otorgárselo al tercer beneficiario, debe avisarle a este en forma oportuna de la concesión mediante el envío de la carta de crédito. Este aviso podrá ser hecho a través de otro banco al que se lo llama *corresponsal o notificador*. Según la actividad que desarrolle el banco, puede

¹⁰⁶ Ídem.

este cobrarle al solicitante del crédito los intereses por financiación y las comisiones de apertura, confirmación, pago, aceptación o modificación del crédito, o por garantía, etc; así como también reclamar el reintegro de los gastos efectuados. A su vez, el banco debe entregarle al comprador (solicitante del crédito) la documentación que le diera el beneficiario.¹⁰⁷

Ahora bien, si el banco emisor requiere los servicios del banco corresponsal por cuenta y orden del cliente, podría afirmarse que aquel no responde por las faltas del banco nombrado en segundo término. Además, el banco emisor tampoco respondería aunque el haya tomado la iniciativa en la elección del banco corresponsal. Esta última proposición nos parece inaceptable. Cuando un banco requiere los servicios de otro por su propia conveniencia o en función de su interés, su responsabilidad es evidente y no puede ser eximido de ella. Por lo que en este último supuesto no debe responder el ordenante del crédito.

Señalemos que el pago que el banco hace al beneficiario es consecuencia directa de la obligación asumida con su cliente. Este pago será hecho contra la entrega de la documentación que tiene obligación de presentar el beneficiario; a su vez, el banco no tendrá obligación de revisar la mercadería, pero si los documentos, los que deben coincidir en número y calidad con los exigidos por el solicitante; es también obligación del banco remitir al solicitante la referida documentación. Se deben recordar que el crédito puede ser hecho disponible mediante el pago de dinero; sino también aceptando o negociando letras de cambio (art. 2º, Reglas UCP 600).

La obligación que asume el banco emisor es autónoma y directa; por tal motivo, si el solicitante del crédito no lo cubre oportunamente, el banco no tiene acción contra el beneficiario ni contra ninguno de los bancos que puedan intervenir. El único obligado es el solicitante del crédito. En equilibrio y como consecuencia de que el contrato fundamental no afecta ni obliga al banco emisor (ni a los

¹⁰⁷ Ídem.

demás bancos que puedan intervenir), de conformidad con los arts. 4° inc. a) y 5° de las reglas UCP 600, tales bancos solo responden de conformidad con el tenor literal del instrumento que formalice el crédito documentario, sin que se les puedan oponer las excepciones derivadas de la relación fundamental.¹⁰⁸

El banco emisor puede llevar a cabo la tarea de informar al interesado directamente por el mismo o a través de otra entidad bancaria *corresponsal*, la participación de otra entidad bancaria para colaborar en ella cuando el banco emisor carece de sucursal o agente en el lugar del domicilio del exportador-vendedor-beneficiario, recurriendo a la colaboración de un banco corresponsal.

Este banco corresponsal tendrá la posibilidad de desempeñar distintos roles según las obligaciones a su cargo que irán desde la simple actividad informativa o notificadora, como la de ser negociador del crédito, hasta la de asumir el pago del crédito o carta al beneficiario. Deben puntualizarse como juegan las distintas alternativas que se dan en la compleja operación del crédito documentario.¹⁰⁹

En consecuencia de que en la mayoría de los supuestos el crédito documentario tiende a agilizar el comercio internacional, el beneficiario del crédito vive normalmente en un país diferente al ordenante.

Resulta lógico que el crédito se pida a una institución bancaria de la que el solicitante sea cliente. La vida diaria nos demuestra que las personas son normalmente clientes de aquellos bancos que se sitúan cerca de su domicilio particular o lugar de trabajo. Por tal motivo, el banco que otorga el crédito suele encontrarse en una plaza distinta de la que vive el beneficiario.

El banco emisor debe avisarle al beneficiario la concesión del crédito. Si tuviera una sucursal en el lugar donde vive este, la notificación se haría por intermedio

¹⁰⁸ *Ibidem* p. 61

¹⁰⁹ *Ibidem* p. 63

de esta. Pero si no existe, deberá recurrir a lo que se ha dado en llamar el *banco corresponsal notificador o avisador*.

La función de este consiste en dar aviso efectivo al beneficiario del crédito abierto con la mayor urgencia posible y debe dar cuenta al banco emisor del cumplimiento del encargo.

Las reglas UCP 600, en su art. 9º, inc. a), indican que el banco avisador o notificador avisa al beneficiario del crédito documentado y de cualquier modificación, sin asumir responsabilidad alguna para honrarlo, abonarlo o negociarlo. Para tomar conocimiento de su misión, el banco emisor debe transmitirle o entregarle un ejemplar del documento respectivo, en el que deberán constar los términos y las condiciones de la carta de crédito, el plazo dentro del cual puede ser utilizada y, finalmente los documentos que el beneficiario deberá presentar para hacer efectivo el cobro.

Las reglas UCP 600 art. 9º, inc. b), expresan que el banco avisador o notificador al efectuar tal noticia al beneficiario, ha verificado la aparente autenticidad del crédito documentado o su modificación y que el aviso que da al interesado o beneficiario refleja los términos y condiciones del crédito o modificación que ha recibido para avisar.¹¹⁰

El banco avisador o notificador no queda vinculado con el beneficiario del crédito y por lo tanto no asume obligaciones. Solo queda obligado por el hecho de su propio aviso o notificación, pues las reglas UCP 600 indican que ello implica que ha verificado la aparente autenticidad del crédito o su modificación, de ahí que si tuviere dudas de ello le convendrá abstenerse de realizarla.

Ello implica no solo el ejercicio de un cuidado razonable en su actuar, sino que su aviso implica la comprobación de la existencia jurídica del crédito o su

¹¹⁰ Ibídem pág. 64

modificación, de su adecuación a las reglas y que la recepción del aviso ha sido técnicamente correcta.

Las relaciones jurídicas del banco notificador o avisador como corresponsal del banco emisor se establecen exclusivamente con este, no existiendo vínculo alguno con el beneficiario del crédito o con el ordenante salvo en cuanto a su responsabilidad emergente de lo indicado en las reglas UCP 600 en su art. 9° incs. a) y b).

Como banco corresponsal simplemente notificador o avisador no queda compelido a pagar al beneficiario, actividad que corresponde al banco pagador. No obstante dos pautas se agregan por parte de las reglas UCP 600 a las obligaciones del banco avisador o notificador; si este opta por no efectuar el aviso, debe informar ello, sin demora, al banco emisor o al banco del cual ha recibido el pedido de aviso del crédito o de su modificación, art. 9° inc. d).

Finalmente, si el banco avisador o notificador no puede determinar la aparente autenticidad del crédito documentado o la modificación que debería avisar, debe informarlo sin demora al banco de quien tales instrucciones de aviso han sido recibidas art. 9°, inc. e).

Hablaremos del banco confirmante, puede ocurrir que el banco notificador se convierta en lo que se ha dado en llamar el banco confirmante. De ser así la responsabilidad de este banco corresponsal “confirmante”, varía fundamentalmente.

La confirmación por disposición de las reglas UCP 600 es el acto por el cual el banco asume irrevocablemente la obligación de honrar, de pagar o negociar una presentación del beneficiario que se conforma adecuadamente con los términos y condiciones de un crédito documentado o carta de crédito.¹¹¹

¹¹¹ Ibídem pág. 66

El banco confirmante es así aquel que confirma el crédito o como informan las reglas UCP 600 art. 2° "Definiciones" el banco que adiciona su propia obligación a un crédito documentado o carta de crédito a requerimiento o autorización del banco emisor. El simple hecho de la "confirmación" lo transforma en un obligado directo y autónomo del beneficiario. De este modo el beneficiario ve acrecentada la posibilidad de percibir el crédito dado que ha mejorado su posición jurídica, puesto que en adelante tendrá dos obligados que son el banco emisor y el confirmante. La obligación asumida por el banco confirmante solo puede ser modificada o cancelada con el acuerdo de todos los interesados.

En particular, la reforma llevada a cabo por las reglas UCP 600 ha puntualizado respecto de las obligaciones del banco confirmante (art. 8°, inc. b) que este queda irrevocablemente obligado a honrar, abonar o negociar el crédito desde el mismo momento de la confirmación de dicho crédito documentado.

El art. 8° de las reglas establece que el banco confirmante debe:

- 1) Honrar o abonar el crédito documentado o la carta de crédito emitida en la forma en que esta ha sido librada, sea a la vista, a determinado plazo o mediante la respectiva aceptación;
- 2) Honrar o abonar el crédito documentado o la carta de crédito emitida a la vista, por medio de pago diferido o por aceptación o negociación con un banco nominado pagador y este banco no abona el crédito a la vista, a su vencimiento o no acepta o no negocia el mismo, y
- 3) Reembolsar el crédito documentado o la carta de crédito al banco nominado o pagador que ha abonado dicho crédito.

Por ello se ha resuelto que el banco confirmante responde por la demora en acreditar el dinero en la cuenta correspondiente. Por lo que el banco confirmante reviste la calidad de un tercero (a pedido del emisor o autorizado por este) que interviene en la ejecución del negocio base (usualmente

compraventa internacional de mercancías) para asumir una deuda ajena, pero sin liberar al deudor primitivo-comprador-importador ni al banco emisor.

Tal como fue adelantado respecto del banco avisador, de igual modo el banco a quien se le solicita que confirme un crédito debe responder sin demora su voluntad de hacerlo o no, si bien se encuentra preparado para ello, informándolo así al banco emisor, pudiendo dar aviso o notificación del crédito documentado o carta de crédito emitida sin “confirmarlo” (art. 8° inc. c, reglas UCP 600). Si como consecuencia de la demora en contestar, el banco emisor requiere y obtiene la confirmación de otro banco, esta última es la válida aunque también confirme el primer banco requerido.¹¹²

Debemos indicar también en punto a la responsabilidad de este banco interviniente, que el “confirmante” incumplirá su obligación si se negare a efectuar el pago fundándose en una discrepancia menor en la determinación de la mercancía que no pueda atribuirse a culpa del beneficiario, quien se ajustó estrictamente a los términos del contrato de compraventa internacional y la documentación reunida por el banco era representativa de la mercancía y garantizaba a este el reintegro de lo que debía pagar.

El banco emisor podrá responsabilizar al confirmante si habiendo recibido los fondos del banco emisor para el pago se negare a abonar el crédito documentario arbitrariamente, no obstante la presentación de los documentos pertinentes, o responsabilizarlo por la demora en la liquidación de un crédito y por no haber acreditado debidamente el carácter de quien percibía el crédito, abonando incorrectamente la carta.

Finalmente el banco confirmante dado que el obligado al pago que él hace, es el banco emisor, podrá requerir del ordenante el reembolso del pago efectuando en caso de quiebra del banco emisor, ya que incumbe al solicitante u ordenante

¹¹² *Ibidem* pág. 69.

del crédito abonar al banco confirmante cualquier gasto que hubiere efectuado con motivo de su actuación. Por lo que el banco confirmante es un tercero que interviene en la ejecución de la carta de crédito y consecuentemente de la relación base (usualmente compraventa), pero sin liberar al deudor primitivo como lo es el solicitante u ordenante.

En lo referente al banco pagador o nominado, aunque normalmente la suma dineraria que debe pagarse en virtud del crédito otorgado será dada por el banco emisor o por el que ha confirmado el crédito, puede ocurrir que la obligación de pagar sea asumida por un tercer banco. Este es el llamado banco pagador o nominado.

Las reglas UCP 600 expresamente indican art 12 inc. a), que a no ser que el banco pagador o nominado sea a su vez banco confirmante, una autorización al banco pagador o nominado de honrar o negociar un crédito, no impone ninguna obligación en el banco pagador o nominado a no ser que expresamente acepte tal obligación y lo comunique al beneficiario.¹¹³

La recepción art. 12 inc. c), reglas UCP 600, o examen y envío de documentos por el banco nominado o pagador que no es banco confirmante, no lo hace responsable de honrar y abonar el crédito.

El banco pagador o nominado solo actúa como mandatario del banco emisor. Este banco pagador, si realiza un pago o contrae una obligación de pago diferido o acepta o negocia documentos, tendrá derecho a exigir el reembolso pertinente del banco que lo autorizó a hacer tales operaciones, siempre que los documentos presentados estén aparentemente de acuerdo con los términos y condiciones del crédito art. 2º, reglas UCP 600.

¹¹³ Ibídem pág. 71

Si el banco pagador pagara sin verificar debidamente la documentación presentada corre el riesgo de que el banco emisor se oponga a reintegrar el pago, en virtud de la discrepancia existente en los documentos, o por abonar el crédito sin verificar esos documentos. Incluso el banco emisor tendrá derecho a exigirle la devolución de cualquier reembolso que hubiera efectuado.

Esto es así puesto que el banco emisor tiene la facultad de examinar si el pago efectuado ha sido hecho de acuerdo con los términos y condiciones del crédito, o no. En este último caso, podrá oponerse al reembolso. El examen de la documentación deberá ser hecho en un tiempo razonable. El silencio importará una ratificación tácita de la gestión del banco pagador; es así porque el banco emisor, si se decide a rechazar los documentos, debe ponerlo en conocimiento del banco pagador (o en su caso el propio beneficiario) sin demora, por teletransmisión u otro medio rápido.

Si, en cambio, el banco pagador o nominado no pagara, responderá de todos los perjuicios que su mandante (el banco emisor) sufra como consecuencia de la falta de pago. Claro está que tal responsabilidad existirá si el banco pagador o nominado ha aceptado la misión encomendada siempre que su abstención de pago no haya sido justificada. En tal sentido el banco emisor podrá responsabilizar al pagador o nominado si habiendo recibido los fondos de aquel banco emisor para el pago se negare a abonar el crédito documentario arbitrariamente, o si este procediera a liberar el pago de la carta de crédito incorrectamente o sin cumplir razonables recaudos de seguridad y también (en el campo de la responsabilidad extracontractual) por no haber acreditado debidamente el carácter de quien percibía el crédito, abonando incorrectamente la carta.¹¹⁴

Hemos visto que existe siempre un banco que otorga o emite el crédito y que pueden intervenir otros como son aquel que notifica la apertura del crédito, o el

¹¹⁴ *Ibidem* pág. 73.

que lo confirma o, el que lo paga. Pero puede ocurrir que intervenga otra institución a la que se le denomina banco negociador.

En ocasiones, por conveniencia en razón de la distancia que puede separar al beneficiario con el banco pagador, o porque aquel pre-financió la fabricación o compra de la mercancía que se exportará a través de un crédito obtenido de un banco que no es parte del crédito documentario (prefinanciación que fue concedida por el banco debido a la expectativa que genera el cobro del crédito a través del negocio fundamental realizado por el exportador), o porque el beneficiario carezca de cuenta corriente en el banco pagador, o por cualquier otra razón, el beneficiario del crédito no se presenta ante el banco pagador designado para cobrar el dinero, sino que concurre a otro banco que no ha asumido, en forma previa, ninguna obligación. Este banco es el negociador y tiene la facultad de efectuar el pago, aunque lo hace a su cuenta y riesgo.

El riesgo que asume es que el banco emisor no quiera reembolsarle el dinero entregado al beneficiario. En consecuencia se insiste que el banco negociador paga a su cuenta y riesgo, ya que nadie lo ha obligado a hacer tal pago.

Ahora bien, ¿Qué consecuencias tiene este pago? En principio, el banco pagador queda liberado por cuanto el beneficiario no se ha presentado en termino para reclamar el cobro. Por esta parte, el banco emisor también puede liberarse porque el compromiso que él asumió fue el de reembolsarle al banco pagador el dinero pagado siempre que este presentara los documentos previamente indicados. La obligación del banco emisor es exclusiva con el banco pagador y con ninguna otra institución bancaria.

Por ello, si el banco emisor se niega a reembolsar el dinero pagado por el banco negociador, a este solo le queda el derecho de accionar contra su propio cliente (el beneficiario del crédito), ejerciendo la acción cambiaria o causal.

Sin embargo, podemos convenir que es extraño que el banco negociador se quede sin cobrar lo que ha pagado, en la medida que la documentación presentada haya sido idónea. Para que ello suceda hay dos motivos importantes: el pago ha sido hecho teniendo en cuenta la seriedad del banco emisor y el conocimiento y solvencia del cliente (beneficiario del crédito) y la reciprocidad que generalmente existe entre las entidades bancarias que tienden a facilitar el comercio desarrollado a través de ellas.

Asimismo, conviene tener presente la posibilidad de que no se designe un banco pagador, modalidad que tienen algunos bancos, especialmente estadounidenses. Estos son los créditos negociables, que permiten al beneficiario (generalmente un exportador) presentar los documentos pertinentes a cualquier banco (que se llamará negociador), quien los recibe aunque no ha figurado previamente como pagador en la carta de crédito.

Hablemos de otra figura bancaria, el banco pagador, o en su caso el negociador, abonar al beneficiario la suma debida. Pero este dinero pagado debe ser reembolsado. El que lo reembolsa es el llamado banco de reembolso. Este banco normalmente es el propio banco emisor. Ello resulta lógico porque es éste el que ha ordenado el pago. Sin embargo, aunque siempre en última instancia será el banco emisor el que reembolse el dinero que otro banco ha pagado debido a que él es el que ha asumido la obligación, no puede descartarse que sea otro banco el que reembolse, para lo cual será necesario que el banco emisor haya girado el correspondiente dinero al banco de reembolso.

Las reglas UCP 600 han regulado a este sujeto interviniente en el art. 19 inc. a), el cual expresa que si el banco emisor tiene la intención de que el reembolso al que un banco pagador, aceptante o negociador, tiene derecho se obtenga de un tercero (banco reembolsador) debe cursar oportunamente a dicho banco reembolsador las instrucciones adecuadas para que atienda tales

reclamaciones de reembolso. Además, en el inciso b) del mencionado artículo estas reglas imponen que el banco emisor no exigirá al banco peticionario-pagador-negociador que proporcione al banco reembolsador certificado de cumplimiento de los términos y condiciones del crédito.¹¹⁵

La situación puede darse, por ejemplo, cuando el banco emisor ha girado al banco designado como pagador el dinero que debe entregarse al beneficiario quien a su vez gestiona el cobro ante un banco negociador. Este banco podrá requerir al banco pagador el dinero abonado, convirtiéndose este último en un banco de reembolso.

Creemos oportuno insistir que en la mayoría de los casos el banco de reembolso es el banco emisor y en última instancia, el obligado final al pago será este, como consecuencia de la obligación contraída al abrir el crédito. Por último, señalemos que el banco emisor es responsable ante el banco de reembolso de todos los pagos que este ha realizado con motivo de la función encomendada. Incluso, el banco emisor no se exonera de efectuar el reembolso en el supuesto de que este no se hubiese realizado por el banco reembolsante (art. 21, inc. b), reglas UCP 600).¹¹⁶

Por lo que hace al desarrollo de las comunicaciones y su perfeccionamiento diario. En la operatoria mercantil y bancaria se usan cada día más los sistemas de teletransmisión télex, fax, correo electrónico, Internet, etc, actualmente en la vida real y diaria todas las oficinas bancarias cuentan con tales medios, las reglas UCP 600 y anteriores legislan hacia el futuro, conforme el art. 17.¹¹⁷

Las reglas y usos uniformes vigentes UCP 600, se refieren en diversas normas a determinados documentos, como los de transporte art. 19, el *bill of lading* (BL art. 20), el *charter party bill of lading* art 22, documento de transporte aéreo art

¹¹⁵ Ibídem pág. 77

¹¹⁶ Ibídem pág. 78.

¹¹⁷ Ibídem pág. 137.

23, documentos de transporte terrestre art 24, cubriendo el carretero, el de ferrocarril, y aun el de vías de agua internas, los documentos de seguro art 28 y certificados de origen.

Los documentos de transporte reflejan la relación entre el expedidor de la mercancía, el transportista y el banco, el documento conocido como BILL OF LADING (BL). Artículo 20, con referencia a ellos y como deben presentarse para ser aceptados, las reglas UCP 600, serán de aplicación cuando se trate de un BL cubriendo el transporte marítimo solo (sea marítimo oceánico o puerto a puerto), bastando con que sea como mínimo una cobertura de puerto a puerto. Este documento debe indicar el número de originales que han sido emitidos, (ej. primer original, tercer original, o en su caso original duplicado o triplicado) aunque no es necesario que en el BL esté marcado expresamente “original” para ser aceptado.

Los bancos deberán aceptar (salvo que se estipule de otra forma en el crédito) un documento de transporte BL que parezca por su aspecto haber sido extendido (firmado) por un transportista nominado o por su agente, y que indique el nombre del transporte (buque) como que las mercancías han sido cargadas, o embarcadas. En tal sentido deberá constar:

- 1) La firma del agente marítimo identificado como tal indicando el transportista por el que firma, salvo que este se halle identificado de otra manera en el documento BL;
- 2) Si el capitán del buque firma el BL debe identificarse como tal, sin necesidad de que ello figure en el contexto del documento BL, y
- 3) Si el agente marítimo firma el BL en nombre del capitán del buque, el agente debe identificarse como tal sin necesidad de que el nombre del capitán del buque sea identificado.¹¹⁸

¹¹⁸ Ibídem pág. 138.

Si el documento de transporte BL indicara un área geográfica o alternativa de puertos de carga o descarga (por ej. cualquier puerto europeo), el BL deberá indicar el puerto de carga donde se hizo efectivo y el puerto de descarga donde arribará concretamente en el casillero respectivo del documento.

En relación a los llamados BL “limpios”, las indicaciones en el documento de transporte BL que informen una condición defectuosa de las mercancías o su empaque, no serán aceptados (discrepancia) para liberar el crédito. Pero si no se indicara concretamente la condición de las mercancías o su empaque (p.ej. que indique “el empaçado no es suficiente para un viaje marítimo”) no constituirá una discrepancia que justifique la negativa al cumplimiento de la carta de crédito. Las reglas establecen expresamente, que no es necesario que el BL indique “limpio” o “limpio a bordo”; incluso si tales indicaciones hubieran estado en el BL y fueren luego borradas o testadas, ello no implicara que las mercancías o su empaque no sean acordes y no podrá por ello no aceptarse ni generar una discrepancia.

Es interesante que las reglas UCP 600 hayan tenido en consideración (evitando discrepancias formales) que la descripción de las mercancías en el BL pueden especificarse en modo genérico, en términos que no sean inconsistentes con aquellos indicados en la carta de crédito, por lo que ello no podrá generar ni una discrepancia ni una negativa a honrar la carta de crédito.¹¹⁹

Las reglas UCP 600 estipulan que si una carta de crédito o crédito documentario prevé la presentación de un seguro será de aplicación su art. 28. El documento de seguro debe aparecer a simple vista como emitido y firmado por una compañía de seguro, con membrete de esta o firmado por un agente o productor de seguro, y si la carta de crédito exigiera varios originales, todos ellos deben exhibir firma, (se advierte la doctrina del estricto formalismo).

¹¹⁹ *Ibidem* pág. 139.

En la siguiente etapa va aparejada con la legislación de cada país para realizar operaciones y gestiones. Al respecto, el banco deberá verificar que la denominación y número de la póliza se corresponda con la del crédito y que el contenido de ella coincida a primera vista o en apariencia con la restante documentación aportada por el beneficiario. Es decir, se trata de un examen del aspecto externo de los documentos.

En cuanto a los riesgos a cubrir, el documento de seguro debe cubrir todos los riesgos que se hayan definido en la carta de crédito abierta, pero si ella indicara “que todos los riesgos” deben ser cubiertos, la cláusula en tal sentido de la póliza, aunque esta prevea algunas exclusiones, o si el documento indica que cubre las “Institute Cargo Clauses (A)”, satisface el requerimiento de la carta de crédito y será válida como documento sin discrepancias.

Las reglas UCP 600 mantienen que los documentos de seguro no pueden estar emitidos con fecha posterior a la fecha de embarque de la mercancía, salvo que la fecha posterior es admisible si la póliza indica que cubre los riesgos desde la fecha de embarque en el lugar de despacho, tal como se requiere en la carta de crédito. La póliza de seguro deberá estar endosada a nombre de la parte en cuyo favor están cubiertos los riesgos, siendo admisible una póliza al portador si la carta de crédito requiere un endoso en blanco de la póliza. Si los documentos de seguro indicaran que es pagadero a favor del beneficiario, esos documentos no serán considerados acorde a la carta de crédito si no se hayan endosados (en blanco).

Si bien las reglas UCP 600 no requieren un porcentaje máximo de cobertura, estos documentos deben cubrir lo acordado en la carta de crédito y en la moneda especificada por esta. Pero si la carta de crédito no expresara un mínimo, la cobertura mínima deberá ser del 110% del valor CIF (Costo, Seguro, Flete hasta “Puerto de Destino Convenido”) o CIP (Flete/Transporte y Seguro

Pagados hasta “Punto de Destino Convenido”) de las mercancías según los valores determinados en la factura o en cualquier otro documento de embarque.

Por otra parte, es claro que la mercancía debe ser descrita en la póliza, o en el correspondiente certificado. Esta descripción puede ser hecha, sin embargo, en términos generales, en tanto que su relación pormenorizada debe constar adecuadamente en la factura comercial. La suma asegurada debe fijarse en la misma moneda que el crédito, salvo estipulación en contrario.

Cabe señalar que existen otros documentos llamados, genéricamente, auxiliares. Ellos pueden clasificarse como documentos de venta, de control de mercancía y de información complementaria, certificados de origen, etc.¹²⁰

Son documentos de venta los que han sido emitidos por el beneficiario del crédito, e identifican la mercancía por su peso, precio, cantidad y calidad, etc. Entre ellos se destaca la factura comercial, la cual constituye un documento probatorio de la propiedad de la mercancía para el comprador aunque no sea un título de dominio.

Los documentos de control de mercancía son los que puede exigir el solicitante del crédito documentario para demostrar la propiedad de la mercancía, su origen, peso, calidad, etc; entre los que puede nombrarse a la factura consular.

Los documentos de información complementaria son los que proporcionan información útil o necesaria para otros fines ajenos en cierto modo a la tramitación del crédito. Un ejemplo de ello es la llamada lista de bultos, en la cual se especifica el número y contenido de los bultos enviados, identificándolos, por lo cual se facilita la labor de las autoridades aduaneras.

¹²⁰ *Ibidem* pág. 143.

3.6 LA RELACIÓN ENTRE EL CRÉDITO DOCUMENTADO Y EL CONTRATO DE COMPRAVENTA, LA ORDEN DE COMPRA, LA FACTURA PROFORMA Y LA ORDEN DE PEDIDO.

Por lo que hace a los certificados de origen, deben indicar la procedencia original de las mercancías objeto de la operación que se hayan descritas en la factura y deben ser emitidos por el beneficiario, exportador o fabricante, siendo aceptable el emitido por una Cámara de Comercio. Si la carta de crédito no indicara quién debe emitir el certificado, cualquiera de ellos puede hacerlo y es aceptable para el pago de la carta de crédito.¹²¹

Generalmente la carta/convenio/machote, del crédito documentado, contiene una literalidad, que no es obligada por las legislaciones nacionales en comento España y México, pero que la práctica ha llevado a que su redacción por lo general se sigan una vez más las reglas UCP y es de manera siguiente:¹²²

- Nombre del banco acreditante con la dirección y forma de comunicación.
- Identificación del acreditado (comprador/importador) con la especificación del domicilio, personalidad, poderes de representación y todos los datos que auxilien la identificación de su persona.
- Tipo de crédito que se trate (irrevocable, transferible, intransferible, etc).
- Documentos que serán complemento del crédito, en el sentido de que serán una condición para realizar el pago, tales como facturas (proforma en su caso) conocimientos de embarque, pólizas de seguro, certificado de calidad o conformidad en el lugar de destino de la mercancía, etc.
- Nombre e identificación del beneficiario vendedor/exportador.
- Identificación del banco solicitado, quien será el avisador (en el crédito documentario irrevocable) o el corresponsal confirmador (en el crédito irrevocable confirmado).

¹²¹ *Ibidem* pág. 144.

¹²² DAVALOS MEJIA, Carlos Felipe, tomo II Op. Cit. p. 348.

- Condiciones especiales a que se vaya a someter la operación, así como obligaciones específicas y no institucionales que se finque a cada parte. Por ejemplo el plazo durante el cual el crédito será vigente, la moneda de pago, la unidad de peso, medida o conteo.
- Terminó del contrato que, de no consignarse, se entiende con un plazo de seis meses a partir de su expedición.
- Generalmente, se inserta el tipo de compraventa internacional que se escogió y utilizó para la operación, cuyo pago se realiza con ese crédito (Incoterms).
- En su texto se señala la ley nacional o internacional que va a gobernar el negocio.
- Lugar y fecha de suscripción, número de crédito para efectos de control e identificación y firmas de los funcionarios bancarios autorizados.

El crédito documentario es el sistema de pago más utilizado en las transacciones internacionales de compraventa de bienes, de servicios (transporte, proyectos de ingeniería, arrendamientos, etc.) de las llamadas adquisiciones industriales (instalaciones fabriles, construcción de vías férreas, de presas y otras obras civiles) y, en general de las operaciones de adquisición en las que el fabricante, prestador o constructor se convierta en exportador/vendedor y el país receptor en importador/comprador.¹²³

El crédito, por su naturaleza, es una operación independiente de la venta o de cualquier otro contrato en el que pueda estar basado, aun cuando en el texto del crédito se haga referencia a ellos. Es necesario considerar que para los bancos, solo son válidas las condiciones asentadas en el crédito y no las estipuladas en el contrato celebrado entre el ordenante y el beneficiario. Según el artículo cuarto de las UCP 600.

¹²³ *Ibíd*em p. 349.

El banco emisor debería desaconsejar cualquier intento del ordenante de incluir, como parte integral del crédito, copias del contrato subyacente, de la factura pro-forma o similares. Mismo artículo segundo párrafo.

Es decir que los bancos para emitir y pagar, se apoyan únicamente en el texto del crédito documentario, sin tener en cuenta las cláusulas del contrato (o de la orden de compra, factura proforma o pedido) celebrado entre el comprador y el vendedor. Por lo tanto, si entre el comprador y el vendedor deciden modificar su contrato, deberán, en consecuencia, dar instrucciones a los bancos para que modifiquen en el mismo sentido los términos y condiciones del crédito documentario.¹²⁴

En virtud de que los banco no participan directamente en el acuerdo comercial entre comprador y vendedor, ni en la elaboración y redacción del contrato, pedido, orden de compra o factura proforma, no están obligados a vigilar el cumplimiento de tales contratos o acuerdos sino única y exclusivamente a verificar que los documentos requeridos en el crédito documentario cumplan estricta y literalmente tanto en su forma, como en su texto, todos los términos y condiciones del crédito.¹²⁵

Si por otra parte, alguna de las cláusulas o términos del contrato comercial celebrado directamente entre el comprador y el vendedor no se cumpliera, no será responsabilidad de los bancos. Tal situación deberá ser arreglada por ellos sin la intervención de los bancos.

En virtud de que los bancos solo revisan documentos, no controlan el envío de las mercancías, ni verifican si estas corresponden de manera real a las descritas en los documentos, ni menos aún que esa mercancía efectivamente haya sido enviada. Por tanto, no son responsables de las diferencias entre la

¹²⁴ BUSTAMANTE MORALES, Miguel Ángel, "Los Créditos Documentarios: en el Comercio Internacional", Trillas, México, 2005, p. 20.

¹²⁵ ídem.

mercancía detallada en factura y la que de seguro se despacha. Las diferencias de este tipo deben ser resueltas claramente entre comprador y vendedor.

Solicitar en el crédito que el beneficiario, presente, además de la factura y el documento de embarque, certificados que den fe del origen, calidad, cantidad, peso, estado y demás condiciones de la mercancía, asegura en gran medida que se recibirá la mercancía pactada en la forma y tiempo acordados. Además, si a tales certificados se agrega la condicionante de que sean emitidos, sellados y/o firmados por terceras partes (cámaras de comercio, consulados, laboratorios independientes reconocidos internacionalmente, o por organismos o entidades oficiales, como los ministerios de salud, de comercio o de agricultura), se agregará así un ingrediente más de confianza para el ordenante o comprador: La responsabilidad de los bancos será vigilar el cumplimiento estricto de tales requisitos.¹²⁶

Las reglas UCP 600 vigentes a partir del 1° de julio 2007, han establecido un nuevo criterio y pautas para el examen de los documentos y su conformidad con los términos de la carta de crédito o crédito documentado.

El art. 14 dispone que el banco emisor o el banco nominado deben examinar todos los documentos estipulados en la carta de crédito de acuerdo a la práctica internacional bancaria para determinar, sobre la sola base de los documentos, si ellos se encuentran textualmente de conformidad con los términos y condiciones del crédito. Sin embargo, debemos aclarar, no debe ser un absoluto análisis de “imagen espejo”, pues las propias reglas se ocupan de disipar esta estrechez absoluta al expresar (art. 14, inc. d), reglas UCP 600) que en el contexto del crédito el documento no requiere ser idéntico a aquel, pero no debe diferir con los datos en el documento, en el crédito y en cualquier otro documento que deba ser objeto de examen. Especialmente dispone el inc. e) del art. 14 que en otros documentos distintos de la factura comercial, la

¹²⁶ Ídem.

descripción de los bienes o servicios, si han sido especificados puede ser en términos generales o genéricos, en tanto no entren en conflicto con la descripción de tales bienes o servicios en la carta de crédito.¹²⁷

Aclarando que si el crédito documentado o carta de crédito requiere de la presentación de un documento distinto de la documentación de transporte, del documento de seguro o la factura comercial, pero sin estipular por quien debe ser emitido ese documento o su contenido, el banco lo aceptara según y cómo se presente, si su contenido aparece cumpliendo la función prevista en el ap. d del (art. 14, inc. f reglas UCP 600).

Las mencionadas reglas indican que cualquier documento presentado, pero no requerido específicamente por la carta de crédito o crédito documentado, puede ser desechado y reintegrado al presentante. Asimismo, el consignatario de los bienes indicados en los documentos presentados no necesita que sea el beneficiario de la carta o crédito documentado. Los documentos presentados pueden ser fechados con anterioridad a la fecha de la carta de crédito o crédito documentario, pero no pueden estar fechados con posterioridad a la fecha de su presentación al banco.

Finalmente, si la carta de crédito o crédito documentado fue abierta sin especificar condición alguna, se actuara según lo que razonablemente el banco pagador en su calidad de entidad especializada considere adecuado, así lo disponían las reglas UCP 500 art. 13 inc. c). Con la vigencia de las reglas UCP 600 se trata de ser aún más preciso eliminando esa alternativa en cabeza de la entidad y se establece expresamente que si la carta de crédito contiene una condición, pero sin especificar ni indicar que los documentos a presentar deben conformarse con esa condición, el banco directamente la desechara y la tendrá como no estipulada ni necesaria.

¹²⁷ BORDA, Alejandro, et. al, Op cit. Pág. 125

Por lógica, si el banco emisor establece que el o los documentos presentados se conforman con los términos de la carta de crédito o crédito documentado, debe honrarlo o abonar el crédito. Si fuere el banco confirmante quien determina esa conformidad debe honrar la carta de crédito, abonarla o negociarla y remitir los documentos al banco emisor. Si fuere por su parte el banco nominado o pagador el que determina esa conformidad documental, deberá honrar, abonar o negociar el crédito y remitir toda la documentación al banco confirmante o al banco emisor según el caso (art. 15, reglas UCP 600).

Las normas indicadas por las reglas UCP 600 expresamente requieren que al menos un original de cada documento estipulado en la carta de crédito o crédito documentado abierto debe ser presentado por el beneficiario para requerir el pago o negociación del crédito art. 17 inc. a). La entidad bancaria idónea tratara como original cualquier documento que aparentemente lleve o contenga una firma original, una marca o sello del emisor del documento, salvo que este indique que no se trata de un original art. 17, inc. b), UCP 600.

Asimismo, excepto que el propio documento indique lo contrario, la entidad bancaria aceptará, como documento original:

- a) Aquel que aparezca como escrito, tipado, perforado o estampado de mano del emisor;
- b) Surja emitido en membrete original del emisor del documento, o
- c) Indique el documento que es “original”, a menos que dicha designación no corresponda a ese documento.

Con relación a las copias de documentos, específicamente las reglas UCP 600 disponen que en caso de requerir la carta de crédito documentario la presentación de determinadas copias, la presentación de ellas o de documentos originales es válida y permitida.

Por su parte, si el crédito documentario requiere la presentación de varios documentos indicando a su respecto “en duplicado” o “en dos copias” o similar,

ello se tendrá por cumplido con la presentación del documento original y el restante número de copias, salvo que de los términos de la carta de crédito surgiera un recaudo diferente y específico art. 17, inc. e), reglas UCP 600.

En los negocios internacionales es conveniente que los términos utilizados en la operación base o causal sean suficientemente claros, precisos y completos en cuanto al pago, condiciones, documentación, etc; verificando siempre que la apertura de crédito documentario se efectúe con similar contexto y precisión (puede ser con base en la factura pro forma) para evitar errores y discrepancias que afecten al beneficiario-vendedor en el cobro de la carta de crédito.

De allí que uno de los recaudos que las reglas UCP 600 imponen respecto de la factura comercial es que los bienes o elementos que ella describe se correspondan con aquellos que surgen de la carta de crédito o crédito documentario art. 18 inc. c). Así se requiere que:

- a) La factura comercial surja emitida por el propio beneficiario (excepto lo permitido por el art. 38);
- b) La factura comercial surja a nombre del ordenante del crédito (excepto lo autorizado por el art. 38, inc. g);
- c) La factura comercial sea emitida en igual moneda que la carta de crédito o crédito documentado abierto, y
- d) En cambio, no es necesario que la factura comercial sea firmada por su emisor.

El banco nominado o pagador podrá aceptar una factura comercial emitida por un importe superior al monto de la carta de crédito y su decisión obligará a todos los intervinientes, siempre que dicho banco no haya abonado o negociado esa carta de crédito por un monto superior al de dicho crédito.

El conocimiento de embarque de transporte marítimo es un título de crédito, perteneciente a la categoría de los títulos representativos de mercancías. Este

actualmente lleva por nombre el conocimiento “recibido para embarque” (Reglas de la Haya 25 de agosto de 1924).¹²⁸

Las Naciones Unidas elaboraron un proyecto de Código Marítimo Uniforme para los Países Centroamericanos, en este se perfila el conocimiento de embarque como título representativo de mercancías, y se admite el conocimiento “recibido para embarque”.

El proyecto menciona:

“Art. 22: El contrato de transporte deberá probarse por escrito y si el cargador lo exige, el porteador, por si o por conducto del capitán, le expedirá un conocimiento de embarque, que deberá contener:

- a) El nombre y domicilio de la empresa transportadora;
- b) El nombre y domicilio del cargador, de la persona a cuya orden se expide el título, o la indicación de ser éste al portador;
- c) El número de orden del conocimiento;
- d) La especificación de los bienes objeto del transporte, con la indicación de su valor, naturaleza, peso neto y bruto, estado, lista de empaque y demás circunstancias que sirvan para su identificación;
- e) La indicación de los fletes y gastos del transporte, de las tarifas aplicables y la de ser los fletes pagados o por cobrar;
- f) La mención de los puertos de salida y destino;
- g) El nombre y matrícula del buque, si se tratase de transporte sobre nave designada;
- h) Las bases para fijar la indemnización que el fletador deba abonar en casos de pérdidas o averías”.

“Art. 23: Si las mercancías hubieren sido recibidas para su empaque, el conocimiento deberá contener, además:

¹²⁸ GARCIA, Alfredo. Títulos de Crédito Antología, segunda edic. UNAM, División de Universidad Abierta, 2001, p. 154.

- a) La indicación de ser las mercancías "recibidas para embarque"
- b) La indicación del lugar donde habrán de guardarse mientras sean embarcadas, y
- c) El plazo para el embarque".

"Art. 24 El conocimiento tendrá el carácter de título representativo de las mercancías y, consiguientemente, toda negociación, gravamen o embargo sobre ellas, deberán comprender el título mismo, para ser validos".¹²⁹

3.7 RESPONSABILIDAD QUE ASUMEN LOS BANCOS, CON RESPECTO A LA AUTENTICIDAD DE LOS DOCUMENTOS, QUE SE SOLICITAN EN UN CRÉDITO DOCUMENTADO.

Con base en los artículos 34 al 37 de la publicación 600, los bancos no asumen obligación ni responsabilidad alguna respecto a la forma, exactitud, autenticidad, falsedad o valor legal de documento alguno, ni a las condiciones generales o particulares que figuren en los documentos o que se añadan a ellos; tampoco asume obligación o responsabilidad alguna por la descripción, cantidad, peso, calidad, estado, embalaje, entrega, valor o existencia de las mercancías, servicios u otras prestaciones representadas por cualquier documento, tampoco respecto a la buena fe, a las omisiones, al cumplimiento de las obligaciones de los embarcadores, transportistas, de los transitarios, de los consignatarios o de los aseguradores de las mercancías u otra persona.

Es importante, para el comprador, que en un crédito documentario, la obligación de los bancos es tanto revisar con razonable cuidado y esmero los documentos que reciben como controlar, en la medida de lo posible, si estos, en su forma externa, corresponden a las condiciones pactadas.

¹²⁹ *Ibíd*em p. 157.

De lo anterior se desprende que un crédito documentario no suprime el fraude y tampoco puede considerarse como sinónimo de honradez. La decisión de utilizar el crédito documentario como instrumento de pago supone un mínimo de confianza entre comprador y vendedor. De hecho, no existe en el comercio internacional ni nacional, algún instrumento de pago que elimine la posibilidad de alguna actitud dolosa, de mala fe o acción fraudulenta por parte del comprador, vendedor o de alguna de las otras partes (transportistas, aseguradores de mercancía, consolidadores o embarcadores).

Según los artículos 5 al 9 de la publicación 600, los bancos negocian sobre documentos y no sobre mercancías, y no están comprometidos a verificar la autenticidad de los documentos ni la calidad, cantidad ni de la mercancía.

Tampoco asumen responsabilidad “por retrasos mutilación o pérdida de cualquier mensaje, carta o documento” (considerando en estos los documentos de embarque, artículo 35 de la publicación 600). Esto significa que los bancos no se hacen responsables por el retraso o por la pérdida de los documentos de embarque en el tránsito de un banco a otro, limitando su acción a solicitar una copia extra de tales documentos al beneficiario y luego proceder a entregarlos lo antes posible al ordenante para que pueda retirar la mercancía de la aduana. Por errores en la traducción e interpretación, de términos técnicos, “por lo que los bancos se reservan el derecho de hacer traducciones” (artículo 35 de la publicación 600). En este punto se recomienda al ordenante que al momento de solicitar la apertura del crédito documentario proporcione al banco emisor la traducción que considere más adecuada de los términos y condiciones del crédito (sobre todo de la mercancía), evitando así que el banco realice una traducción no satisfactoria o peor aún, que decida enviar la emisión del crédito sin traducir ciertos términos y condiciones del crédito.

Por causas de fuerza mayor como guerras, insurrecciones o actos de la naturaleza lo cual obligue al cierre de sus oficinas, (artículo 36 de la publicación

600) es importante mencionar que si durante el cierre de las oficinas del banco, por las causas antes descritas, vence el crédito documentado, los bancos no estarán obligados a recibir documentos, y en consecuencia no pagaran una vez que se reinicien operaciones, no obstante que tales documentos cumplieran con lo estipulado en el crédito en todos los demás términos y condiciones. Aquí lo que procede es, que el ordenante de instrucciones al banco emisor, en las cuales diga que autoriza una extensión al vencimiento del crédito.

Por actos del o los corresponsales o por terceros que no hayan cumplido las instrucciones dadas para el desarrollo del crédito (según art. 37 de las UCP 600). El banco que pague, acepte o negocie contradocumentos, adquiere una especial responsabilidad en orden a la suficiencia, la validez y la regularidad de los documentos en cuestión, en razón que actúa como mandatario del comprador y este busca con la intervención del Banco la garantía de que el pago se hará contra documentos en regla.¹³⁰

Hay una responsabilidad profesional, puesto que en la actividad bancaria se utilizan mecanismos que hacen referencia a una determinada técnica, que no la tienen otras organizaciones y empresas. Es por ello que en cada país los bancos, no obstante de ser sociedades mercantiles como cualquier otra, se crean y actúan dentro de una legislación especial y bajo una supervisión del Estado. Además el sistema financiero también ha generado usos y costumbres (bancarias) que precisan las obligaciones de cada entidad bancaria, su grado de responsabilidad y su afección a otras prácticas sistematizadas admitidas en las Reglas y Usos Uniformes de los Créditos Documentarios. (RUUCD)¹³¹

Los errores en el manejo de este modelo Jco. Mercantil, no pueden recaer solo en los operadores, ya que los bancos son personas jurídicas calificadas y con experiencia. Podemos observar que hay una responsabilidad profesional en el manejo de los créditos en general y de los créditos documentados en particular.

¹³⁰ URÍA, Rodrigo, Op. Cit. p. 869

¹³¹ SIERRALTA RIOS, Aníbal. Operaciones de Crédito Documentario, Temis, Colombia, 2002, p. 54.

Esta responsabilidad se puede desdoblar en 2 ámbitos de acción el admto y el contractual. Por el primero los bancos están sometidos a las normas que cada país establece para supervisar al sistema financiero, sean bancos, compañías de seguros o sociedades de inversión, de igual manera que en el ámbito internacional, las llamadas Reglas de Basilea establecen los “criterios de buenas prácticas bancarias”. La responsabilidad contractual es la que se deriva del incumplimiento de las obligaciones asumidas en los contratos que dan origen a los créditos documentados, o a las obligaciones derivadas de ellos y que han sido pactadas según las RUUCD publicación 500 y la Convención de las Naciones Unidas sobre Garantías Independientes y Cartas de Crédito Contingentes, cuando se trate de un banco cuyo Estado es país contratante.¹³²

Es necesario concretar algunas cuestiones relacionadas con la responsabilidad del banco emisor y demás bancos corresponsales o intervinientes. En su oportunidad las reglas UCP 500 dispusieron que los bancos no asumían obligación o responsabilidad en la forma la suficiencia, exactitud, autenticidad falsedad o valor legal de documento alguno, ni respecto de las condiciones generales o particulares que figuren en los documentos o que se añadan a ellos; tampoco asumían obligación o responsabilidad alguna por la descripción, cantidad, peso, calidad, estado, embalaje, despacho, valor, o existencia de las mercancías representadas por los documentos, ni tampoco respecto de la buena fe, a los actos y/o omisiones a la solvencia, al cumplimiento de las obligaciones o a la reputación de los expedidores, de los transportistas, de los portadores, de los consignatarios o de los aseguradores de las mercancías o de cualquier otra persona según art. 15 UCP 500.

Las reglas vigentes UCP 600 con mayor precisión expresan en el art 5° que los bancos solo operan con documentos y no con bienes, servicios u otras obligaciones a los que los documentos puedan estar vinculados. Más específicamente su artículo 4° aparatado a), indica que el crédito documentado

¹³² *Ibidem* p. 55.

es por naturaleza una transacción separada (autónoma) de la venta u otro contrato en el cual pueda basarse su emisión. Los bancos y las entidades que operen con crédito documentado no se vinculan ni quedan obligados por esos contratos aun cuando alguna referencia a dicho contrato pueda estar incluida en el crédito emitido. Consecuentemente, la obligación del banco emisor de honrar, abonar, o negociar el crédito no involucra obligación alguna relacionada con el contrato base o causal y ninguna de ellas es reclamable por el solicitante u ordenante. De allí que este artículo 4° inc. b), indique que el banco emisor debe desalentar cualquier intento del solicitante u ordenante de incluir como parte integrante del crédito, copias del contrato base, factura pro forma o similares (que no sean indispensables al escrito mismo y al solo efecto de este).¹³³

En segundo lugar, y vinculado a la transmisión de mensajes relacionados con el crédito documentado, disponía el art. 16 de las reglas UCP 500 que los bancos no asumían ninguna obligación ni responsabilidad por las consecuencias provenientes del retraso o pérdida que pudiera sufrir en su tránsito cualquier mensaje, carta o documento, ni por el retraso, la mutilación u otros errores que se pudieran producir en la tramitación de cualquier comunicación. Los bancos no asumían ninguna obligación ni responsabilidad por errores que se cometieran en la traducción o interpretación de términos técnicos y se reservaban el derecho de transmitir los términos de los créditos sin traducirlos. Las nuevas reglas UCP 600 disponen respecto de la teletransmisión de mensajes y el preaviso de emisión o modificación de créditos documentados art. 11 inc b), que un aviso preliminar (“preaviso”) de la emisión de una carta de crédito o crédito documentado su modificación solo debe ser remitido si el banco emisor está preparado y dispuesto a emitir la carta de crédito operativa o su modificación. El banco emisor que remite un “preaviso” queda irrevocablemente obligado a emitir la carta de crédito operativa o su modificación sin demora en términos consistentes con el preaviso emitido.

¹³³ BORDA, Alejandro, et al. Op. Cit; p. 80.

Al respecto estipulan las reglas UCP 600 art. 11, inc. a), que una teletransmisión autenticada de un crédito documentado o su modificación será considerada directamente como carta de crédito operativa o como su modificación y cualquier posterior correo confirmatorio deberá ser desatendido (disregarded). Pero si esa teletransmisión indicara “siguen detalles completos” (o palabras de similar sentido y efecto) o que un correo posterior de confirmación se considerará como crédito operativo, entonces ni la teletransmisión ni su modificación se considerara carta de crédito operativa, pero el banco emisor deberá emitir la carta de crédito operativa o su modificación “sin demora”.

En tercer lugar, respecto de las consecuencias de supuestos de fuerza mayor o caso fortuito, disponía el artículo 17 de las reglas UCP 500, con los principios generales de derecho, que los bancos no asumían obligación ni responsabilidad con respecto a las consecuencias resultantes de la interrupción de su propia actividad por catástrofes naturales, motines, disturbios, insurrecciones, guerras u otra causa que estuvieran fuera de su control o por cualquier huelga o cierre patronal. Salvo que hubieran sido expresamente autorizados para ello, los bancos, al reanudar sus actividades, no pagarían ni contraerían compromiso de pago diferido, ni aceptarían efectos, ni negociarían al amparo de créditos que hubieran vencido durante tal interrupción de sus actividades.¹³⁴

Finalmente respecto de los actos de terceros intervinientes, en relación al banco emisor, disponía el art. 18 de las reglas UCP 500, que los bancos que utilizaban los servicios de otro banco u otros bancos con el objeto de dar cumplimiento a las instrucciones del ordenante del crédito, lo hacían por cuenta y riesgo de tal ordenante y, también, que los bancos no asumían obligación ni responsabilidad si las instrucciones que ellos transmitían no se cumplían, incluso aunque ellos mismos hubieran tomado la iniciativa en la elección de otros bancos.

¹³⁴ *Ibidem*, pág. 82

Si bien el solicitante u ordenante del crédito está obligado a responder e indemnizar a los bancos por todas las obligaciones y responsabilidades que les impongan las leyes y usos extranjeros, tradicionalmente las reglas UCP tuvieron una tendencia a liberar de responsabilidad al banco emisor del crédito documentario, establecer que el banco emisor no debía responder por la exactitud, autenticidad o falsificación de los documentos, o que tampoco lo hiciera por pérdidas o retrasos que pudiera sufrir la tramitación de los despachos y cartas, o por la mutilación o errores en la transmisión de los cables o telegramas, o por la traducción o interpretación de los términos técnicos, o por adulteraciones burdas de la documentación, no resulta razonable y el banco no puede ser eximido de la responsabilidad que le toque. Las reglas UCP 600 han modificado esta tendencia y se encaminan en esta dirección.

El banco, desde el momento en que celebra el contrato de crédito documentario, asume obligaciones por la parte que debe responder. La actividad antes reseñada está, a nuestro juicio, íntimamente vinculada con la obligación principal asumida por el banco; esto es, pagar el crédito al beneficiario contra la entrega de la documentación pertinente, debiendo actuar con la diligencia exigible a todo comerciante ordenado. Es decir, el banco emisor responde siempre ante el beneficiario de que las previsiones contenidas en el crédito serán cumplidas y que el pago será efectuado en el momento oportuno, siempre que se entreguen los documentos requeridos. El banco no podrá liberarse de su responsabilidad por dolo o culpa.

Una cuestión relativa a la prescripción que conviene analizar es la posibilidad que tiene el banco emisor de exigir (para otorgar el crédito) que el solicitante sea afianzado por una tercera persona. Es decir un aval.

Para determinar si la postura es o no acertada, resulta conveniente establecer previamente que el crédito documentario no es un título circulatorio, sino que es un contrato. A su vez, si se tiene en cuenta que solo tales títulos (como la letra

de cambio) pueden ser avalados, concluimos que en contrato de crédito documentario no puede prestarse un aval.¹³⁵

También se menciona en el art 35 de las UCP 600, el banco no asume ninguna obligación ni responsabilidad por las consecuencias resultantes del retraso, pérdida en tránsito, mutilación u otros errores resultantes en la transmisión de cualquier mensaje o en la entrega de cartas o documentos, cuando tales mensajes, cartas o documentos sean transmitidos o enviados de acuerdo con los requisitos establecidos en el crédito, o cuando el banco haya tomado la iniciativa en la elección del servicio de entrega en ausencia de tales instrucciones en el crédito. El banco no asume ninguna obligación ni responsabilidad por errores en la traducción o interpretación de términos técnicos y puede transmitir los términos del crédito sin traducirlos.¹³⁶

Si el banco emisor transmite los términos del crédito documentario en su propio idioma, distinto al de la plaza del beneficiario y del banco avisador, este banco en el caso de que proceda a traducir dichos términos será responsable de la traducción que efectúe, es decir, asume total responsabilidad respecto a la exactitud de su notificación. Este supuesto está contemplado en la sección 5- del *Uniform Commercial Code* de Estados Unidos.¹³⁷

La exactitud en la notificación no solo se refiere a los montos o cifras señaladas en los documentos (pesos, cantidades, monedas, etc.) sino también a la terminología y fraseología utilizadas.

Si el banco avisador ha efectuado la traducción de la carta de crédito y este asume responsabilidad, esta podrá ser exigida por la parte afectada a consecuencia de la errónea o inexacta interpretación de los términos. Es decir, el beneficiario, el banco emisor, o el ordenante del crédito en su caso.

¹³⁵ Ibídem pág. 89

¹³⁶ Reglas UCP 600 Art. 35.

¹³⁷ SIERRALTA RÍOS, Aníbal, Op. Cit; p. 142.

El banco avisador no está obligado a traducir los términos de la carta de crédito, y si lo hace será responsable de la misma. Igualmente, no está obligado a transmitir literalmente los términos del crédito.

El banco emisor, así como el avisador, tienen toda la facultad de traducir e interpretar los términos de la carta de crédito, pero es aconsejable que en la traducción se mantengan los términos y condiciones que aparecen en el documento original, salvo que existan expresiones uniformes utilizadas por todos los bancos en forma frecuente y sean parte de la práctica.¹³⁸

La existencia en la documentación a presentar por el beneficiario de cualquier discrepancia con los términos de la carta de crédito o crédito documentario podrá y usualmente generara una denegatoria del pago del crédito.

Una discrepancia es por ello toda diferencia, falta o anormalidad que se observe en tales documentos de embarque en relación a la formalidad, literalidad y regularidad que estos deben guardar conforme a los términos del crédito documentario abierto.

Las discrepancias pueden ser salvables cuando es el beneficiario quien informado de ellas, tiene la posibilidad de solucionarlas, como cuando falta una firma suya, una copia de los documentos, la lista de empaque etc. Ellas mismas pueden así ser corregidas, salvadas o disculpadas por el propio interesado-beneficiario del crédito sin que sea necesario poner el inconveniente en conocimiento del banco emisor o al ordenante.

La discrepancia será insalvable cuando el beneficiario no tenga posibilidad de enmendarla sin recurrir a la conformidad del importador o en su caso del banco emisor. La más común es que la fecha de embarque supere la indicada en el crédito documentario o en la cantidad remitida, en el detalle de los bienes

¹³⁸ Ídem p. 142.

embarcados, etc. Usualmente el banco pagador debe informarlo al beneficiario para que este consienta en salvar la discrepancia, lo informe al banco emisor y este autorice el pago en las condiciones documentales presentadas, levantando o aceptando las discrepancias o reservas marcadas por el banco pagador.¹³⁹

El presentar documentos con discrepancias hace correr al beneficiario el riesgo de incobrabilidad, dado que puede llegar a depender su cobro del accionar del ordenante que ya tiene su mercancía en viaje. Por ello siempre es conveniente en la práctica internacional que el negocio base sea suficientemente claro, preciso y completo en cuanto a los términos de pago, condiciones, documentos, etc. Es importante verificar en forma previa que el ordenante efectuó la apertura de crédito documentario con documentos ciertos a la vista (puede ser la *factura pro forma*, completa y correcta), el beneficiario deberá analizar la carta de crédito, si bien es recibida, para detectar los defectos o discrepancias que haya con el acuerdo, antes de ponerse a trabajar, o aun embarcar la mercancía.¹⁴⁰

Algunos consejos prácticos para evitar las discrepancias:

- a) Celebrar un negocio contractual claro y preciso y en caso de factura pro forma, que esta individualice la mercancía, sus condiciones y calidades;
- b) La solicitud de apertura de crédito que efectúa el importador debe ser clara y precisa, ajustada a todo lo indicado en el contrato negociado,
- c) El exportador al recibir la carta de crédito debe controlar inmediatamente la coincidencia de esta con el contrato y con las pautas de la apertura, pero además al momento de despachar la mercancía, deberá controlar que toda la documentación que emita a su respecto coincida con aquellos documentos.¹⁴¹

Las reglas UCP 600 indican art. 16 incs a, b y c, que en caso de que el banco emisor o nominado pagador (en razón de *discrepancias o no conformidad* de los documentos) decida rehusar, honrar, abonar o negociar el crédito

¹³⁹ BORDA, Alejandro, et al. Op. Cit; p. 127.

¹⁴⁰ Ídem pág. 127

¹⁴¹ Ibídem pág. 128

documentado o la carta de crédito emitida, debe remitir noticia al presentante beneficiario por teletransmisión u otro medio expedito, incluyendo lo sig:

- 1) Que la entidad rehúsa honrar, abonar o negociar el crédito;
- 2) Cada especifica discrepancia en virtud de la cual la entidad rehúsa honrar, abonar o negociar el crédito; y
- 3) Que la entidad retiene la documentación esperando instrucciones del presentante, o que el banco emisor retiene los documentos a la espera de la conformidad (*waiver*) del ordenante con esas discrepancias o reciba otras instrucciones del presentante, o que reintegra y pone a disposición la documentación recibida del presentante o beneficiario o que actuara de conformidad a instrucción recibida previamente del presentante.

Como será expuesto, la sola notificación no releva al banco de actuar diligentemente y en tal sentido las reglas UCP 600 le imponen ponerse en contacto inmediato (de detectarse la discrepancia) con el ordenante *para recabar su conformidad (waiver)* cualquiera que fuere la razón de la no conformidad que pudiere haber en los documentos presentados.¹⁴²

Debemos destacar y aclarar que en el juego operativo del crédito documentario o de las cartas de crédito, deben resaltarse distintos plazos y fechas. Así tenemos la obligación de anotar:

- a) Fecha de emisión de la L/C: Debe ser colocada por el banco emisor que define desde cuando la carta de crédito tiene vigencia a favor del beneficiario,
- b) Fecha de vencimiento de la L/C: es la fecha máxima o plazo máximo dentro del cual la carta de crédito puede ser utilizada por el beneficiario, debiéndose presentar antes de esa fecha los documentos que ella requiera para efectuar el pago. Al acaecer el vencimiento, la carta de crédito pierde validez y no será exigible por el beneficiario que no fue

¹⁴² *Ibidem* pág. 129

diligente en la presentación documental oportuna para obtener el cobro respectivo;

- c) Fecha o plazo de embarque: es la fecha o plazo máximo que tiene el beneficiario para el embarque de la cosa vendida para así acceder a los documentos para el cobro de la L/C y que el banco corresponsal (pagador o confirmante) verificará;
- d) Fecha o plazo de presentación de documentos: es la fecha o plazo máximo para que el beneficiario de la carta de crédito presente los documentos de embarque y demás documentos requeridos por la carta para su verificación por el banco corresponsal como requisito para liberar el pago de la carta. Debe efectuarse dicha presentación (además antes de la fecha de vencimiento de la carta de crédito o L/C). Si nada dice la carta, deberá como máximo efectuarse a los veintiún días corridos desde la fecha de embarque, y
- e) Fecha o plazo de pago de la L/C: es la fecha o el plazo en que el banco corresponsal, pagador o confirmante abonará la carta de crédito. Si ella es a la vista, no habrá plazo sino que el pago será hecho contra la adecuada presentación de los documentos, y si indicara “a determinado plazo” será ese el plazo o fecha en que se abonara la carta, plazo que se contara desde la presentación documental.¹⁴³

En segundo lugar, se modificó la celeridad de la liquidación de la operación, circunstancia tomada en cuenta en las reglas recopiladas por la CCI. En tal sentido el art. 13, inc. b, de las reglas UCP 500 indicaba que el banco (emisor, confirmante, pagador) dispondría de un plazo razonable, no superior a siete días bancarios hábiles a partir de la fecha de recepción de los documentos, para examinarlos y decidir si los aceptaba o rechazaba y notificar a la parte de quien los haya recibido. Con la vigencia de las reglas UCP 600, se revierte esta

¹⁴³ *Ibidem* pág. 131

hibridez y se fija un periodo máximo de cinco días bancarios siguientes al de la recepción de los documentos (art. 14, inc. b, reglas UCP 600).¹⁴⁴

A su vez una presentación por el beneficiario que incluya uno o más documentos originales de transporte (ejemplo B/L *sea way bill, charter party* B/L, etc; como los mencionados en los art. 19 a 24 de las reglas) *no debe efectuarse más allá de veintiún días después* de la fecha de embarque que surja del documento de transporte acompañado.

En cualquier eventualidad la presentación nunca debe ocurrir más tarde que el día de vencimiento de la carta de crédito (art. 14 inc. c, reglas UCP 600). Si el banco determinara que los documentos presentados no están de acuerdo con los términos y condiciones del crédito (discrepancia o no conformidad), podrá negarse a honrar, abonar o negociar el crédito, pero a la vez deberá por sí mismo ponerse en contacto con el ordenante para recabar su conformidad (waiver) a pesar de las discrepancias que pudiere haber. Este trámite no ampliará el plazo indicado en el art. 14, inc. b, de las reglas UCP 600 (esto es, cinco días hábiles bancarios).

En caso de que el banco decida rechazar los documentos, deberá además notificar su decisión al banco que le remitiera los documentos o al beneficiario si los recibió de éste, por telecomunicación (o si no le es posible por cualquier otro medio expeditivo y eficaz, no más tarde del cierre del quinto bancario hábil posterior a la fecha de recepción de los documentos. En dicho rechazo deberá indicar todas las discrepancias en virtud de las cuales se rechazan los documentos y el pago de la carta de crédito y en su caso podrá retornar lo documentos a su presentante art. 16, incs d y e, reglas UCP 600).

Si se han vencido esos cinco días hábiles bancarios sin que el banco actúe según lo dispuesto en el art. 16 (detectar discrepancias y notificarlas al

¹⁴⁴ Ídem pág. 131

interesado), pierde su posibilidad de rechazar los documentos por falta de conformidad con los términos de la carta de crédito y deberá honrar, abonar o negociar la misma (art. 16 inc. f, reglas UCP 600). En el caso entendemos que el solo vencimiento del plazo hace precluir (caduca) su posibilidad de oponer al pago la no conformidad de los documentos.¹⁴⁵

3.8 EL CRÉDITO DOCUMENTADO Y EL CASO DE FRAUDE.

Aunado al crédito documentario, se recomienda que comprador y vendedor respalden su transacción comercial mediante la firma de un contrato de compraventa, en el cual se estipulen todas las condiciones de la transacción comercial.

Si el beneficiario negocia el crédito documentario luego de que el banco ha certificado, con base en los documentos, que todos los términos y condiciones se han cumplido pero, por otra parte, resultara que la mercancía pactada y detallada en los documentos presentados no fuera la efectivamente enviada o que a juicio del comprador estos comprobantes resultaran apócrifos, el comprador de cualquier manera, estará obligado a pagar al banco, pero deberá, por otra parte, iniciar un proceso de demanda contra el beneficiario del crédito. Puesto que no es posible cancelar un crédito documentario irrevocable, ni detener el pago al beneficiario, con el respaldo del contrato de compraventa, el ordenante estará en posibilidad de entablar un juicio de demanda en contra del vendedor.

En ninguno de los casos mencionados, el comprador podrá responsabilizar a los bancos o involucrarlos en la acción de demanda contra el vendedor.

La obligación de los bancos es revisar cuidadosamente los documentos. Si no lo hicieran, si pasaran por alto cualquier instrucción del ordenante y pagaran al

¹⁴⁵ Ibídem pág. 133

beneficiario, el ordenante podrá negarse a rembolsar al banco el monto pagado, no obstante que si hubiera recibido la mercancía en las condiciones pactadas con el beneficiario.

Para llevar a cabo una acción legal en contra del beneficiario del crédito (vendedor), el ordenante (dependiendo de lo que se hubiera estipulado en el contrato de compraventa) puede optar por demandar directamente en su país o en el del vendedor, mediante abogados especializados. O si es socio de la CCI, puede acudir a solicitar sus servicios de asesoría o de arbitraje (si el vendedor lo acepta), o bien, dejar en las manos de abogados y de expertos de este organismo la realización y ejecución de la demanda y que dicho caso se ventile en tribunales internacionales.

Cabe aclarar que la participación de la CCI en casos de conflicto, depende de que ambas partes acepten su intermediación, por lo que es recomendable que esta eventualidad quede contemplada también en el contrato de compraventa. Para actuar conforme a lo señalado anteriormente, además de que el crédito indique que se sujeta a las prácticas y usos uniformes para créditos documentarios publicación 600 de la CCI, es recomendable que el ordenante le solicite al banco emisor que incluya la siguiente leyenda en el mensaje de apertura del crédito:

“En caso de litigio entre el comprador y el vendedor, esta operación de crédito documentario se sujetara a los tribunales y cortes que decida la Cámara de Comercio Internacional.”

3.9 EMBARGO DE BIENES POR EL BANCO

Durante largo tiempo se debatió, la naturaleza que revestía el derecho del banco sobre la mercancía vendida.

Si por una parte el ordenante del crédito tiene la prerrogativa de no cubrir el crédito solicitado si el banco no cumple debidamente con las instrucciones en lo que hace al control de la documentación, el banco tiene por su parte un derecho de retención sobre la mercancía adquirida en protección del pago efectuado. Es preciso recordar aquí que el banco no es propietario ni poseedor de la cosa sino un simple tenedor; así como también que la retención puede ser ejercida tanto sobre la mercancía como sobre la documentación que la represente.¹⁴⁶

Dado que el banco no es el propietario de la mercancía, ni poseedor de la cosa, puede en cambio ejercer un derecho de retención sobre la documentación que la representa y sobre dicha mercancía. Tal privilegio se mantiene en vigencia mientras el título representativo de ellas este en poder del banco.

Una cuestión conexas con el derecho de retención es el tema de la quiebra del solicitante del crédito, lo cual puede afectar al banco emisor. Todo depende de la modalidad con que fue contratado el crédito documentado; esto es, si se trata de un crédito revocable o irrevocable. En el primer caso, el banco no sufre perjuicio alguno, puesto que podrá revocar el crédito otorgado y, consiguientemente liberarse de pagar al beneficiario. En el segundo supuesto, en cambio, el banco deberá pagar el crédito a pesar de la quiebra del solicitante. Ello es así por cuanto el banco ha asumido una obligación directa, autónoma y firme. Por lo demás, el crédito irrevocable se constituye justamente para garantizar al vendedor el cumplimiento de la obligación a pesar de la eventual insolvencia del comprador. Finalmente, si el crédito ha sido pagado,

¹⁴⁶ BORDA, Alejandro, et al. Op. Cit; p. 145

ninguna importancia tiene que haya sido revocable o irrevocable, puesto que en ningún caso se le puede exigir al vendedor la devolución del precio.

En nuestro caso, el banco retiene en su poder lo que le pertenece al comprador-solicitante del crédito, lo retiene hasta que dicho solicitante cubra el crédito otorgado, crédito que se ha concedido para permitirle la adquisición de la mercancía ahora retenida.

La relación que puede entablarse entre el derecho de retención y el concurso o la quiebra. Si estamos frente a un concurso preventivo, el banco puede mantener el privilegio que resulta del derecho de retención, es decir, no debe entregar la cosa ni al deudor ni al síndico. Ello es así por cuanto el deudor no ha sido desapoderado.

Si, en cambio, es homologado un acuerdo concursal, habrá que diferenciar si tal acuerdo comprende a todos los acreedores o solo a los quirografarios¹⁴⁷. En el primer caso, la relación singular que afecta al banco queda regulada en sus efectos por el propio acuerdo; en el segundo, se aplicara a cada acreedor privilegiado las normas que regulan cada privilegio.¹⁴⁸

Cuando se ha declarado la quiebra del deudor, este es desapoderado; por lo tanto, el banco deberá entregar los bienes retenidos al síndico. Su privilegio se traslada al producido de los bienes salvo que la quiebra concluyese sin que se hubieran realizado los bienes que habían sido retenidos, los cuales deberán constituirse al banco para que continúe ejerciendo su derecho de retención. Es frecuente que el banco pacte una autorización de venta en su favor con el comprador, sea ella extrajudicial, pública o privada.¹⁴⁹

¹⁴⁷ Aquel beneficiario de un crédito otorgado sin garantía real de pago, solo posee un título de crédito o factura, y son los últimos acreedores que pueden cobrar en caso de una quiebra, sobre el deudor. [En línea]. Disponible: <https://mexico.leyderecho.org/acreedor-quiografario/> 21 de agosto 2015 08:15 am

¹⁴⁸ *Ibidem* pág. 149.

¹⁴⁹ *Ibidem* pág. 151.

Cabe mencionar que en los dos países de nuestra investigación se regula esta figura de Embargo de Bienes por el Banco. La práctica financiera internacional indica que la ley aplicable a cualquier cuestión derivada de operaciones interbancarias será siempre la del domicilio del corresponsal.¹⁵⁰

CAPITULO IV

DIFERENCIAS ENTRE EL SISTEMA JURIDICO MEXICANO Y EL SISTEMA JURIDICO ESPAÑOL EN CREDITO DOCUMENTADO EN COMERCIO EXTERIOR.

4.1 IMPORTANCIA DE UNA INVESTIGACIÓN DE ESTA NATURALEZA.

Después de la segunda guerra mundial, fue evidente la necesidad de replantearse la convivencia y ayuda mutua entre los Estados, el comercio internacional, impulsado por la revolución tecnológica y de los transportes, se abrió en todo el mundo. Las técnicas jurídicas materiales se ordenan y otras regulaciones legales de Derecho uniforme material ven la luz. Surge un verdadero comercio internacional de los servicios y el comercio de mercancías materiales e inmateriales adquiere gran importancia. La regulación del comercio ya no se realiza Estado por Estado. Estos se agrupan en organizaciones supraestatales que elaboran reglas jurídicas reguladoras del comercio internacional. Como le llaman, la era de la globalización.

El Crédito documentario es el sistema de pago más utilizado en las transacciones internacionales de compraventa de bienes, de servicios (transporte, proyectos de ingeniería, arrendamientos, etc.) de las llamadas adquisiciones industriales (instalaciones fabriles, construcción de vías férreas, de presas, y otras obras civiles) y, en general de las operaciones de adquisición

¹⁵⁰ SIERRALTA RIOS, Aníbal. Op. Cit; p. 172

en las que el fabricante, prestador o constructor se convierta en exportador/vendedor y el país receptor en importador comprador.¹⁵¹

Por lo que este fenómeno no es puramente económico, es social, político y legal, complejo, favorable por varias estructuras que se articulan entre sí. Existen dos grandes estructuras que conforman la globalización, la primera es la eliminación de barreras económico-políticas a la libre circulación de mercancías, personas, servicios, capitales y de factores productivos. La segunda es el proceso de desarrollo tecnológico sin precedentes de las comunicaciones físicas y de las telecomunicaciones, lo que permite un desplazamiento fluido de personas, bienes, recursos, servicios, información, de modelos culturales y sociales por todo el mundo.¹⁵²

Algunas consecuencias más evidentes de la globalización repercuten y modifican el plano social y económico a nivel mundial. En particular, hay aspectos que escapan al control del tradicional Estado-nación:

a) Flujos Internacionales de Capital: La soberanía estatal de control de los flujos internacionales de capital es inefectiva. Se produce así, una competencia obligada entre Estados, con el objetivo de ofrecer mejores condiciones a la inversión internacional de las multinacionales.

b) Mercados Financieros: La concentración del capital en grandes firmas que operan en todo el mundo y el proceso tecnológico, ha llevado a que todos los mercados financieros de valores y dinero estén interconectados. En cuestión de instantes pueden llevarse a cabo inversiones en las cuatro esquinas del planeta. Este fenómeno no puede ser regulado por la legislación particular de cada Estado, agregando la ineficiencia de su legislación relativa al mercado de valores y al mercado monetario. Se halla un espacio financiero desregulado.

¹⁵¹ DAVALOS MEJIA, Carlos Felipe, tomo II, Op. Cit; p. 349

¹⁵² CALVO CARAVACA, Alfonso-Luis, et al. Op. Cit. P. 61

c) El funcionamiento de las empresas multinacionales. Estas operan como una unidad económica que utiliza estrategias a escala mundial: su campo de acción es internacional. Por ello es imposible controlar el conjunto de la actividad económica de las empresas multinacionales. Estas empresas utilizan la división del mundo en Estados y la limitación de su soberanía territorial para extraer el máximo beneficio.¹⁵³

Se pueden burlar las leyes que controlan los mercados financieros trasladando en cuestión de unos segundos el capital a otro país, etc. Las leyes nacionales del Estado social no pueden combatir, por si solas, estos fenómenos y pierden el poder tradicional de protección de las personas.

d) El turbo capitalismo condiciona la producción de la legislación estatal. Las leyes dejan de ser elaboradas libremente por los Parlamentos nacionales que reflejan la voluntad de la población.¹⁵⁴

e) La pérdida de protagonismo de la Ley, del derecho uniforme del comercio internacional y de las normas jurídicas de Derecho de la UE. Los convenios internacionales de Derecho uniforme que regulan el comercio internacional son, en realidad escasos y se concentran en áreas muy concretas de este. Por otro lado la legislación nacional no puede regular con efectividad la globalización mundial y las normas de derecho de la UE tampoco pueden hacerlo. El verdadero protagonista del Derecho del Comercio Internacional del siglo XXI, en la era post-industrial, es el contrato internacional. Más en concreto, es la circulación internacional de modelos estandarizados de contratos internacionales, creados por los asesores legales de las grandes empresas mundiales, lejos de Parlamentos y de los convenios internacionales. Estos contratos recorren el planeta incluso sin traducirse a lenguas locales, para así

¹⁵³ Ídem

¹⁵⁴ Ibídem p. 66

poder preservar su valor uniforme. La uniformidad de estos contratos presenta un valor inmenso para estas empresas.¹⁵⁵

El entorno en el que nos desarrollamos en ocasiones es muy turbulento, es vital para la empresa adaptarse a los cambios. Aprovechando toda oportunidad para captar clientes y contactar con proveedores que ofrezcan mejores precios y condiciones; sin embargo el riesgo que supone aventurarse en nuevos mercados puede frenar la expansión internacional de algunas empresas. El crédito documentario, medio de pago utilizado principalmente en el comercio exterior, es un instrumento solido en el extranjero con seguridad en el cobro.

En muchas ocasiones, especialmente cuando la empresa carece de experiencia en comercio internacional, no se llega a aprovechar todo el potencial de un crédito documentario. Ya que es una figura conocida solo para negociaciones internacionales. Como lo menciona la Licenciada Mercedes Albornoz en el artículo del CIDE 2010, España.

“El crédito documentario es ante todo, una operación de mediación, en los pagos desarrollada por los bancos. Despliega una función solutoria como medio de pago de operaciones mercantiles internacionales”.¹⁵⁶

Sin lugar a dudas la operación que analizamos es útil como medio de pago; pero su utilidad va más allá, ya que también aporta un elemento de confianza entre las partes importador y exportador cumpliendo una función de garantía, que a su vez es susceptible de desdoblarse en dos aspectos.

Por un lado el beneficiario tiene la garantía de que, siempre que presente los documentos conformes o requeridos, cobrara el monto indicado en la carta de crédito abierta a su favor. El hecho de que el banco emisor, o según el caso, también el banco confirmador se obliguen a realizar el pago, le permite al

¹⁵⁵ *Ibidem* p. 66

¹⁵⁶ MERCEDEZ ALBORNOZ, María, *Op. Cit*; p. 4.

beneficiario eliminar el riesgo de que el comprador establecido en un país diferente reciba las mercancías vendidas e incumpla el servicio a su cargo: del pago acordado. El pago está garantizado por la solvencia económica de los bancos intervinientes y su reputación mercantil, la información acerca de las prácticas mercantiles de un banco, incluso extranjero, es más accesible para el exportador que la referida a la honorabilidad de un comprador que puede ser absolutamente desconocido.

*Por otro lado, esta función del crédito documentario también opera a favor del comprador, quien se asegura la disponibilidad mediata de las mercancías, por lo que el banco tiene la obligación, de remitirle los documentos que le permitirán movilizarlas nacionalizándolas mediante el denominado “despacho a plaza”. Así mismo, el comprador tiene la garantía de que el beneficiario no recibirá el importe que corresponde al precio de la compraventa si no realiza una presentación conforme de los documentos. La presentación de documentos tales como la factura comercial, el documento de transporte o conocimiento de embarque, carta de porte, póliza de seguro, certificados de origen y de calidad de la mercancía, le da al ordenante la seguridad de que lo que compro le a sido despachado.*¹⁵⁷

Aparte de las funciones solutoria y de garantía, el crédito documentario suele cumplir una función de financiación. Esta función puede operar con respecto al ordenante y también con relación al beneficiario. Existe la posibilidad de que al momento de solicitar al banco la apertura de la carta de crédito, el ordenante realice una provisión anticipada de fondos. El importe es debitado de su cuenta, y si aún no es titular de cuenta alguna en ese banco, se le abre una. No obstante es frecuente que el ordenante solicite, un crédito al banco emisor, con el resultado de emplearlo para cubrir el importe de la carta de crédito. Vemos aquí plasmada la función de financiación respecto del ordenante quien, en este supuesto, además de tener que pagarle al banco una comisión por la apertura y

¹⁵⁷ *Ibíd*em p. 5.

la ejecución de la carta de crédito, deberá abonarle intereses por la concesión del crédito. Claro está que se trata de dos prestaciones independientes.

El beneficiario también puede verse favorecido por la función de financiación del crédito documentario. Deduciendo que no tenga dinero suficiente para adquirir las mercancías que le venderá al ordenante, o para conseguir los insumos necesarios para producirlas, puede obtener una prefinanciación mediante un crédito documentario con cláusula roja. La introducción expresa de esta cláusula en la carta de crédito permite que se le otorgue al beneficiario un anticipo del crédito, contra el compromiso por parte de este de exhibir en tiempo y forma los documentos requeridos.

A las tres funciones señaladas, hay autores que añaden otras, como la de evitar disputas. Por un lado, el vendedor sabe que contra la entrega oportuna de documentos cobrará el crédito, a pesar de que pueda haber puntos controvertidos entre él y el comprador en cuanto a las mercancías.

Por otro lado, el banco sabe que no precisa tener un conocimiento exacto de las circunstancias en las que se desarrolló el contrato base, y que cumple pagando luego de haber recibido y examinado los documentos conformes con las condiciones del crédito. Esta función sería una derivación directa de los dos principios rectores que hemos mencionado en la introducción: el principio de independencia y el principio documentario.

Otro de los motivos al que se refieren los autores para justificar la utilidad de las cartas de crédito es la función de verificación. Se llegó al concepto de verificación en el intento de entender por qué los comerciantes continúan empleando el crédito documentario a pesar de que en ciertos casos el derecho del vendedor al pago se frustra. La clásica función de garantía se ve, así, desvirtuada. De acuerdo con esta doctrina, el banco ofrece una suerte de verificación de información que está en condiciones de evaluar mejor que las

demás partes de la operación. ¿Qué es lo que verifica? Dos cuestiones diferentes: para el vendedor, la probabilidad de que el comprador pague, y para el gobierno, la legitimidad de la transacción.

En cuanto a la primera de ellas, la verificación implícita de la probidad del ordenante, de su perfil general de buen hombre de negocios, que efectúa el banco cuando decide emitir la carta de crédito, explica el uso generalizado de este instrumento. El banco habrá realizado previamente un detenido análisis del legajo crediticio del ordenante, valiéndose de los elementos con los que puede contar, como informes comerciales, balances, experiencia en operaciones previas si ya era cliente suyo, e incluso características personales del ordenante. Pero además se puede hablar aquí de una intermediación en la reputación, de manera que el ordenante “alquila” la reputación del emisor para permitirle al beneficiario verificar la credibilidad de su promesa de efectuar el pago cuando el beneficiario expida la mercancía. Para el vendedor es más fácil evaluar la reputación de un banco extranjero que la del comprador extranjero.

La segunda cuestión, verificación de la legitimidad o autenticidad de la transacción, cobra especial trascendencia en contratos celebrados entre un exportador de un país económicamente desarrollado y un importador de un país con una economía menos estable. Los gobiernos de los países donde la moneda local es débil o que tienen problemas de lavado de dinero, pueden dificultar la realización de operaciones fraudulentas o ilícitas exigiendo el uso del crédito documentario. Así, de acuerdo con esta doctrina, se incentiva indirectamente a los bancos que intervienen en la operación a controlar su aparente licitud.¹⁵⁸

Si bien todas las funciones referidas subrayan aspectos importantes del crédito documentario que explican su utilidad y popularidad entre los participantes del comercio internacional, es la función de garantía la que le imprime un mayor

¹⁵⁸ *Ibidem*, p. 6.

sello de singularidad a esta figura. Se estima que en 99% de los casos, el crédito documentado es un instrumento efectivo para que el beneficiario cobre. Sin embargo, en algunas circunstancias excepcionales el desarrollo normal de la operación es obstaculizado. Y allí puede ser útil recurrir a la función de verificación para explicar porque, aun conociendo la existencia de tales circunstancias, se continúa utilizando el crédito documentado.¹⁵⁹

En el comercio internacional hay dos ejemplos típicos de corrupción, como el soborno y la extorsión. En ambos casos, corruptor y corrompido están perfectamente identificados o son identificables. Quien paga trata de influenciar al sobornado para que actúe en su favor. Paga para que el sobornado le ofrezca un tratamiento igual o mejor del que sería equitativo o legal. La reciprocidad es, en ese sentido un elemento esencial. Ambas partes son culpables en el acto de sobornar, que se perfecciona por su mero acuerdo. Un acto extorsivo es, por lo general, la búsqueda o la captación de un beneficio que se persigue bajo la amenaza de darle al pagador un tratamiento peor de lo que sería equitativo, o bien de empeorar su situación. Quien recibe el pago es el extorsionador, quien paga es la víctima.¹⁶⁰

En general, se suele presentar los actos de soborno como actos de extorsión. Esta asimilación constituye una práctica muy común entre las empresas multinacionales que realizan pagos a funcionarios de países hacia donde dirigen sus inversiones. Lo que comenzó como un acto de soborno acabo dando lugar a prácticas extorsivas. Presentar el soborno como extorsión tiene un objetivo claro, redistribuir la adscripción de responsabilidades y la posibilidad de presentar excusas, ya que cumplir con las demandas de un extorsionador suele ser más aceptable que admitir un caso de soborno.

La corrupción impone barreras al comercio internacional ello es una consecuencia de que los pagos de sobornos o extorsiones suelen hacerse con

¹⁵⁹ *Ibidem* p. 7.

¹⁶⁰ MALEM SEÑA, Jorge F; *Op. cit.* p. 33.

el fin de establecer monopolios de hecho. Esto es, los pagos indebidos tienen por objeto la exclusión del mercado de ciertas empresas que compiten con la firma comprometida en el acuerdo corrupto. Los ejemplos abundan. Los sobornos de la Lockheed en Europa y en Asia tenían por finalidad obtener ventajas competitivas sobre Grumman, Boeing y McDonnell Douglas, y los sobornos de General Tire y Rubber en Marruecos y Chile se hicieron para mantener a Goodyear y a otros fuera del mercado local. En este sentido, exigir la exclusividad a través del pago de sobornos es algo habitual en el comercio transnacional.¹⁶¹

Ahora bien, la posibilidad de influir en organismo competente o en círculos adecuados para excluir a las empresas competidoras está asociada, según Philip Nichols a dos cuestiones básicas. La confianza existente entre las partes del acuerdo corrupto y la capacidad económica de la empresa que lo negocia.

En general, los funcionarios corruptos tienden a favorecer únicamente a las empresas que se ganan su confianza. Al ser los sobornos un delito en todos los Estados y al no poder recurrir al aparato jurisdiccional para solicitar el cumplimiento de un acuerdo de tal naturaleza, los agentes gubernamentales optan comprometerse solo con aquellas empresas que les garantizan discreción, por una parte y cumplimiento de lo pactado por la otra. Se forma de este modo una red integradora y estable de corrupción que obra como una infraestructura destinada a facilitar futuros actos corruptos.

La segunda condición tiene que ver con la capacidad económica de la empresa que pretende la exclusión de sus competidores, con la carencia de convicciones éticas de sus directivos y con los cálculos que se hayan realizado acerca de la probabilidad de que el acuerdo corrupto sea detectado y tener que pagar por esa acción. Por ello, solo algunas empresas y empresarios tienen capacidad para lograr esa exclusión por medio de la corrupción, decididamente las

¹⁶¹ *Ibíd*em p. 47.

empresas más poderosas. Y que pueden operar con mayores posibilidades de éxito las grandes empresas de países desarrollados que operan en el comercio transnacional que las empresas nacionales de los países subdesarrollados.¹⁶²

Que a través de procedimientos ilegítimos se originen monopolios de hecho que impiden la oferta o la demanda se diversifique, posibilita que se alteren los precios y que se controle la disponibilidad de existencias, en algunos casos necesarios para la satisfacción de necesidades básicas. El ciclo económico se ve artificialmente modificado y el consumidor final acarrea con los aspectos más negativos de la operación. Si los efectos benéficos del comercio internacional a distintos niveles son obvios, ya que permite la especialización de la producción por países, el intercambio de tecnologías, la disponibilidad de bienes y servicios de interés ventajosos, a través de la corrupción se colapsa en grave perjuicio económico para vendedores, compradores y consumidores potenciales. Y en ese sentido, detiene las fuerzas económicas del país que las soporta.

El aumento de los costes y de los precios de los bienes y servicios son otro de los posibles efectos perversos de la corrupción. Ahora bien, el incremento de los costes motivados por el pago de las comisiones venales no produce una subida mecánica de los precios en todos los casos. Sino que es paulatino.

Pongamos un caso: digamos que el precio justo de bienes y servicios suministrados sea de 10 000,000 dólares y que el beneficio de la empresa oferente sea del 15%. Si se le exige el pago de 2,5% de su propio beneficio, en concepto de comisiones ilegales, el empresario tiene varias opciones. Absorber el 2.5% de su propio beneficio es una de ellas. Trasladar el coste del soborno al precio, es otra. Si asume la 1ra. Opción, la carga del soborno es soportada por la empresa vendedora. Puede que en su país de origen se le permita desgravar ese pago, en este caso se recaudaría menos impuestos y los ciudadanos del país exportador, sufrirían parte del acuerdo corrupto. La 2da. Opción, implica

¹⁶² Ibídem p. 48

que el producto ahora costara 10 250,000 dólares y que todo el peso del soborno será asumido por los consumidores del país comprador.

La corrupción socaba la estructura social el principio de la mayoría y las bases mismas de la democracia. El entretendido de redes integradoras y estables de corrupción que también se produce como consecuencia del comercio internacional tiene un impacto gravísimo en el proceso democrático. Cuando el pago corrupto de las empresas transnacionales que contratan con el Estado o con sectores afines a sus gobernantes tienen por objeto una contrapartida corrupta, las decisiones políticas dejan de tomarse atendiendo al interés general. Se implementan medidas político-económicas para beneficiar a intereses particulares y no al interés general. Por esa razón, un tal sistema de corrupción carece de legitimidad.

Otro efecto negativo de los actos de corrupción es que puede llegar a afectar, de modos diversos, los derechos básicos de las personas y la calidad de vida de la población.

La corrupción que aparece con motivo del comercio trasfronterizo puede estar vinculado, en algunas situaciones, a ciertos actos ilegales típicos como el contrabando. A veces esta actividad genera o va acompañada de comportamientos corruptos por parte de funcionarios de aduanas o de la seguridad del Estado donde tiene lugar. El contrabando es una práctica mercantil antigua. Habitual y amplia en el mundo actual en muchas zonas del planeta. Naturalmente es más frecuente en los países menos desarrollados, donde los controles de las autoridades competentes son más laxos, las fronteras son de grandes dimensiones y donde los incentivos económicos para comprometerse en tales actividades son cuantiosos y a veces de bajo riesgo. El contrabando se constituyó en una gran industria, que comerciaba con bienes tan diversos como oro y algodón, o acero y medicamentos.¹⁶³

¹⁶³ *Ibidem* p. 60.

Los efectos negativos de la corrupción transnacional no solo se manifiestan a nivel macroeconómico, puede afectar también a largo plazo a la economía y a la estructura de la propia empresa que la práctica. Un accionista al que se le oculta que su compañía consigue contratos a través de soborno no tendrá una visión exacta del estado de su sociedad mercantil. Es verdad que en muchos casos los accionistas no están interesados en el modo como se consiguen los beneficios, sino únicamente en el reparto de los dividendos. Pero su ignorancia le impedirá tomar decisiones futuras con la adecuada y necesaria información, lo que podría comprometer su patrimonio a largo plazo. El accionista no interiorizado respecto de los manejos ilegítimos se transforma así en una víctima más del proceso de corrupción empresarial.

Por otra parte la corrupción transfronteriza puede poner en peligro la credibilidad y el prestigio de la corporación, a nivel nacional. Además tales prácticas suelen contaminar el funcionamiento de la propia empresa en sus negocios domésticos. Esta parece ser la opinión, por ejemplo, del Senador por Wisconsin de los Estados Unidos, William Proxmire, autor de uno de los primeros proyectos para criminalizar las prácticas corruptas de las empresas estadounidenses en el extranjero. Según sus palabras “si permitimos que el soborno llegue a ser una política usual de las empresas de los Estados Unidos que hacen negocios en el extranjero solo será una cuestión de tiempo antes de que esas mismas prácticas corruptas afecten nuestro sistema económico nacional”. El uso de la corrupción como herramienta mercantil se transformaría en un *modus operandi* generalizado. Este desplazamiento de las prácticas corruptas transnacionales a las locales, o de las filiales a la casa matriz no siempre es aceptado por los propios empresarios involucrados en esas acciones, y por algunos teóricos. Pero difícilmente una empresa puede mantener una actitud de comportamiento limpio y honesto, en su casa central o en sus negocios nacionales –afirman Clinard y Yeager- mientras la corrupción sea la regla más allá de las fronteras de su propio país. El cáncer de la corrupción podría terminar haciendo metástasis en todo el entramado de la

compañía. Y lo que comenzó aparentemente con una práctica destinada a conseguir o mantener buenos negocios en el extranjero se transforma en un virus capaz de destruir las bases mismas de la empresa. A largo plazo la corrupción puede ser un mal negocio para los accionistas.¹⁶⁴

Si todos los países cuentan con una legislación suficiente en muchos casos, para castigar a los actos de corrupción interna, no sucede lo mismo respecto a la corrupción transfronteriza. Muchas son las razones de esta carencia, problemas de jurisdicción, falta de información o de interés en determinados Estados o la incompatibilidad entre el desarrollo de políticas que afecten a las empresas nacionales y la necesidad de salvaguardar actitudes honestas en los intercambios mercantiles son algunas de ellas. La existencia de varios Estados involucrados en las transacciones transnacionales, al menos el que da origen a los bienes, servicios o tecnologías y el que los recibe cuando no terceros Estados intermediarios a través de los cuales se efectúan los pagos, hace que sean necesarias normas compartidas.¹⁶⁵

Existe un consenso, aunque no unánime, de que es urgente establecer una serie de normas de uso común, y que es preciso que se defina un marco teórico, actividades y procedimientos que contribuyan a una mejor caracterización, difusión de la información y de las experiencias de lucha contra la corrupción, formas adecuadas y uniformes para hacer frente a las prácticas corruptas, ya que todo ello contribuiría a una prevención, detección y represión de esas prácticas indeseables más eficaces.

¹⁶⁴ CALVO CARAVACA, Alfonso-Luis, et al. Op cit; p. 61

¹⁶⁵ *Ibidem* p. 88

4.2 DIFERENCIAS DE CADA SISTEMA JURÍDICO.

Sistema Jurídico Mexicano.

Los efectos positivos de la apertura sobre el crecimiento y la eficiencia productiva y legislativa representan aun tareas inconclusas en la economía mexicana.

La apertura hacia el exterior y el apoyo a los tratados de libre comercio para hacerla realidad constituyen una estrategia para “lograr una economía más eficiente en la asignación de sus recursos y, en consecuencia alcanzar niveles superiores de bienestar social”, siguiendo el modelo de Heckscher-Ohlin. En una versión moderna de este modelo “el intercambio facilita la importación de insumos y tecnología que pueden convertirse en factores que empujan la frontera de posibilidades de producción hacia fuera, y facilitan un crecimiento más acelerado del producto nacional.¹⁶⁶ Pero tal lógica es válida si se cumplen los supuestos del modelo relativo a la existencia de competencia perfecta, plena información, acceso irrestricto a la tecnología dominante, total movilidad nacional de los factores y ausencia de economía de escala o de externalidades. En el mundo actual, en el que se complica la existencia de estas condiciones, el resultado puede ser negativo.

De hecho, el resultado depende del efecto de los mercados monopólicos u oligopólicos sobre las economías de escala o de aglomeración, sobre el grado de incertidumbre, sobre los procesos y capacidad de adaptación al cambio tecnológico. Más aun, cuando los mercados responden a la dinámica de las cadenas globales de valor, no basta con eliminar las restricciones al comercio o liberalizar el movimiento de flujos de capital para que se consigan los resultados postulados por la teoría. Se requiere, además una política económica que solvete las deficiencias del mercado creando los mecanismos y los encadenamientos que contribuyen positivamente a los objetivos nacionales de

¹⁶⁶ *Ibíd.*, p. 106

desarrollo. Es decir, se necesita de una actividad pública que de manera explícita contribuya a crear las interconexiones apropiadas entre las políticas de liberalización y las orientadas al desarrollo. Las políticas deben construir la concurrencia entre los factores internos y externos del sistema económico.

México representa así un ejemplo cruel de que la simple apertura al exterior es insuficiente para alcanzar niveles más altos de crecimiento o de eficiencia económica. Los distintos tratados de libre comercio firmados por México no han logrado contribuir a dichos encadenamientos.¹⁶⁷

Dentro de la legislación mexicana sí tenemos regulado el Crédito Documentado en la Ley de Instituciones de Crédito, art. 46, las instituciones de Crédito solo podrán realizar las operaciones de expedición de cartas de crédito previa recepción de su importe, hacer efectivos créditos y realizar pagos por cuenta de clientes. Siendo las instituciones de crédito las facultadas en territorio nacional. El artículo 46 bis 1, frac. 8 párr. 3; la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, formulara directamente a las Instituciones de Crédito los requerimientos de información y en su caso, las correcciones y medidas correctivas que deriven de la supervisión de sus actividades, se convierte en su Órgano Vigilante.

Las Instituciones de Crédito se sujetaran a lo señalado en este artículo y en forma supletoria a los usos y prácticas que expresamente indiquen las partes en cada una de ellas, sin que resulte aplicable en esta operación lo dispuesto en la LGTOC en materia de Cartas de Crédito, LIC, última reforma 17 de junio 2016. Por lo que esta ley exime y deja sin obligatoriedad a la LGTOC en lo que respecta a las cartas de crédito.

“Las cartas de crédito podrán ser emitidas por las Instituciones de Crédito con base en el otorgamiento de créditos o previa recepción de su importe como prestación de un servicio. En ambos casos los documentos con base en los

¹⁶⁷ *Ibidem*, p. 107.

cuales se lleve a cabo la emisión de la Carta de Crédito, deberán contener al menos los términos y condiciones para el ejercicio del crédito o la prestación del servicio, el pago de principal, accesorios, gastos y comisiones, así como la devolución de las cantidades no utilizadas“, (mismo artículo).

“Una vez emitidas las Cartas de Crédito, la obligación de pago de la Institución de Crédito emisora será independiente de los derechos y obligaciones que esta tenga frente a su cliente. Las cartas de crédito deberán establecer un plazo de vigencia determinado o determinable”, (mismo artículo).

Menciona los requerimientos para regular el Crédito Documentado Irrevocable, igual regula el Crédito Documentario Confirmado, (mismo artículo). También menciona que las Instituciones de Crédito no serán responsables por el cumplimiento o incumplimiento del hecho o acto que motive la emisión de la carta de crédito. La exactitud, autenticidad o valor legal de cualquier documento presentado al amparo de la carta de crédito. Y demás que contiene el artículo.

“Las Cartas de Crédito a que se refiere este artículo podrán ser comerciales, así como de garantía o contingentes”.

“Las Cartas de Crédito Comerciales permiten al beneficiario hacer exigible el pago de una obligación derivada de una operación de comercio, contra la presentación de los documentos en ella previstos y de conformidad con sus términos y condiciones. Cuando se utilicen las expresiones “Crédito Documentario”, “Crédito Comercial Documentario” y “Crédito Comercial” se entenderá que se refieren a las Cartas de Crédito Comerciales previstas en este párrafo”.

“Las Instituciones emisoras o confirmadoras podrán pagar anticipadamente obligaciones a su cargo provenientes de Cartas de Crédito Comerciales a plazo y en su caso, de las aceptaciones a plazo giradas en relación a ellas, cuando

los documentos presentados por el beneficiario cumplan con los términos y condiciones previstos en dichas cartas de crédito. Lo anterior no modifica las obligaciones del cliente con la Institución emisora” DOF. 10/01/2014.

“Las Cartas de Crédito de Garantía o Contingentes garantizan el pago de una suma determinada o determinable de dinero, a la presentación del requerimiento de pago y demás documentos previstos en ellas, siempre y cuando se cumplan los requisitos estipulados”

La LIC también deja regulada la resolución de controversias relacionadas con las cartas de crédito, sujetándose a la jurisdicción de los tribunales competentes del lugar donde se emitan. Salvo pacto en contrario, será exigible ante los tribunales competentes del lugar donde se efectuó la confirmación”. Artículo reformado DOF. 01/02/2008.

Haciendo la provisión de fondos respectiva para la operación o utilizando una línea de crédito que el banco haya abierto o utilizar el límite de crédito autorizado en una apertura de crédito en cuenta corriente, situación que está prevista como posibilidad de acreditamiento permitida a los bancos. Art. 46, VIII y 106 VII LIC.

El artículo 113 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, publicada en 1941 por el DOF; hace claramente la distinción entre Crédito Confirmado y no Confirmado, y declara aplicables los usos internacionales para determinar las obligaciones de los bancos, por lo tanto y en virtud del reenvío establecido en la ley, nosotros debemos considerar como Ley aplicable las Reglas de Viena y las Subsecuentes Reglas y Usos Uniformes UCP. Esta ley se encuentra actualmente derogada, pero se menciona por contener la normativa a esta figura a nivel internacional antes de la publicación de la Ley de Instituciones de Crédito.

Suele insertarse, como cláusula de jurisdicción: “En caso de aceptación, la solución de las controversias en torno a este crédito, serán resueltas por un tribunal de arbitraje instalado de conformidad con las reglas vigentes sobre el arbitraje comercial Internacional de la CCI”.

Lo referente a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el art. 89 menciona las facultades del Presidente de la Republica para promulgar y ejecutar las Leyes que expida el Congreso de la Unión, habilitar puertos, establecer aduanas, mencionar también el artículo 131 facultando a la federación para gravar las mercancías que se importen o exporten o que pasen de transito por el territorio nacional, el Presidente está facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación expedidas por el propio congreso y para crear otras, así como para restringir y para prohibir el flujo de mercancías cuando lo estime urgente a fin de regular el comercio exterior, la Economía del País, la estabilidad de la Producción Nacional o realizar cualquier otro Propósito en beneficio del País”

Agregamos también el artículo 133, “esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la Republica, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada entidad federativa se arreglaran a dicha Constitución, Leyes y Tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de las entidades federativas”.

Si finalizado el Crédito Documentario alguno de los requisitos faltara de solventarse o tuviera inconsistencias, se iniciara el procedimiento en su contra por parte del comprador importador dependiendo de las clausulas agregadas a la Carta de Crédito.

En caso de que alguna de las 2 partes no haya cumplido con lo establecido en la Carta de Crédito se puede iniciar procedimiento salvo pacto en contrario, la resolución de las controversias relacionadas con las Cartas de Crédito se sujetaran a la jurisdicción de los Tribunales competentes del lugar donde se efectuó la confirmación. Ley de Instituciones de Crédito, párrafo 9no.

De resolverse en Tribunales mexicanos, la vía será, por Juicio Ordinario Mercantil, por regla general si no hay un procedimiento especialmente regulado en el Código de Comercio o en la legislación mercantil, especialmente la tramitación, ha de seguirse en Juicio Ordinario Mercantil. Art. 1377, Código de Comercio.

Los aranceles están regulados por la Ley de Comercio Exterior artículo 12: los cuales pueden ser específicos o Ad Valorem. México y la mayoría de los países de la OMC utilizan 3 tipos de aranceles: arancel cupo; arancel estacional y los demás que señale el Ejecutivo Federal.

No obstante lo anterior, y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley de Comercio Exterior, podrán establecerse aranceles diferentes a los generales previstos en las tarifas de los impuestos generales de exportación e importación cuando así lo establezcan los tratados o convenios comerciales internacionales de los que México sea parte. Medidas contra prácticas desleales, ya sean subvenciones o dumping, el gobierno de un país puede aplicar cuotas compensatorias a las mercancías. Consiste en cobrar un porcentaje de dinero sobre el valor de la mercancía; algo similar a imponer un arancel a las importaciones con el objeto de evitar que los productores nacionales sean perjudicados por importaciones que están vendiéndose en condiciones de prácticas desleales de comercio internacional.

Las mercancías que se integran al flujo del comercio internacional se clasifican con base en el Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías (SA), el cual ha sido adoptado por los países miembro de la OMC.

Los países pueden otorgar diversos tratamientos arancelarios en función del país de origen de la mercancía que llega a sus aduanas. Por ello, sus aranceles de importación podrán ser de tres formas: arancel general o de la nación más favorecida; arancel aplicable a mercancías originarias de países a los que se concede trato preferencial (arancel inferior al general o exención del mismo), como resultado de un acuerdo o tratado comercial; los aranceles a las mercancías de países a los que se ha impuesto una sanción o castigo económico, por lo que su arancel es superior al general, es de trato diferencial. Para que se otorgue trato preferencial en la UE, cada embarque de exportación deberá ir acompañado del certificado de circulación de mercancías EUR 1, expedido por la Secretaría de Economía.

Previo a la expedición de un certificado de origen, el exportador que lo solicite deberá demostrar a la Secretaría de Economía que el bien por exportar cumple con las reglas de origen. Por ello deberá llenar un cuestionario en el que se señalan el tipo, valores, origen y clasificación arancelaria de los insumos nacionales o extranjeros que se utilizaron para fabricar el producto por exportar. Aunque el exportador puede tener una preferencia arancelaria parcial o total, para su producto, al llegar a la aduana del país importador la mercancía puede ser detenida por no cumplir con alguna regulación no arancelaria, incluso en los casos de naciones incluidas en los diversos tratados de libre comercio que México ha firmado con países. Por lo que es necesario conocer las normas.

Las regulaciones no arancelarias son las medidas establecidas por México para controlar el flujo de mercancías entre los países, ya sea para proteger la planta productiva y las economías nacionales, o para preservar los bienes de cada país, en lo que respecta al medio ambiente, protección de la salud, sanidad animal y vegetal, o para asegurar a los consumidores la buena calidad de las mercancías que están adquiriendo, o darles a conocer las características de las mismas.

En México, la Secretaría de Economía, es la entidad que se encarga de expedir los permisos previos de importación o de exportación. En el país de destino será el importador quien normalmente tenga que tramitar el permiso ante la autoridad.

Diferencias del Sistema Jurídico Español.

El proteccionismo en la Unión Europea, tenía un arancel equivalente a la barrera no arancelaria, que prevalecía en el periodo 1989-1993 tuvo como promedio agrícola de un 45% a lo que para el año 2000 fue de 73%. ¹⁶⁸

Dentro del Acuerdo de la Unión Europea con México se llegaron a capítulos concluidos como Normas Técnicas, Medidas sanitarias y fitosanitarias, Salvaguardias, Anexo sobre servicios financieros, Competencia, Propiedad Intelectual, Solución de controversias, Servicios, Inversión. A la fecha de 2010 los temas aun en discusión fueron Productos Industriales, Reglas de Origen, Paquete Automotor, Productos Agrícolas, Productos pesqueros, Compras de Gobierno. Siendo obvio algunas comercializaciones estratégicas y con proteccionismo por parte de la Unión Europea, como las reglas de origen, productos industriales, agrícolas, pesqueros y las compras de gobierno. ¹⁶⁹

Una normativa europea que plantea un sistema de acreditación complejo y exigente para los empresarios mexicanos que quieren exportar a la UE.¹⁷⁰ Actualmente el gobierno Español aprobó el anteproyecto de Ley del Código Mercantil que moderniza la legislación relativa al mercado.

El 30 de mayo de 2014, el Consejo de Ministros, a propuesta del Ministro de justicia, Alberto Ruiz-Gallardón y el Ministro de Economía, Luis de Guindos, ha aprobado el anteproyecto de Ley del Código Mercantil con el que se sustituirá el

¹⁶⁸ ROZO, Carlos A, p. 137.

¹⁶⁹ Ídem.

¹⁷⁰ Ibídem p. 138.

Código de Comercio que está vigente desde 1885. El texto, en el que ha trabajado la Comisión General de Codificación (CGC) desde 2006, se considera esencial para hacer efectiva la unidad de mercado en el ámbito jurídico-privado mediante la legislación mercantil que la Constitución atribuye al Estado.

Para redactar los 1.726 artículos de que consta el texto aprobado por el Consejo de Ministros se ha tenido en cuenta la experiencia acumulada por los distintos operadores y los ordenamientos de los países de la Unión Europea y España, así como los trabajos de UNCITRAL y UNIDROIT, dada la importancia del comercio internacional. ¹⁷¹

Cabe mencionar que España no tiene legislación local que regule los créditos documentarios, sino que se rigen por las normas internacionales relativas al tema, así lo menciona María Eugenia Ruiz Molina en la Revista ICE de Información Comercial Española, a través de la Subdirección General de Evaluación de Instrumentos de Política Comercial, Ministerio de Economía y Competitividad, Secretaría de Estado de Comercio, Gobierno de España. ¹⁷²

Como normas de Derecho Público Económico ejecutan las políticas del Estado en la esfera económica internacional.

En Derecho Español, art. 149.1.10 CE 1978 indica que son competencia exclusiva del Estado la materia de Régimen aduanero y arancelario; comercio exterior. El estado español las desarrolla a través del Ministerio de Economía y del Ministerio de Hacienda. Las CCAAs (Comunidades Autónomas) no disponen de competencia legislativa para elaborar normas de Derecho Público reguladoras del comercio internacional. Tampoco disponen de competencia para elaborar normas de Derecho Internacional Privado (art. 149.1.8° CE 1978). (Constitución Española). ¹⁷³

¹⁷¹ ELDERECHO.COM. Diario Español, Madrid, España, op. cit.

¹⁷² RUIZ MOLINA, María Eugenia, op. cit.

¹⁷³ CALVO CARAVACA, Alfonso-Luis, et al. Op. Cit. p. 79

Entre las normas de Derecho Internacional Privado, Son las que regulan derechos y obligaciones de los sujetos particulares protagonistas de los intercambios económicos internacionales. Como empresas públicas o privadas, personas físicas, organizaciones internacionales y ONG's. Estas normas de Derecho Internacional Privado son a su vez de dos tipos:

a) La mayor parte de estas, son normas de conflicto. Estas normas de conflicto determinan la concreta Ley estatal aplicable, a las relaciones jurídico-privadas internacionales. Muchas de estas se contienen en convenios internacionales en los que son partes diferentes Estados, así como en instrumentos legales de la UE, tales como los reglamentos o directivas de la UE.

b) Junto a las normas de conflicto, otras normas regulan también los derechos y obligaciones de los particulares en el comercio internacional. Son las normas materiales especiales o normas uniformes contenidas también en convenios internacionales e instrumentos legales de la unión europea. Se a buscado elaborar un cuerpo único de normas sustantivas reguladoras de ciertas organizaciones e instituciones internacionales dedicadas a la producción de estas normas jurídicas de Derecho Uniforme (UNCITRAL, UNCTAD, UNIDROIT, ETC.).

Hay casos en los que todos los Estados disponen de medidas proteccionistas de blindaje de fronteras frente a productos, servicios o sujetos procedentes de otros países. Las barreras de Derecho Público a los intercambios internacionales. ¹⁷⁴

El Derecho Aduanero Europeo, con arreglo al art. 28 del Tribunal Fiscal de la Unión Europea, la Unión emprenderá una unión aduanera, que abarcará la totalidad de los intercambios de mercancías y que implicará la prohibición, entre los Estados miembros, de los derechos de aduana de importación y exportación

¹⁷⁴ *Ibidem*, p. 81.

y de cualesquiera exacciones de efecto equivalente, así como la adopción de un arancel aduanero común en sus relaciones con terceros países.

Se consideraran en libre practica en un Estado miembro los productos procedentes de terceros países respecto de los cuales se hayan cumplido, en dicho estado miembro, las formalidades de importación y percibido los derechos de aduana y cualesquiera otras exacciones de efecto equivalente exigibles, siempre que no se hubieren beneficiado de una devolución total o parcial de los mismos. (Art. 29TFUE) ¹⁷⁵ Diferencia muy marcada con México, ya que permite más libertad para ejercer el comercio y el libre tránsito de mercancías.

La Unión Aduanera de la Unión Europea, se edifica sobre tres elementos: 1º) Eliminación, para los intercambios intra-UE, de los derechos de aduana y las exacciones de efecto equivalente de cada Estado miembro, 2º) Fijación para los intercambios de mercancías con terceros países, de un Arancel Aduanero Común; 3º) Puesta en marcha de una Política Comercial Común.

La norma fundamental es el Reglamento (CE) 450/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo de 23 de abril de 2008 por el que se establece el código aduanero comunitario (Código Aduanero Modernizado) (DOUE L 145 de 04 de junio de 2008). Varios datos son relevantes de esta norma. ¹⁷⁶

La unión aduanera de la UE supone la fijación para los intercambios de mercancías con terceros países, de este Arancel Aduanero Común (AAC). Según el artículo 31 del TFUE. “El Consejo a propuesta de la Comisión, fijará los derechos del arancel aduanero común”. El artículo 32 TFUE enumera los criterios a tener presentes para la fijación de los derechos del (AAC). Los tipos de este AAC varían según la clase de mercancía de que se trate y su procedencia, y con ello la UE protege los intereses económicos de la misma.

¹⁷⁵ *Ibidem*, p. 93

¹⁷⁶ *ídem*.

La llamada nomenclatura combinada consiste en una lista de mercancías a efecto de aduanas en la UE. Se regula por el Reg. (CEE) 2658/87 del Consejo de 23 de Julio de 1987 relativo a la nomenclatura arancelaria y estadística y al arancel aduanero común. Dicho reglamento también contiene el llamado arancel integrado de la UE denominado TARIC. El TARIC recoge los tipos de los derechos de aduana.

El DUA (Documento Único Administrativo) permite una ágil tramitación de las mercancías en Aduanas. Este Documento Único Administrativo regulado por el reglamento (CE) 2454/93 de la Comisión por el que se fijan determinadas disposiciones de aplicación del Código Aduanero Comunitario debe emplearse para realizar por escrito la declaración en aduana de mercancías, según el procedimiento normal, para incluirlas en un régimen aduanero o para reexportarlas. El DUA solo se emplea para los flujos de mercancías entre un Estado miembro de la UE y un tercer Estado.

El real decreto 335/2010 de 19 de marzo, por el que se regula el derecho a efectuar declaraciones en la aduana y la figura del representante aduanero. El citado Real Decreto regula el derecho a presentar declaraciones en aduana y la representación en aduana.

El Código Aduanero Modernizado fija el ámbito de aplicación de la legislación aduanera de la UE, establece los llamados “elementos de base” que se emplean para determinar los derechos de importación o de exportación, el valor en aduana y el origen de las mercancías. El texto recoge y concreta la deuda aduanera así como las garantías de dicha deuda. Regula el tratamiento aduanero de los productos que entran en el territorio aduanero de la UE, en especial la comprobación aduanera, el levante y la cesión de mercancías, el despacho de los productos a régimen de libre práctica y la exención de derechos de importación, los conocidos como regímenes especiales aduaneros, el régimen jurídico aduanero de la salida de las mercancías del territorio

aduanero de la UE, esto es, el relativo a los productos destinados a la exportación y reexportación con destino fuera de la UE. El código aduanero modernizado o electrónico de 2008 recoge sistemas veloces y con garantías para potenciar la simplificación de las operaciones aduaneras y la aplicación uniforme de la legislación aduanera de la UE.

La importación de mercancías en el Régimen Jurídico Español, son de importancia, como:

Sistema europeo de libre practica o libertad comercial de importaciones. Se contiene y regula en el reglamento (CE) N. 260/2009 del Consejo de 26 de febrero de 2009, sobre el régimen común aplicable a las importaciones (DOUE L 084 de 31 de marzo 2009). Este Reglamento trata de adecuar la normativa sobre importaciones de la UE al Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial de Comercio (OMC) y al llamado Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (GATT de 1994). Recoge el principio general de la importación libre de mercancías procedentes de terceros Estados, pero permite, igualmente, acordar medidas de salvaguarda, Este Reglamento regula las importaciones de los productos originarios de países terceros con exclusión de los productos textiles sometidos a normas específicas de importación con arreglo al Reglamento (CE) N. 519/94 del Consejo, de 07 de marzo de 1994, relativo al régimen común aplicable a las importaciones de países terceros.

La importación en la UE de los productos procedentes de 3ros países será libre y no estará sujeta a ninguna restricción cuantitativa, sin perjuicio de las medidas que pudieran tomarse según el Cap. V del Reglamento. El Capítulo II detalla el procedimiento comunitario de información y consulta. Además recoge el llamado procedimiento comunitario de investigación, que es un procedimiento previo a la adopción de cualquier medida de salvaguardia. Las medidas de salvaguardia se regulan en el Capítulo V del reglamento

En el procedimiento y trámites administrativos para la importación de mercancías en España rige un sistema de libre práctica de las importaciones con excepciones puntuales y escasas. No obstante, pueden limitarse las importaciones de ciertos productos y ser sometidas a una autorización, a un régimen de vigilancia o a un régimen de certificación en el caso de que las normas jurídicas específicas de la UE o españolas así lo establezcan. En tal caso, será precisa la obtención y/o presentación de ciertos documentos para que la mercancía pueda penetrar en España. Este procedimiento de importaciones en España se rige por lo dispuesto en:

1) El Real Decreto 1631/1992, de 29 de diciembre sobre restricciones a la circulación de ciertos bienes y mercancías (BOE núm. 1 de 1 enero 1993), que ha sido modificado por el Real Decreto 652/1994 de 15 de abril de 1994 (BOE de 14 de mayo 1994);

2) La Orden de 24 de noviembre de 1998 por la que se regula el procedimiento de tramitación de las Autorizaciones Administrativas de Importación y de las Notificaciones Previas de Importación (BOE de 3 marzo 1998);

3) La Circular de 1 de marzo de 2010, de la Secretaria General de Comercio Exterior, relativa al procedimiento y tramitación de las importaciones e introducciones de mercancías y sus regímenes comerciales (BOE núm. 60 de 10 marzo 2010 y corrección de errores en BOE núm. 75 de 27 marzo 2010).¹⁷⁷

Al ser España miembro de la UE, tiene libertades de circulación de alcance supranacional de factores productivos a instrumentos como mercancías, personas, servicios y capitales (art. 26.2 TFUE) siendo de nuestro interés: ¹⁷⁸

Todas las libertades europeas de circulación cubren supuestos de contenido económico. Las libertades europeas de circulación no presentan un alcance ilimitado, en ocasiones el Derecho de la UE permite ciertas excepciones a las mismas justificadas en situaciones de carácter nacional como salud pública, protección del medio ambiente o patrimonio artístico de algún país miembro.

¹⁷⁷ *Ibidem* p. 99

¹⁷⁸ *Ibidem* p. 128

Las normas jurídicas de Derecho de la UE que regulan estas libertades de circulación son normas de Derecho Público de la Economía. Regulan el marco básico en el que los particulares pueden desplegar su actividad económica supranacional. No contemplan, ni disciplinan las relaciones económico-jurídicas entre particulares, como los contratos, la responsabilidad civil por daños, la capacidad legal de las partes, etc. Regulan relaciones jurídicas verticales entre el Estado y los operadores económicos. Se ocupan, así, de establecer quienes y con qué requisitos pueden acceder a ciertas actividades económicas, que mercancías pueden importarse o exportarse, que capitales pueden desplazarse de un país a otro, que requisitos se exigen para que una mercancía pueda ser puesta a la venta en un país, etc. Sin embargo, esta normativa de Derecho Público de la Economía, puede, en ocasiones, afectar también a relaciones jurídicas entre particulares. En efecto, la prohibición de celebrar ciertos contratos, la prohibición a un sujeto de operar en un mercado, o la obligación de utilizar ciertas técnicas de comercialización de productos, por ejemplo, constituyen impedimentos legales de Derecho Público que pueden implicar la nulidad de determinados contratos, o que pueden modificar el régimen jurídico de la responsabilidad civil no contractual y pueden comportar otros efectos propios del derecho privado. ¹⁷⁹

Se emprendieron diversas estrategias para alcanzar la plena libre circulación de factores productivos y del mercado interior europeo. Siendo, la Estrategia de Equivalencia, es una técnica del Derecho Internacional Privado, la aplicación de Derecho del país de origen de la mercancía o del servicio, estrategia que evita el pluralismo legal y asegura una disciplina jurídica única de las actividades comerciales de la UE. Adicionando también la armonización de legislaciones nacionales a través de instrumentos legales de la UE, y la eliminación de obstáculos nacionales a la libre circulación de factores productivos. ¹⁸⁰

¹⁷⁹ *Ibidem* p. 129

¹⁸⁰ *ídem*

Dentro de las Libertades Europeas de Circulación, se encuentran los principios de soberanía económica nacional de los Estados miembro. Por otro lado, el control de cambios está constituido por un sistema de disposiciones jurídicas que regulan los pagos y cobros desde el extranjero a España, ya sea en moneda española (euros) como en otras divisas.

Esta legislación es aplicable, de manera imperativa y unilateral, con total independencia de cuál sea la concreta Ley Estatal aplicable al negocio jurídico-privado en cuestión, “a todos los actos, negocios, transacciones y operaciones entre residentes y no residentes que supongan o de cuyo cumplimiento puedan derivarse cobros y pagos exteriores, así como las transferencias de o al exterior y las variaciones en cuentas o posiciones financieras deudoras o acreedoras frente al exterior.” El artículo 9 Reg. Roma I de 17 de junio 2008, permite aplicar esta normativa española sobre movimientos de capital a supuestos regidos por un Derecho que no sea el Derecho Español. ¹⁸¹

Esta legislación presenta un carácter territorial y administrativo, de modo que solo resulta aplicable por parte de los tribunales y autoridades españolas. Estas autoridades españolas no aplican legislaciones extranjeras sobre movimientos de capitales y viceversa.

La normativa jurídica vigente en España que se ocupa de regular los flujos internacionales de capital es el: Derecho de la UE. El art. 63 TFUE indica que “en el marco de las normas del presente capítulo, quedan prohibidas todas las restricciones a los movimientos de capitales entre Estados miembros y entre Estados miembros y terceros países”. Solo el Consejo, con arreglo a un procedimiento legislativo especial, por unanimidad y previa consulta al Parlamento Europeo podrá establecer medidas que supongan un retroceso en el Derecho de la Unión respecto de la liberalización de los movimientos de capitales con destino a terceros países o procedentes de ellos. El Derecho de la

¹⁸¹ *Ibidem* p. 106

UE se basa por tanto, en un principio general: el libre movimiento de capitales (STJUE 14 de diciembre de 1995, C-163/94, C-165/94 y C-250/94, Sanz de Lera y otros). Esta libertad de movimientos es una libertad fundamental del Derecho de la UE, pero además, constituye un presupuesto necesario del resto de libertades europeas de circulación.¹⁸²

El artículo 65 TFUE, recoge ciertas excepciones a este régimen de total libertad de flujo de capitales, pues se admite el derecho de los Estados miembro:¹⁸³ a) Aplicar las normas de su derecho fiscal que distingan entre contribuyentes cuya situación difiera con respecto a su lugar de residencia o a los lugares donde este invertido su capital; b) Adoptar las medidas necesarias para impedir las infracciones a su Derecho y normativas nacionales, en particular en materia fiscal y de supervisión prudencial de entidades financieras.

También el art. 75 TFUE, dispone que cuando sea necesario para lograr los objetivos citados en el artículo 67, en lo que se refiere a la prevención y lucha contra el terrorismo y las actividades con el relacionadas, el Parlamento Europeo y el Consejo definirán mediante reglamentos, con arreglo al procedimiento legislativo ordinario, un marco de medidas administrativas sobre movimiento de capitales y pagos, tales como la inmovilización de fondos, activos financieros o beneficios económicos cuya propiedad, posesión o tenencia ostenten personas físicas o jurídicas, grupos o entidades no estatales. Sobre el lavado de dinero destaca la ley 19/2003 de 04 de julio, sobre régimen jurídico de los movimientos de capitales y de las transacciones económicas con el exterior (BOE num.160 de 05 de julio 2003).¹⁸⁴

Obligaciones de información, con arreglo al artículo 3 de la ley en comento, "los actos, negocios, transacciones y operaciones a que se refiere el apartado 2 (no residentes) de artículo 1 deberán ser declarados por los sujetos obligados

¹⁸² Ídem

¹⁸³ Ibídem p. 107.

¹⁸⁴ Ibídem pág. 108.

mencionados en el apartado sig; en la forma y plazos establecidos a efecto de información administrativa y estadística de las operaciones”.

La ley mencionada recoge Cláusulas de Salvaguardia a) se entenderá prohibida o limitada en los términos que señale la UE, la realización de determinados movimientos de capitales y sus correspondientes operaciones de cobro o pago, así como las transferencias al exterior o las variaciones de cuentas. b) Cuando las normas de la UE en el apartado anterior reconozcan poderes a los Estados miembros o les impongan la adopción de medidas indispensables, para la correcta aplicación de dichas normas, el Gobierno mediante acuerdo del consejo de ministros establecerá el procedimiento de autorización aplicable.

Medidas excepcionales; El artículo 5 de la Ley 19/2003 en sintonía con el Derecho de la UE: Se entenderá prohibida o limitada, en los términos que señalen las normas de la UE, la realización de movimientos de capitales y sus operaciones de cobro o pago, así como las transferencias de o al exterior o las variaciones en cuentas, respecto a terceros países según el artículo 57.2 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea (actual art. 64.2 TFUE).

Con arreglo al artículo 6 de la Ley, los actos, negocios, transacciones y operaciones afectados por las medidas previstas en los artículos 4 y 5 de dicha Ley podrán realizarse, si así se dispone expresamente, mediante la previa obtención de la autorización administrativa. 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Adms. Pcas. y del Procd. Admtvo. Común.

Suspensión del Régimen de Liberalización, el Gobierno podrá acordar la suspensión del régimen de liberalización establecido en esta Ley, cuando se trate de actos, negocios, transacciones u operaciones que, por su naturaleza, forma o condiciones de realización, afecten actividades relacionadas, con la defensa nacional, seguridad pública y salud pública, de acuerdo con lo señalado en el artículo 6 de la Ley 19/2003.

Dentro de las normas del Derecho de la UE, se marca el artículo 207 del TFUE, cuyo texto indica que la política comercial común “se basara en principios uniformes, en particular por lo que se refiere a las modificaciones arancelarias, la firma de acuerdos arancelarios y comerciales relativos a los intercambios de mercancías y de servicios, y los aspectos comerciales de la propiedad intelectual e industrial, las inversiones extranjeras directas, la uniformización de las medidas de liberación, la política de exportación, así como las medidas de protección comercial, entre ellas las que deban adoptarse en caso de dumping y subvenciones”. Es muy probable que más adelante sea la Unión Europea la que negocie los convenios de promoción y protección de inversiones con terceros Estados y que los Estados miembros pierdan dicha competencia.

La administración pública española ofrece líneas y productos de financiación para potenciar la exportación de bienes y la prestación internacional de servicios. La medida fundamental está constituida por el crédito oficial a la exportación. El seguro de crédito a la exportación a medio y largo plazo se concibe como un instrumento básico de la política comercial. El seguro de crédito a la exportación en España está regulado en sus términos generales por diversas normas, entre las que destacan: ¹⁸⁵

- 1º La Ley 10/1970, de 04 de julio, por la que se modifica el régimen del seguro de crédito a la exportación;
- 2º El Decreto de 3138/1971, de 22 de diciembre, por el que se regula el seguro de crédito a la exportación;
- 3º La ley 11/1983 de 16 de agosto, sobre medidas de apoyo oficial al crédito a la exportación;
- 4º Real Decreto 1327/1999, de 31 de julio por el que se regulan determinados aspectos del seguro de crédito a la exportación por cuenta del Estado en operaciones de medio y largo plazo.

¹⁸⁵ Ibídem pág. 115

Cuando las operaciones de comercio exterior llevan riesgos, los particulares pueden contratar este “seguro de crédito a la exportación” con el Estado, que asume el riesgo a través de una empresa (Compañía Española de Seguros de Crédito a la Exportación, S.A.). Se trata por tanto, de un seguro que cubre los riesgos a los que se halla sometido el comercio exterior. Su regulación es fragmentaria, incompleta y poco clara. Deben considerarse, entre otras disposiciones la Ley 10/1970, de 04 de julio, por la que se modifica el régimen del Seguro de Crédito a la Exportación, el Decreto 3138/1970 que modifica el Régimen Seguro de Crédito a la Exportación, el Real Decreto 1327/1999, de 31 de julio por el que se regulan determinados aspectos del seguro de crédito a la exportación por cuenta del Estado en Operaciones de medio y largo plazo, Orden ECO/180/2003, de 22 de Enero de 2003, (BOE núm. 33 de 07 de febrero 2003) y el Real Decreto Ley 6/2010, de 09 de abril de medidas para el impulso de la recuperación económica y el empleo.

La Ley Cambiaria y del Cheque es la encargada de hacer efectivo el cobro al comprador importador que tenga saldo por pagar al banco en caso de que este último ya haya liquidado al vendedor exportador la carta de crédito o crédito documentado. Por lo que en el artículo 49 la acción cambiaria puede ser directa contra el aceptante o sus avalistas, o de regreso contra cualquier otro obligado.¹⁸⁶

A falta de pago, el tenedor, aunque sea el propio librador, tendrá contra el aceptante y su avalista la acción directa derivada de la letra de cambio para reclamar sin necesidad de protesto, tanto en la vía ordinaria a través del proceso especial cambiario, lo previsto en los artículos 58 y 59.

El artículo 58 menciona, el tenedor podrá reclamar a la persona contra quien ejercite su acción:

¹⁸⁶ TERAS MARAÑA, Juan Miguel, op. cit. p 101

El importe de la letra de cambio no aceptada o no pagada con los intereses en ella indicados conforme al artículo 6 de esta ley.

Los réditos de la cantidad anterior devengados desde la fecha de vencimiento de la letra calculada al tipo de interés legal del dinero incrementado en dos puntos. Los demás gastos, incluidos los del protesto y los de las comunicaciones.

Si la acción se ejercitase antes del vencimiento, se deducirá del importe de la letra el descuento correspondiente. Este descuento se calculara al interés legal del dinero vigente al día en que la acción se ejercite, aumentada en dos puntos.

Art. 59.- El que hubiere reembolsado la letra de cambio podrá reclamar de las personas que sean responsables frente a él:

La cantidad íntegra que haya pagado. Los intereses de dicha cantidad, calculados al interés legal del dinero, aumentado en dos puntos, a partir de la fecha de pago. Los gastos que haya realizado.

El art. 66 menciona que la letra de cambio tendrá aparejada ejecución a través de juicio cambiario que regula la Ley de Enjuiciamiento Civil en el capítulo II, Título III, del libro IV, por la suma determinada en el título y por las demás cantidades, conforme a los artículos 58, 59 y 62 de la presente Ley, sin necesidad de reconocimiento judicial de las firmas.

El art. 67 referente a oponer excepciones por parte del deudor. Art. 68. El ejercicio de la acción cambiaria, a través del proceso especial cambiario, se someterá al procedimiento establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil. Por tanto la acción cambiaria basada en los pagarés presentados, debería actuarse a través del procedimiento marcado en la Ley 1/2000 de enjuiciamiento civil referente al procedimiento de embargo de bienes en el art 819 y siguientes.

Se ha afirmado a menudo que todos los sistemas jurídicos aceptan la figura del cohecho, u otros tipos penales similares como el tráfico de influencias, la estafa en licitaciones públicas, la coacción, y la extorción por parte de funcionario o agente privado, etc. De hecho, las reformas legislativas que se han introducido en los últimos años, en 1994 en Francia, en 1995 en Eslovaquia, en 1996 en España, en 1997 en Rusia, profundizan las medidas encaminadas a prevenir o reprimir la corrupción en sus distintas variantes. ¹⁸⁷

Y aunque no todas las legislaciones tienen como delito el soborno a funcionarios o agentes privados extranjeros no puede dejar de mencionarse que España, por ejemplo introdujo una modificación en su código penal a comienzos del año 2000 donde, siguiendo las recomendaciones generales de la OCDE, se establece que: Los que con dadas, presentes, ofrecimientos o promesas corrompieren o lo intentaren, por sí o por persona interpuesta, a las autoridades o funcionarios públicos extranjeros o de Organismos Internacionales en el ejercicio de su cargo en beneficio de estos o de un tercero, con el fin de que actúen o se abstengan de actuar en relación con el ejercicio de funciones públicas para conseguir o conservar un contrato u otro beneficio irregular en la realización de actividades económicas internacionales, serán castigados...¹⁸⁸

4.3 VENTAJAS Y DESVENTAJAS DE CADA SISTEMA JURÍDICO.

MÉXICO

Una ventaja importante del crédito documentario desde el punto de vista del exportador es la garantía de cobro, siempre que cumpla rigurosamente con todos sus términos y condiciones, por lo que es considerado el medio de pago más seguro. El inconveniente que presenta es el costo. Ahora bien, tanto el grado de seguridad como el costo son aspectos matizables, ya que dependen

¹⁸⁷ MALEM SEÑA, Jorge F. op. cit. p 107

¹⁸⁸ ídem.

de los términos en los que haya sido abierto el crédito y del uso que se haga del mismo. Por otra parte, el crédito documentario, como garantía de cobro para el exportador, es fuente de beneficios que otros medios de pago alternativos no pueden proporcionar.

En función del tipo de crédito documentario que sea abierto a favor del exportador, este puede evitar determinados inconvenientes o garantizar el aprovechamiento de ciertas ventajas de este instrumento, por lo que resulta fundamental la negociación de los términos del crédito entre comprador y vendedor. Así, un crédito documentario confirmado otorga al beneficiario total seguridad en el cobro, mientras que un crédito rotativo le impide ahorrar comisiones. Una vez recibe el condicionado del crédito, la empresa exportadora debe revisarlo detenidamente y ajustarse estrictamente a los términos del mismo en cuanto a plazos y presentación de documentos para poder garantizar el reembolso de la operación.

Al margen de las ventajas económicas, el crédito documentario ofrece al exportador, desde el punto de vista comercial la posibilidad de ampliar su mercado y captar nuevos clientes sin asumir riesgos.

Desde un enfoque estratégico, el crédito documentario mejora la credibilidad de su plan de crecimiento y aumenta el poder de negociación de la empresa exportadora frente a bancos, frente a sus proveedores y a partir de la experiencia adquirida, frente a sus clientes.

México a través de Bancomext Banca de Desarrollo ofrece las Cartas de Crédito en sus modalidades de exportación, domesticas, importación, Stand by y Garantías Contractuales.

Ofrece también el pago anticipado de Cartas de Crédito de Exportación. Hay un servicio ofrecido por Bancomext para el procesamiento de Cartas de Crédito de

importación mediante la plataforma electrónica Bancomext Trade, con el respaldo de una extensa red de bancos corresponsales, así como de un equipo de expertos para la operación y administración de este medio de pago.

En la evolución de la economía mexicana entre 1993 y 2007 se notan dos periodos de muy diferentes características. En el periodo inicial de 1993 a 1999 el producto crece a una tasa promedio anual de 3.02%, en contraste con 2.96% promedio anual entre 2000 y 2007. En el segundo periodo, en el que se pone en marcha el TLCUEM, el vigor del crecimiento es ligeramente inferior al del periodo previo. Además, en ambos periodos el comportamiento es muy distinto: en el primero se registra una caída al inicio que se recupera de inmediato para lograr un subsecuente crecimiento con una tasa promedio de 5.23% entre 1996 y 1999; en cambio, en el periodo del TLCUEM se experimenta una fuerte caída en el segundo año que poco a poco y de manera cíclica se recupera hasta alcanzar el máximo nivel de crecimiento de 4.8% en 2006.¹⁸⁹

Una lectura de los datos señalados apunta a que la entrada en vigor del TLCUEM no aportó solidez alguna a la dinámica de crecimiento del producto interno mexicano. El menor crecimiento promedio del producto global durante el periodo del TLCUEM no se manifiesta, sin embargo, en un deterioro del PIB per cápita. Por el contrario, el ingreso per cápita tuvo un crecimiento promedio anual de 1.87%, un poco superior a 1.45% del periodo precedente. Se trata sin duda de una mejoría relacionada más con factores coyunturales que afectan el ingreso que con la dinámica del crecimiento, como pueden ser un menor crecimiento poblacional, las elevadas remesas de divisas desde el extranjero y la fortaleza de los programas asistenciales de combate a la marginación. Además, el avance no es suficiente para argumentar que su impacto resulta significativo en el mejoramiento del bienestar de la mayor parte de la población mexicana. Por el contrario, estudios sobre la distribución del ingreso muestran

¹⁸⁹ *Ibidem*, p. 109.

que la brecha entre ricos y pobres creció; es decir, la diferencia en la distribución de la riqueza se hizo mayor.¹⁹⁰

Una observación en la revisión de indicadores es que la política de reforzar la apertura de la economía mexicana mediante tratados comerciales adicionales al TLCAN, con la orientación de la producción hacia el mercado externo y la política de puertas abiertas a la inversión extranjera, puede haber sido exitosa en términos comerciales y de inversión, pero no ha sido eficaz para lograr un crecimiento del producto nacional más dinámico que el del periodo previo. Por supuesto, la ausencia de empuje en el crecimiento del producto deriva del fracaso de la reforma comercial para generar la cantidad de empleos suficientes que permita enfrentar la oferta creciente de mano de obra, no obstante la más baja tasa de aumento de la población en los últimos años.

Los resultados no son exclusivos de este trabajo, por el contrario concuerdan con otros estudios recientes. Por ejemplo Fujii, Candaudap y Gaona en su trabajo de 2005, p. 154, concluyen que "...el modelo de crecimiento liderado por las exportaciones que ha seguido México en los últimos lustros ha mostrado que tiene una capacidad muy limitada para incrementar el ritmo de crecimiento de la economía". Ocegueda en su trabajo de 2005, pág. 127-128, afirma que "el comercio exterior de Baja California se caracteriza por la fuerte penetración de las importaciones y la desvinculación de las actividades exportadoras con respecto de las redes de proveedores locales de bienes intermedios, lo cual inhibe la relación exportaciones-crecimiento".¹⁹¹

Los efectos positivos han sido concentrados en gran medida en sectores de la economía en lo particular sesgados a la exportación, pero sin un efecto de derrame sobre los demás sectores, lo cual no contribuye a un crecimiento generalizado de la producción ni del ingreso. Los sectores en que se ha concentrado el potencial exportador del sector manufacturero, sin que su alto

¹⁹⁰ Ídem, p. 109

¹⁹¹ Ibídem p. 110.

nivel de productividad se transmita al resto de los sectores, son altamente dependientes en importaciones. Significa que no hay efectos de derrame ni de encadenamiento entre los sectores altamente exportadores y el resto de los sectores. Por el contrario, la asimetría en el comportamiento de la productividad perjudica el dualismo entre las actividades productivas para la exportación y las que producen para el mercado interno; lo grave es su efecto débil sobre el crecimiento. En el fondo esta dinámica manifiesta el efecto que sobre la economía mexicana está teniendo la inserción en la globalización por medio de cadenas de valor globales.

La teoría de las cadenas globales de valor resulta más apropiada. Las cadenas constituyen la forma en que las corporaciones trasnacionales (CTN) establecen dinámicas de control de sus actividades de producción y comercialización por medio de artificios al margen de los mecanismos de mercado. Las empresas líderes establecen y/o imponen términos bajo los cuales los demás en la cadena operan.¹⁹² La organización de las cadenas constituye la medula del asunto, ya que define la transferencia de capacidades y la distribución de beneficios. Sin duda la dinámica de la cadena de valor está determinada esencialmente por factores propios de ella, sobre todo por la estructura de gobernanza que imponen las corporaciones trasnacionales líderes; pero el funcionamiento de las cadenas responde también a condicionantes impuestos desde afuera como los acuerdos comerciales multilaterales, los negociados en el seno de la OMC, o restricciones locales que dan margen para el uso de políticas públicas nacionales.

Una desventaja para México es que para conseguir trato preferencial en la UE, cada embarque de exportación deberá ir acompañado del certificado de circulación de mercancías EUR 1, expedido por la Secretaría de Economía.

¹⁹² *Ibidem*, p. 117.

Previo a la expedición de un certificado de origen, el exportador que lo solicite deberá demostrar a la Secretaría de Economía que el bien por exportar cumple las reglas de origen. Por ello deberá llenar un cuestionario en el que se señalan el tipo, valores, origen y clasificación arancelaria de los insumos nacionales o extranjeros que se utilizaron para fabricar el producto por exportar.

En muchos casos aunque el exportador pueda obtener una preferencia arancelaria parcial o total, para su producto, al llegar a la aduana del país importador la mercancía, puede ser detenida por no cumplir con alguna regulación no arancelaria, incluso en los casos de naciones incluidas en los diversos tratados de libre comercio que México ha firmado con otros países. De ahí la importancia de conocer estas disposiciones antes de exportar, para que el producto cumpla con ellas.

Las regulaciones no arancelarias que son las medidas establecidas por los gobiernos para controlar el flujo de mercancías entre los países, ya sea para proteger la planta productiva y las economías nacionales o para preservar los bienes de cada país, en lo que respecta al medio ambiente, protección de la salud, sanidad animal y vegetal, o para asegurar a los consumidores la buena calidad de las mercancías que están adquiriendo o dándoles a conocer las características de las mismas.

Por su naturaleza estas regulaciones resultan más difíciles de conocer, interpretar y cumplir, lo que ocasiona que en muchos casos no sean tan transparentes, ya que se originan en varias fuentes y, al igual que los aranceles, pueden ser modificadas en tiempos relativamente cortos.

Otra ventaja fue la puesta en marcha del Instituto de Estudios de la Integración Europea ubicado en el ITAM, en septiembre de 2001, Tecnologías de la Sociedad de la Información (IST), que apoyo el proyecto de “e-gobierno” del presidente Fox; ALFA, de cooperación para intercambios universitarios, y

URBAL, de cooperación entre ciudades y regiones de la UE y América Latina. Además está el programa ECHO de ayuda humanitaria con proyectos específicos para los Estados de Chiapas, Puebla y Veracruz; y se dio la versión mexicana del programa Ariel para mejorar la capacidad de negociación y de contacto entre empresarios de Europa y América Latina.

Ventaja Bancomext banca de desarrollo, dentro de cuyos objetivos está el impulsar y apoyar el desarrollo de las exportaciones del país, ha estimulado tanto la exportación como la pre-exportación, tanto a los productores, exportadores directos como indirectos cuya producción cuenta con financiamiento para satisfacer las necesidades de los exportadores directos.

En cuanto a los mecanismos de apoyo a la exportación, comprenden tantos mecanismos para los exportadores directos o finales como para los indirectos o no finales de manufacturas fundamentalmente. Entre ellos, los programas de financiamiento para la realización de estudios de mercado y campañas publicitarias destinadas a la promoción de productos y servicios mexicanos en el extranjero, los de financiamiento a la pre-exportación y exportación, o los de garantías de seguros de créditos a la exportación.

Desventaja a pesar de los tratados firmados y los progresos en cuanto a la diversificación del comercio, la estructura comercial de México sigue estando concentrada en su mayoría por los Estados Unidos. En promedio, el 80.4% de las exportaciones mexicanas se destinaron a este mercado durante el periodo objeto de examen, mientras que durante el periodo 2001-2006, los Estados Unidos capturaron en promedio 87.5% de las exportaciones totales.

Hablemos ahora de la desventaja de la corrupción en los países subdesarrollados como México, la función de verificación. Dado a la aceptación del uso de las cartas de crédito, a pesar de que en ciertos casos el vendedor al pago se frustra. La clásica función de garantía se ve, así, desvirtuada. De

acuerdo con esta doctrina, el banco ofrece una suerte de verificación de información que está en condiciones de evaluar mejor que las demás partes de la operación. Verifica dos puntos: para el vendedor la probabilidad de que el comprador pague, y para el gobierno la legitimidad de la transacción.

En la primera, la verificación implica la probidad del ordenante, de su perfil general de buen hombre de negocios, que efectúa el banco cuando decide emitir la carta de crédito, explica el uso generalizado de este instrumento. Pero además se puede hablar aquí de una intermediación en la reputación, de manera que el ordenante “alquila” la reputación del emisor para permitirle al beneficiario verificar la credibilidad de su promesa de efectuar el pago cuando el beneficiario expida la mercancía. Para el vendedor es más fácil evaluar la reputación de un banco extranjero que la del comprador extranjero.

El segundo punto, la autenticidad de la transacción tiene mucha trascendencia en contratos celebrados entre un país exportador, de un país económicamente desarrollado y un importador de un país con una economía menos estable. Los gobiernos con una economía local débil, o que tienen problemas de lavado de dinero, pueden dificultar la realización de operaciones fraudulentas o ilícitas, exigiendo el uso del crédito documentario.

La corrupción impone barreras al comercio internacional ello es una consecuencia de que los pagos de sobornos o extorsiones suelen hacerse con el fin de establecer monopolios de hecho.

La oportunidad de influir en organismos competentes o en círculos adecuados para excluir a las empresas competidoras, está asociada, según Philip Nichols a dos cuestiones básicas. La confianza existente entre las partes del acuerdo corrupto y la capacidad económica de la empresa que negocia tal acuerdo.

Es una desventaja, en general, los funcionarios corruptos tienden a favorecer únicamente a las empresas que se ganan su confianza. Al ser los sobornos un delito de los Estados y al no poder recurrir al aparato jurisdiccional para solicitar el cumplimiento de un acuerdo de tal naturaleza, los agentes gubernamentales optan comprometerse solo con aquellas empresas que les garantizan discreción, por una parte y cumplimiento de lo pactado por la otra. Se forma de este modo una red integradora y estable de corrupción, que obra como una infraestructura destinada a facilitar futuros actos corruptos.

La segunda condición tiene que ver con la capacidad económica de la empresa que pretende la exclusión de sus competidores, con la carencia de convicciones éticas de sus directivos y con los cálculos que se hayan realizado acerca de la probabilidad de que el acuerdo corrupto sea detectado y tener que pagar por esa acción. Por ello, solo algunas empresas y empresarios tienen capacidad para lograr esa exclusión por medio de la corrupción, decididamente las empresas más poderosas. Y que pueden operar con mayores posibilidades de éxito las grandes empresas de países desarrollados que operan en el comercio transnacional que las empresas nacionales de los países subdesarrollados.

Otro efecto negativo de los actos de corrupción es que puede llegar a afectar, de modos diversos los derechos básicos de las personas y la calidad de vida de la población. En no pocas ocasiones, ciertas empresas que operan en el ámbito internacional sobornan a determinados gobiernos, sobre todo de países subdesarrollados para que sus filiales fabriquen allí productos tóxicos o peligrosos y luego comercializar lo producido. También suelen conseguir, a través de ese mismo procedimiento, exportar productos cuyo consumo o uso están prohibidos en sus respectivos países. Estas prohibiciones pueden estar impuestas en los países de origen por las legislaciones medioambientales de salud pública o por el peso de la valoración moral de sus ciudadanos, agregando que para economías de subdesarrollo es más fácil caer en el soborno y la legislación no es tan severa.

La corrupción que aparece con motivo del comercio transfronterizo puede estar vinculado en algunas situaciones, a ciertos actos ilegales típicos como el contrabando. A veces esta actividad genera o va acompañada de comportamientos corruptos por parte de funcionarios de aduanas o de seguridad del estado donde tiene lugar. El contrabando es una práctica mercantil antigua. Es más frecuente en los países menos desarrollados, donde los controles de las autoridades competentes son más laxos, las fronteras son de grandes dimensiones y donde los incentivos económicos para comprometerse en tales actividades son cuantiosos y a veces de bajo riesgo.

El comercio tiene efectos favorables sobre los precios de los productores y consumidores. Entre 2004 y 2011, el Índice Nacional de Precios al Consumidor aumentó en promedio 4.2% anual, pero para los bienes más comerciados se observaron reducciones de los precios (computadoras -2.4% y televisiones -1.5%). La inflación de los precios productor promedió, 5.1% en este periodo, y los precios de los bienes más expuestos al comercio se incrementaron a menores tasas (por ejemplo, maquinaria y equipo 1.3%). Uno de cada cinco empleos en México está vinculado con las exportaciones y las empresas relacionadas con la actividad exportadora pagan salarios en promedio 37% más altos que las empresas que no exportan. Asimismo, la mano de obra empleada por dichas empresas está más capacitada y realiza actividades más especializadas.

La composición de la oferta exportable de México se transformó significativamente entre 1982 y 2011. En 1982 exportaba principalmente petróleo (69%) y las manufacturas sólo representaban 24% del total de las ventas externas. Esta situación se invirtió, de modo que en 2011 las manufacturas constituyeron 80% y el petróleo 16%.¹⁹³

¹⁹³ Leycegui Gardoqui, Beatriz, et al. op. cit. p. 404

ESPAÑA

Ventaja, como España es parte de la Unión Europea hay una serie de controles para el comercio. Al ser España miembro de la Unión Europea tiene libertades de circulación supranacionales a factores productivos en instrumentos como mercancías, personas, servicios, y capitales (art. 26.2 TFUE) por mencionar algunos:¹⁹⁴

Todas las libertades de circulación cubren supuestos de contenido económico. Las normas jurídicas de derecho de la UE que regulan estas libertades de circulación son normas de Derecho Público de la Economía. Regulan el marco base en el que los particulares pueden desplegar su actividad económica supranacional, regulan relaciones jurídicas verticales entre el Estado y los operadores económicos. Se ocupan así de establecer quienes y con arreglo a que requisitos pueden acceder a ciertas actividades Económicas, que mercancías pueden importar o exportar, que capitales pueden desplazarse de un país a otro, etc.

Sin embargo esta normativa de Derecho Público de la Economía puede afectar a las relaciones jurídicas entre particulares, por ejemplo la prohibición de celebrar ciertos contratos, la prohibición a un sujeto de operar en un mercado, o la obligación de utilizar ciertas técnicas de comercialización de productos.

La UE y el Estado Español emprendieron diversas estrategias para alcanzar la libre circulación de factores productivos y del mercado interior europeo, resultando la Estrategia de Equivalencia, recurriendo a una técnica del mercado interior europeo.

Dentro de las Libertades Europeas de Circulación, se encuentran los principios de soberanía económica nacional de los Estados miembro.

¹⁹⁴ CALVO CARAVACA, Alfonso-Luis, et al. Op. Cit. P. 128

En lo referente al control de cambios está constituido por un sistema de disposiciones jurídicas que regulan los pagos y cobros desde el extranjero a España ya sea en Euros como en otras divisas.

El art. 9 Reg. Roma I del 17 de junio de 2008 permite aplicar esta normativa española sobre movimientos de capital a supuestos regidos por un derecho que no sea el Derecho Español. Esta legislación es aplicable de manera imperativa y unilateral con total independencia de cuál sea la concreta Ley Estatal aplicable al negocio jurídico-privado a tratar “a todos los actos, negocios, transacciones y operaciones entre residentes y no residentes que del cumplimiento puedan derivarse cobros y pagos exteriores, así como las transferencias de o al exterior y las variaciones en cuentas o posiciones financieras deudoras o acreedoras frente al exterior”. Esta legislación tiene un carácter territorial y administrativo por lo que solo resulta aplicable por parte de los tribunales y autoridades españolas. Estas no aplican legislaciones extranjeras sobre movimientos de capitales y viceversa.

La Ley que regula los flujos internacionales de capital es el art. 63 del TFUE, Derecho de la UE, “en el marco de las disposiciones del presente capítulo, quedan prohibidas todas las restricciones a los movimientos de capitales entre Estados miembros y entre Estados miembros y terceros países”.¹⁹⁵

Solo el Consejo con arreglo a un procedimiento legislativo especial, por unanimidad y previa consulta al Parlamento Europeo podrá establecer medidas que supongan un retroceso en el Derecho de la Unión respecto de la liberalización de los movimientos de capitales con destino a terceros países o procedentes de ellos. El Derecho de la UE se basa en el principio general: el libre movimiento de capitales (STJUE 14 de diciembre de 1995, as. C-163/94, C-165/94 y C-250/94, Sanz de Lera y otros). Esta libertad de movimientos constituye una libertad fundamental del Derecho de la UE, pero además

¹⁹⁵ *Ibidem* p. 106

constituye un presupuesto necesario del resto de libertades europeas de circulación, ya que sin libre movimiento de capitales, no podrían existir las demás libertades europeas de circulación.

Dentro del Derecho de la UE, destaca el art. 207 del TFUE, “la política comercial común, se basara en principios uniformes en lo que se refiere a las modificaciones arancelarias, la celebración de acuerdos arancelarios y comerciales relativos a los intercambios de mercancías y de servicios, y los aspectos comerciales de la propiedad intelectual e industrial, las inversiones extranjeras directas, la información de las medidas de liberación, la política de exportación, así como las medidas de protección comercial, entre ellas las que deban adoptarse en caso de dumping y subvenciones”. Es muy posible que más adelante sea la UE, la que negocie los convenios de promoción y protección de inversiones con terceros Estados y que los Estados miembros pierdan dicha competencia.¹⁹⁶

El art. 75 TFUE, dispone que cuando sea necesario, para lograr los objetivos del artículo 67 referente a la prevención y lucha contra el terrorismo y las actividades con el relacionadas, el Parlamento Europeo y el Consejo definirán mediante reglamentos, según el procedimiento legislativo ordinario un marco de medidas administrativas sobre movimiento de capitales y pagos, tales como la inmovilización de fondos, activos financieros o beneficios económicos cuya propiedad, posesión o tenencia que ostenten las personas.¹⁹⁷

Sobre el lavado de dinero destaca la Ley 19/2003 del 04 de julio, sobre régimen jurídico de los movimientos de capitales y de las transacciones económicas con el exterior (BOE núm. 160 de 05 de julio 2003). Dicho ordenamiento inicia con el principio de libertad de los movimientos de capitales y de las transacciones

¹⁹⁶ *Ibidem* p. 113

¹⁹⁷ *Ibidem* p. 108.

económicas con el exterior; pero también establece ciertas medidas de prevención de lavado de dinero.¹⁹⁸

Ventaja se han introducido reformas legislativas desde 1996 en España para profundizar las medidas encaminadas a prevenir o reprimir la corrupción en los diferentes tipos penales y distintas variantes.¹⁹⁹

Destaca la modificación en el código penal que España introdujo a comienzos del año 2000, siguiendo las recomendaciones de la OCDE, en lo referente al soborno a funcionarios o agentes privados extranjeros.²⁰⁰

Desventaja Hablemos ahora del Capítulo II de esta Ley 19/2003 en lo referente al delito monetario, recoge el régimen sancionador por los actos contrarios a esta Ley. Hasta tanto no se publiquen las normas de desarrollo de esta Ley 19/2003, y siempre que no se oponga a lo dispuesto en ellas, se mantendrán vigentes las disposiciones normativas dictadas en desarrollo de la Ley 40/1979 de 10 de diciembre sobre Régimen Jurídico de Control de Cambios, la disposición adicional cuarta de la Ley 41/1999, de 12 de noviembre sobre sistemas de pagos y de liquidación de valores, así como las disposiciones de igual o inferior rango que se opongan a lo dispuesto en esta ley. Por lo que el delito monetario exige, para su comisión, que el sujeto imputado no haya obtenido una preceptiva autorización previa al movimiento internacional de capitales o la haya obtenido mediante la comisión de un delito. Visto que el derecho de la UE ha eliminado la exigencia de esta autorización previa, para el movimiento internacional de capitales, resulta que el delito existe, pero no puede cometerse, pues tal autorización administrativa previa, ni es exigible, ni es por tanto posible su obtención, artículo 6 Ley 40/1979.

¹⁹⁸ Ídem p. 108.

¹⁹⁹ MALEM SEÑA, Jorge F. Op cit. p 87.

²⁰⁰ Ídem.

Ventaja, a falta de pago, se ejercitara la acción directa derivada de la letra de cambio para reclamar sin necesidad de protesto, tanto en la vía ordinaria a través del proceso especial cambiario, lo previsto en los artículos 58 y 59.²⁰¹

Tienen una serie de controles y leyes para la corrupción. No tiene permisos especiales para exportar a México.

Desventaja acerca de que España no tenga legislación propia acerca de los Créditos Documentados la hace ver poco responsable, aunque por otra parte se evita confusiones, con todo y esto ha sabido llevar de forma adecuada la figura del Crédito Documentado, como lo manifiesta la investigadora María Eugenia Ruiz Molina en Revista ICE de Información Comercial Española, a través de la Subdirección General de Evaluación de Instrumentos de Política Comercial, Ministerio de Economía y Competitividad, Secretaria de Estado de Comercio, Gobierno de España.²⁰²

Dentro de las líneas y productos de financiación para la exportación de bienes y servicios, diversas normas permiten la concesión de préstamos destinados a favorecer la exportación, la desventaja viene con “el seguro de crédito a la exportación”, se contrata con el Estado, que asume el riesgo a través de una empresa que gestiona este seguro específico (Compañía Española de Seguros de Crédito a la Exportación, S.A.). Se trata de un seguro que cubre los riesgos a los que se halla sometido el comercio exterior. Su regulación es fragmentaria, incompleta y poco clara, que permite el Estado Español.²⁰³

Ventaja, El TLCUEM ha fortalecido las relaciones comerciales entre ambos socios, en el caso de España y México, ha generado dinamismo y complementariedad.²⁰⁴ La UE ha sacado mayor provecho del potencial del TLCUEM ya que contaba con varias reformas y sus opciones fueron a nivel empresarial, social y comercial más elevadas, al igual México también salió

²⁰¹ TERAS MARAÑA, Juan Miguel, Op cit.

²⁰² RUIZ MOLINA, María Eugenia, Op cit.

²⁰³ CALVO CARAVACA, Alfonso-Luis, et al. Op cit. P. 115

²⁰⁴ GUELL, Jorge, et al. Op. Cit. p. 9

beneficiado, aunque en menor medida. El desarrollo potencial de este acuerdo se verá reflejado en el paso del tiempo, la tendencia a largo plazo será positiva, en cuanto a la estructura comercial, es decir la apertura comercial, la cooperación y los acuerdos entre naciones fortalecerá económica, social y geoestratégicamente a México.

Las ventajas en el Sistema Jurídico Español son un intercambio eficiente enfocado en un mercado internacional. La ampliación del mercado, aumento de beneficios de los agentes del mercado y disminución de precios para los consumidores la libre circulación de mercancías, servicios, empresas, capitales muestra un beneficio conjunto para las poblaciones de los Estados que participan en el libre Comercio Internacional, en consecuencia se percibe que un mercado expandido o ampliado proporciona mayores posibilidades de bienestar social que un mercado pequeño y limitado.²⁰⁵

Su libre comercio potencia la ley de beneficios crecientes con el comercio internacional los mercados se amplían, de modo que las empresas pueden practicar economías de escala, los precios de venta finales disminuyen y los salarios reales de los consumidores crecen.²⁰⁶

El principio de la ventaja comparativa, es decir un mercado ampliado, sin restricciones de acceso y con tendencia a convertirse en un espacio mundial, beneficia a todos los individuos y países, enunciada por el economista D. Ricardo en sus Principios de Economía Política (1817) según este principio aplicado en la actualidad es la especialización del sujeto y de los países en la producción de los bienes y servicios que pueden producir de modo más eficiente, a un menor coste nos da una utilización óptima de sus recursos productivos; pues será más sencillo para el sujeto o país intercambiar tales productos o servicios con otros sujetos o países, también beneficia la creación de puestos de trabajo y un mejor nivel de vida de sus trabajadores. En

²⁰⁵ CALVO CARAVACA, Alfonso-Luis, et al. Op cit; p. 49.

²⁰⁶ *Ibidem*

consecuencia el mercado ampliado de España otorga beneficios a todos, pobres y ricos y es un mercado real.²⁰⁷

Me referiré ahora a algunos instrumentos utilizados por el banco español Santander, el que hace un esquema de proyecto para cada tipo de cliente:

Dentro de la financiación a corto plazo, derivada de la operativa habitual a corto plazo (hasta 12 meses), de aplazamiento de los cobros o pagos el Banco ofrece la Póliza Plan Exporta que trata de un límite global de riesgo tácitamente prorrogable por periodos sucesivos y disponible en euros o divisas simultáneamente, permite atender de forma flexible todo el conjunto de operaciones financieras vinculadas al comercio exterior (financiación de exportaciones e importaciones, apertura de créditos documentarios, emisión de avales y garantías internacionales, cobertura de riesgo de cambios, etc.).²⁰⁸

La financiación de exportaciones en euros o divisas, según aconsejen las circunstancias en orden a minimizar los costes financieros y en su caso, eliminar los riesgos de cambio:

Prefinanciación de operaciones en curso de fabricación.

Posfinanciación de operaciones ya realizadas.

Anticipo de facturas sobre el exterior. Cobro anticipado de remesas de exportación (financiación de cobros mediante recibos, cheques o transferencias). Cobro anticipado de cartas de crédito a la exportación. Anticipo sin recurso contra el cedente de instrumentos de crédito pagaderos a plazo (efectos, pagares, créditos documentarios, cobranzas, etc.) sin consumir sus líneas de crédito bancario.

²⁰⁷ *Ibíd*em

²⁰⁸ BANCO SANTANDER, Financiación del Comercio Exterior,
<https://es.portal.santandertrade.com/banca/espana/financiaciones>

Negociación de Cartas de Crédito Irrevocables transferibles: Gestión personalizada de esta operativa.²⁰⁹

4.4 PROPUESTA DE REFORMA A LA LEY DE COMERCIO.

En los últimos 25 años, el comercio exterior ha formado parte de los motores principales del crecimiento de la economía mexicana. La agenda del comercio exterior en México continuara contribuyendo al desarrollo económico del país en el futuro. Sin embargo, no es posible encomendar en el sector externo todo el peso del crecimiento económico.

Para complementar los efectos positivos del libre comercio, se requiere también de instituciones eficientes, un marco regulatorio adecuado, infraestructura acorde, promoción de la competencia económica y una mayor vinculación entre el sector externo empresarial con la micro, pequeña y mediana empresa.²¹⁰

Son múltiples las iniciativas que se proponen en todos los frentes. Sin embargo, es previsible que no todas se puedan llevar a cabo por restricciones de tiempo, recursos, intereses de las contrapartes o por no contar con los apoyos requeridos en el ámbito interno. Por ello, será necesario determinar la secuencia para iniciar los proyectos. Es evidente que se necesita lograr los consensos nacionales requeridos entre los partidos políticos, líderes empresariales, consumidores, trabajadores y otros actores relevantes, con el propósito de que la política de negociaciones comerciales que se adopte sea una de largo alcance.²¹¹

El fortalecimiento del mercado interno incrementara el contenido nacional en las exportaciones y facilitaría la vincularon de pequeñas y medianas empresas en la cadena de suministro global, ya que estas no se han beneficiado cabalmente

²⁰⁹ Ídem.

²¹⁰ Leycegui Gardoqui, Beatriz, et al; Op. Cit; p. 97.

²¹¹ Ibídem p. 428.

del crecimiento que ha tenido el sector exportador mexicano. Es necesario apoyarlas con capacitación y financiamiento, así como la construcción de un mercado interno más sólido, que incremente su competitividad. De esta forma se evitaran las desigualdades entre las empresas que exportan y las que no.

El comercio propicia crecimiento económico por que permite que las naciones asignen sus recursos y factores de producción a los bienes en donde presentan mayores ventajas comparativas con respecto a otras naciones. De esta forma, se pueden destinar con mayor eficiencia los recursos y se genera más valor a los mismos insumos. Además con la apertura comercial se fomenta la competencia entre las naciones, lo que se traduce en beneficios para los consumidores.

La economía mexicana está integrada en las cadenas de producción de América del Norte. La crisis de 2009 impactó muy fuerte en México debido a la gran participación que tiene el sector externo en la economía de este país, y en particular por la concentración en el mercado de USA. Sin embargo después de la profunda contracción, la economía mundial reaccionó con rapidez y dinamismo.

Por otro lado, la Unión Europea es uno de los mercados más importantes del mundo. En 2011 su Producto Interno Bruto (PIB) representó 25% del PIB mundial. Constituye un mercado potencial de casi 504 millones de consumidores (7.2% de la población mundial en 2011) con un alto poder adquisitivo, su PIB per cápita en ese mismo año fue de 34,847 dólares. En conjunto, ocupa el primer lugar mundial en importaciones, con más de 6,255 miles de millones de dólares en 2011 (una tercera parte del comercio mundial). De ellos, 2,350 miles de millones de dólares 28% fueron importaciones de países que no pertenecen a la UE. México ocupó el lugar 22 entre sus proveedores. Para México, la UE participó en 2011 con 5.5% de sus exportaciones totales. Los productos exportados fueron petróleo (23.2%) y

automóviles (15.5%). La UE representó 10.7% de las importaciones de México en 2011. Casi 80% de estos productos fueron bienes intermedios y de capital. Entre 1999 año previo a la entrada del TLCUEM y 2011, las exportaciones mexicanas a la UE se multiplicaron por 3.5, con lo que alcanzaron un valor de 19,136 millones de dólares en 2011. Constituye el segundo mercado de exportación de México. Entre 1999 y 2011, la inversión extranjera directa de la UE en México ascendió a 106,548 millones de dólares (36.6% de la inversión total que recibió México en ese periodo). Esta cifra es 5 veces mayor a los flujos recibidos entre 1994 y 1999, años previos al TLCUEM (Secretaría de Economía 2012). Más de 75% de la inversión extranjera directa de la UE en México fue realizada por España y los Países Bajos. Estos flujos se enfocaron en sectores manufactureros (39.2%) y de servicios financieros (26.7%). Durante el periodo 2008-2012, 92 empresas de la UE confirmaron a través de ProMéxico inversiones en el país por un monto aprox. \$10,672 millones de dólares, lo que generó alrededor de 39,880 empleos. Entre 1995 y 2010, las compañías mexicanas invirtieron 11,500 millones de dólares en la UE; de ellos 9,900 millones de dólares se invirtieron a partir del año 2000.²¹²

Un paso positivo fue que el 15 de enero de 2008 México y la UE establecieron un marco para la negociación de acuerdos de reconocimiento mutuo en materia de servicios profesionales. Mediante este marco, se comprometieron a incentivar a organismos profesionales representativos de sus respectivos territorios para que presenten recomendaciones sobre el reconocimiento mutuo. Estos acuerdos de reconocimiento mutuo permiten a los nacionales de una parte, prestar sus servicios en los mercados de la otra, a la fecha de 2012, no hay servicios que se hayan beneficiado del establecimiento del marco, ya que ningún organismo ha seguido los procedimientos establecidos para este fin.²¹³

²¹² *Ibidem* p. 280.

²¹³ *Ibidem* p. 286.

A fechas de 2011 el 79% de los productos agropecuarios exportados por México a la UE no pagan arancel para ingresar; tampoco lo hacen 73% de los productos agropecuarios exportados por la UE a México.

En 2007, se llevaron a cabo reuniones para promover un mejor uso de los cupos de calzado y textiles. Se cambió el método de gestión utilizado para asignar las cuotas anuales de los productos que son exportados de la UE a México, pasando del sistema de subasta al sistema basado en el principio de “primero en tiempo, primero en derecho” (first come, first served).²¹⁴

En septiembre de 2010, en beneficio de los productores mexicanos, se acordó extender al 30 de junio de 2014 la prórroga de la flexibilización de la regla de origen para la acetona y el ácido acético originario de terceros países.

Por la fecha de 2011 la UE y México han conversado sobre los beneficios que podría tener establecer cláusulas de acumulación de origen en los acuerdos comerciales que la UE negociaba con los socios de México. De esta manera se podrían integrar mercados más amplios al poder utilizar, para la producción de bienes finales, insumos de los socios comerciales comunes. Esto se materializó en el acuerdo comercial que la UE firmó con Colombia y Perú, así como en el suscrito con Centroamérica. En estos acuerdos se incluyeron disposiciones que contemplan la posibilidad de la acumulación de origen de los productos provenientes de países que no son partes a ellos, incluidos los de México. Para que opere la acumulación, México, tendrá que modificar los tratados comerciales que ha negociado con la UE, Centroamérica, Colombia y Perú, para otorgar reciprocidad.²¹⁵

Cabe señalar, que los países con los que la UE tiene uniones aduaneras (Turquía por ejemplo) y que por ende han tenido que dar acceso preferencial a los productos mexicanos y demás concesiones conforme al TLCUEM, han

²¹⁴ *Ibidem* p. 288.

²¹⁵ *Ibidem* p. 288

solicitado en reiteradas ocasiones al gobierno de México la suscripción de un TLC para obtener un trato recíproco.

La mayor utilización de los tratados con Europa contribuirá a diversificar el comercio e inversión de México y a disminuir su dependencia hacia América del Norte. Esto en gran medida depende de las estrategias de negocios de las empresas, por lo que estas estrategias son definidas en buena medida en función de las certezas y los incentivos otorgados por el gobierno federal, estatal y municipal. Asimismo, la continuación de los esquemas de cooperación ofrecidos por los socios europeos, elemento que de manera novedosa prevén el TLCUEM y el TLC con la AELC, puede sin duda hacer la diferencia.²¹⁶

La limitación más obvia del Tratado es su propia naturaleza inacabada: las cláusulas de revisión destinadas a extender la liberalización de los bienes agrícolas, servicios e inversiones han resultado imposibles de negociar. Más aún, en estas y otras áreas relacionadas al comercio (entre ellas las compras del sector público, los derechos de propiedad intelectual, la competencia y las cláusulas sociales y ambientales), el TLCUEM ha sido superado por acuerdos de la UE más recientes con otros socios latinoamericanos o asiáticos. En una economía mundial creciente integrada, el TLCUEM es un acuerdo de libre comercio completo solo para el comercio de bienes industriales, que es donde la erosión de preferencias es mayor. Solo una actualización ambiciosa del Tratado puede generar nuevas oportunidades. Más allá de la actualización del Tratado, su efectividad depende en gran medida de factores externos. Como cualquier otro TLC, únicamente puede crear oportunidades, por sí solo no produce ningún beneficio. El que estas oportunidades se conviertan en comercio, inversión, crecimiento y empleos reales, depende de la competitividad general de una economía. En el caso de México, hay una serie de factores y políticas favorables como el tamaño de mercado, ubicación geográfica, diversidad productiva, estabilidad macroeconómica y política

²¹⁶ *Ibidem* p. 298

comercial abierta, que no se han traducido en un crecimiento sólido y sostenido, como se podría esperar.²¹⁷

Algunas observaciones pueden ser: facilitar la certificación. Hay productos de mucha calidad en México que no se exportan por problemas de certificación, por ejemplo calzado de seguridad, software y equipo médico para quirófano (instrumentos, guantes, etc.).

Mediante el crédito documentario pueden salvarse los obstáculos de espacio, tiempo e idioma, por que el comprador no tendrá que desplazarse al país del vendedor para revisar la mercancía y hacer cumplir las condiciones de la compra. Así mismo, los inconvenientes de interpretación de los términos de la operación quedan salvados en virtud de que este tipo de instrumentos están regulados por las RRUU aceptadas por bancos de más de 160 países, reglas reconocidas por México.

La economía mexicana desde principios de los ochenta, presenta una tasa de crecimiento no solo menor a la de los países desarrollados, sino incluso, en promedio, menor a la del resto de los países en desarrollo. Por el contrario de 1950 a 1980 al menos se cumplió con la primera condición de haber alcanzado una tasa de crecimiento promedio anual más alta que la de los países desarrollados. El escaso crecimiento de la economía mexicana en las décadas de los ochenta y noventa es en extremo alarmante. Ocurre en un periodo en el que las exportaciones manufactureras de México crecieron mucho más rápido que el comercio mundial. Esto pone de relieve que el eslabón entre exportaciones y crecimiento, si bien resulta crucial en el estudio de la transformación de la economía mexicana, no es una condición suficiente para sustentar una conexión entre ambas.²¹⁸

²¹⁷ *Ibidem* p. 301.

²¹⁸ SOTO REYES GARMENDIA, Ernesto, Et. al. Op.Cit. p.125.

Se observa que no se han explotado adecuadamente las posibilidades para diseñar una estrategia de comercialización acorde para intervenir en el mercado de la Unión Europea y consecuentemente España. Surge entonces un dilema para diseñar estrategias de comercialización acordes con las orientaciones de los mercados en países europeos. En algunos sectores se ha intensificado la demanda de ciertos productos por lo que implica un mayor grado de competencia y al mismo tiempo posibilidades de intercambio más amplio y un uso más eficiente de economías de escala. No se puede menospreciar, sin embargo, que se trata de los sectores en los cuales la Unión Europea ha persistido en dificultar su apertura.²¹⁹

“El argumento central que respalda la aceptación del acuerdo birregional de apertura y liberalización de la economía mexicana es que el comercio y la cooperación pueden crear mecanismos y enlaces que contribuyan positivamente a los objetivos nacionales de desarrollo...(). Parece razonable que algo no anda bien con un modelo de desarrollo mexicano hacia fuera sustentado en acuerdos de libre comercio, el cual enfatiza la promoción de las exportaciones pero logra tasas de crecimiento por debajo de las que se tenían cuando la economía era cerrada. México se convierte así en un ejemplo de que ni la estabilidad macroeconómica ni la apertura apoyada en acuerdos de libre comercio son mecanismos suficientes para alcanzar mayores niveles de crecimiento y mejores condiciones de desarrollo socioeconómico. No es suficiente para crecer que la apertura promueva la eficiencia. La apertura debe fortalecer los incentivos para expandir la capacidad productiva y solventar las fallas públicas o de mercado que limitan los esfuerzos de acumular capital y mejorar la productividad; también requiere consolidar los enlaces esenciales entre la exportación y la economía interna, al igual que puede promover el crecimiento si conduce a los agentes económicos a horizontes de decisiones de inversión e innovación de largo plazo”.²²⁰

²¹⁹ ROZO, Carlos A, op. cit. p. 137

²²⁰ *Ibídem* p. 141

México precisa la integración, un círculo virtuoso de apertura, competitividad industrial y crecimiento con un enfoque de crecer constructivamente desde lo primordial, aunque sea inducido por la orientación exportadora. Este enfoque requiere que México diseñe una agenda de desarrollo equitativo, integral cuyo hilo conductor lo constituyan los enlaces entre comercio e inversión con el propósito de alcanzar niveles más altos de desarrollo económico. En consecuencia, es obligado moverse en la dirección de identificar las sinergias entre el comercio y los factores que impulsan la capacidad de crecimiento del mercado interno apoyado en las políticas macroeconómicas: fiscal y monetaria, la eficiencia y productividad del sector financiero y la firme propuesta de una política industrial.

No es suficiente con eliminar restricciones al comercio y abrir la economía. La apertura y principalmente los tratados de libre comercio (que en la actualidad no han propiciado dichos encadenamientos) pueden contribuir al desarrollo solo si de manera explícita favorecen la generación de las interconexiones apropiadas entre las políticas de liberalización y las orientadas al crecimiento y al desarrollo. Es necesario que las autoridades diseñen mecanismos que conlleven la concurrencia entre los factores internos y externos que no florecen de forma automática por las fuerzas del mercado.²²¹

Deben identificarse los eslabones que relacionan factores externos e internos del país para maximizar su crecimiento y desarrollo en el Comercio Exterior (un buen ejemplo son las Pymes). Hacia ese enfoque debemos evitar una orientación que limita la política comercial a simples medidas en la frontera (norteamericana tarifarias y no tarifarias) y a acuerdos de libre comercio, para moverse hacia un enfoque más comprensivo en que el comercio y los acuerdos de libre comercio formen parte en una estrategia de sustentabilidad que fomente el crecimiento y el desarrollo del mercado interno. Para moverse en tal

²²¹ Ídem p. 142

dirección y buscar corregir las deficiencias que permean en la relación con la Unión Europea, será indispensable impulsar diversas actividades.

Reconocer que no es viable una estrategia de acercamiento regional única, sino que se requieren acercamientos diferenciados por las subregiones naturales: Europa Central, Europa del Este, Europa Mediterránea, Europa Nórdica. También podría definirse con que naciones se quiere mantener una relación estratégica prioritaria. Establecer mecanismos para la certificación de bienes y servicios en México. Esto implicaría un programa de cooperación para la formación de certificadores e instituciones certificadoras en México que sean plenamente reconocidas y aceptadas en Europa. Se requiere un proyecto a largo plazo para formar y capacitar técnicos especiales.²²²

Contraatacar la actitud proteccionista en diversos países europeos, por ejemplo España. Es necesario que las autoridades diseñen mecanismos que ayuden a construir la competencia entre los factores internos y externos que no florecen de manera espontánea por iniciativa del mercado.

La exportación a Europa exige un esquema de planeación y concepción muy diferente al que predomina en la actualidad con una orientación hacia el mercado estadounidense. La calidad del producto por vender varía de acuerdo con cada país. Por el contrario, el mismo producto se puede vender en todo Estados Unidos.

Un problema grave con la producción mexicana es que no se ajusta al gusto del consumidor europeo, al responder estándares de producción y consumo de Estados Unidos. El mismo diseño no es vendible en toda la Unión Europea. Se necesita un diseño más específico y diversificado por país. El sistema financiero mexicano no facilita el crédito a la pequeña y mediana empresa.²²³

²²² Ídem p. 144.

²²³ GÜELL, Jorge, et, al. Op. Cit. p.34

Evaluar la apertura comercial de México, se puede llevar a cabo desde diferentes perspectivas. Tradicionalmente el dinamismo comercial de un país, se evalúa considerando una serie de indicadores que dan cuenta del valor total de los bienes y servicios comercializados en un cierto periodo. Es importante analizar la apertura desde un punto de vista sectorial para identificar como se han distribuido sus efectos. En este caso había interés de identificar qué porcentaje de la producción total de los sectores se exporta, cuántos empleos están relacionados con las exportaciones, como se comparan los salarios de los trabajadores de empresas que exportan con los de aquellos en empresas que no exportan.²²⁴

Las cámaras industriales entrevistadas fueron la automotriz, la electrónica, la textil, la de autopartes, la de autotransporte, estas consideran que los diversos acuerdos comerciales que México ha concretado han tenido un efecto positivo para su industria. En especial el TLCAN, el TLC Único con Centroamérica, el TLCUEM, el TLC con Colombia, y el Acuerdo de Asociación Económica con Japón.

Los sectores con orientación a la exportación han recibido mayor IED. Entre 1999 y junio de 2012, el sector de equipo de transporte recibió más de 24 mil millones de dólares; el sector electrónico 23 mil millones de dólares y el sector textil casi 3 mil millones de dólares.

El salario de los 5 sectores de la industria manufacturera que recibieron mayor IED entre 1999 y 2012 es en promedio, 28% más alto que el del resto de los sectores de la industria.²²⁵

La mayor parte de las cámaras industriales relacionadas con industrias más intensivas en mano de obra está en favor de la profundización de los tratados existentes, más que, por la negociación de otros acuerdos. Otros sectores

²²⁴ LEYCEGUI GARDOQUI, Beatriz, et al. Op cit, p. 406

²²⁵ Ibídem p. 408.

proponen avanzar en iniciativas regionales como el TPP y la Alianza del Pacífico.

Desde la perspectiva de los sectores, las principales áreas de oportunidad que enfrenta el Estado mexicano para mejorar la presencia de la industria mexicana en el mundo son:

Mejoras Internas:

- Atender la agenda de competitividad.
- Realizar mejoras regulatorias.
- Fortalecer el mercado interno.
- Promover el desarrollo tecnológico en las empresas.
- Asegurar la certidumbre legal y operativa.
- Mejorar la eficiencia logística en el país.
- Tener un monitoreo interno de la legislación resoluciones y demás medidas que pudieran ser incompatibles con los acuerdos comerciales firmados por México, por lo que se preverá controversias y demandas que pudieran resultar en elevadas condenas monetarias.
- Que México participe en diversos litigios ante la OMC u otros foros para defender sus derechos o para contribuir en la formación de criterios que van poco a poco conformando la jurisprudencia del comercio internacional.
- Atender las consultas realizadas por los actores económicos sobre los beneficios o aplicación de los acuerdos comerciales que tiene México.

Continuar atendiendo la agenda de competitividad para que la apertura comercial pueda ser plenamente aprovechada: competencia económica, calidad educativa, innovación, conectividad e infraestructura, reformas estructurales, financiamiento, mejoras regulatorias, seguridad jurídica, integración de las cadenas de producción internas.

Extender los beneficios del comercio internacional para que participen más entidades federativas, empresas y sectores.

Buscar consensos sólidos para continuar integrando a México a la economía mundial.²²⁶

Mejoras Externas:

- Trabajar en aduanas para agilizar el comercio.
- Eliminar las barreras no arancelarias.
- Homologar las reglas de origen.
- Promover el financiamiento para las exportaciones mexicanas.
- Armonizar las normas de México con las de sus principales socios comerciales.

Considerar la erosión de las preferencias comerciales al negociar nuestros socios comerciales tratados de libre comercio con otros países.²²⁷

Negociar reglas y mecanismos que faciliten el comercio ante la multiplicidad de las reglas derivadas de la proliferación de los tratados de libre comercio.

Profundizar la integración regional para competir mejor frente al mundo.

Diversificar el comercio a raíz del nuevo papel de las economías emergentes.

Diversificar los productos y mercados de exportación a aquellos que observan mayores tasas de crecimiento para estar en condiciones de enfrentar la crisis económica internacional.

²²⁶ *Ibidem* p. 410.

²²⁷ *ídem*.

Tomar en cuenta el proteccionismo generado por la crisis económica internacional.

Integrarse a las cadenas globales de producción con el propósito de elevar el valor agregado.

La postura del Presidente Felipe Calderón durante su sexenio fue “no más apertura y negociaciones comerciales, hasta en tanto no se incremente la competitividad interna y se aprovechen los acuerdos comerciales existentes”, la nueva postura fue: “negociar para competir mejor”.²²⁸

La agenda futura incluye la administración y seguimiento de los acuerdos comerciales, así como la representación de México en los foros y organismos económicos internacionales, su atención en el futuro es importante ya que mediante ella es posible:

- Resolver los temas que surgen día con día en la aplicación de los acuerdos comerciales o en la relación comercial con todos los países del mundo.²²⁹
- Evaluar y dar seguimiento conjuntamente al estado de las relaciones comerciales para definir como pueden mejorarse o profundizarse (y que se atiende en las reuniones de los Org. Intern; foros, comités, etc.)
- Monitorear y evaluar las políticas y prácticas comerciales de otros países y participar en los procesos establecidos en los acuerdos de los que México es parte, para evitar que reglamentos y otros instrumentos normativos de nuestros socios puedan convertirse en barreras innecesarias al comercio.
- Participar en los procesos de incorporación de otros países a organismos de los que México es parte (por ej. OMC) y mediante los cuales se pueden obtener concesiones comerciales adicionales.

²²⁸ *Ibidem* p. 411.

²²⁹ *Ibidem* p. 415.

- Tener un monitoreo interno de la legislación, resoluciones y demás medidas que pudieran ser incompatibles con los acuerdos comerciales firmados por México y, por lo tanto, podrían prevenir controversias y demandas que pudieran resultar en elevadas condenas monetarias.
- Que México saque provecho de ser miembro de organismos internacionales donde se comparten las mejores prácticas de gobierno, políticas públicas y se realizan evaluaciones periódicas que permiten comparar el desempeño del país con relación al resto del mundo (por ejem. OMC, APEC, OCDE).
- Que México acceda a encuentros donde los secretarios y funcionarios de alto nivel asisten no solo para tratar temas de carácter multilateral o regional, sino para tener encuentros bilaterales o en diversos formatos para atender las diferentes agendas con el mundo (por ejem. OMC, APEC, OCDE).
- Que México participe en diversos litigios ante la OMC u otros foros para defender sus derechos o para contribuir en la formación de criterios que van poco a poco conformando la jurisprudencia de comercio internacional.
- Atender las consultas realizadas por los actores económicos sobre los beneficios o aplicación de los acuerdos comerciales que tiene México.

Los ejemplos anteriores no se refieren necesariamente a nuevas negociaciones comerciales internacionales o a procesos en los que derivan resultados específicos. Se trata de funciones que son imprescindibles para que México este en posibilidades de ejercer su liderazgo e influir en la toma de decisiones y directrices relevantes que se ventilan y acuerdan en los foros internacionales (por ejem. El manejo de crisis económicas, la mejora en competitividad y las acciones para hacer más eficientes las cadenas globales de valor). También los rubros descritos tienen que ver con la importante tarea de la prevención de controversias, defensa de los derechos de México y asesoría legal y comercial a los agentes económicos, entre muchas otras acciones.

Hasta agosto de 2012, la Subsecretaría de Comercio Exterior de la Secretaría de Economía se encarga de administrar 17 acuerdos multilaterales de los que México es parte en el marco de la OMC, 12 TLC, 12 Acuerdos ALADI y 28 Acuerdos para la promoción y protección recíproca de las inversiones APPRI, así como representar a México en 5 organismos y foros internacionales.²³⁰

Del 100% de las exportaciones mexicanas solo el 6% es entregado a Europa en fechas de 2011,²³¹ México y la Unión Europea han instrumentado prácticamente la totalidad de los compromisos adquiridos bajo el TLCUEM. La gran mayoría de los intercambios comerciales están libres de aranceles y los órganos conjuntos diseñados para revisar afectaciones y realizar consultas funcionan adecuadamente. Lo mismo puede decirse del TLC entre México y los Estados de la AELC.

En consecuencia la agenda futura consiste principalmente en lograr que un mayor número de empresarios mexicanos conozcan los beneficios de ambos tratados y comiencen a ver a Europa como un mercado objetivo. México debe continuar promoviendo la IED de esta región, ya que ha constituido uno de los beneficios principales de estos acuerdos. Asimismo debe aprovechar la valiosa cooperación que ha recibido y sigue recibiendo bajo diversos programas de apoyo bilaterales, los cuales tienen, entre otros propósitos, brindarle el apoyo a las PyMES para que participen de los beneficios del TLCUEM.

México y la Unión Europea están impulsando principalmente dos iniciativas para extender la cobertura y profundidad de su área de libre comercio: la primera sería a través de las llamadas cláusulas de revisión previstas en el propio TLCUEM en materia de agricultura, comercio de servicios e inversión, y la segunda, a través de la acumulación regional que permitirá una mayor integración birregional vía la acumulación de origen con los socios comerciales que ambos tengan en común en América Latina.

²³⁰ *Ibidem* p. 416.

²³¹ *Ibidem* p. 425.

CONCLUSIONES

Después de analizar el crédito documentado en España y México llegamos a observar el desarrollo de esta figura en ambos países notando diferencias importantes en cuanto a su despacho, legislación y medios para su uso.

A la fecha se ha visto que esta figura es el medio de pago más usado a nivel internacional. Con esta investigación salen a la luz puntos importantes para tener en cuenta en la competencia económica y jurídica, siendo México un ejemplo de que no solo la apertura de las fronteras, y tratados le darán a nuestro país la fortaleza económica política y social necesaria para su desarrollo, ya que de los resultados obtenidos aun y con todo lo anterior han sido de un crecimiento económico pobre.

Pudimos observar las diferencias en cada sistema jurídico, poniendo de manifiesto la estabilidad que tiene España por ser parte de la Unión Económica Europea. México por su parte tampoco se quedó atrás por la buena integración de la figura del crédito documentado en nuestras leyes internas. Se observa una brecha muy marcada entre ambos sistemas jurídicos.

Los elementos de esta figura son muy afines por la uniformación internacional, su clasificación igualmente es afín, con la variante de que cada país y banco lo practican. El Comercio Exterior entre ambos nos da una visión más concreta y fiel de los puntos a mejorar, de cómo enfoca cada país su comercio e intereses.

Esta investigación es eminentemente cualitativa en los dos primeros capítulos se utilizó el método descriptivo y analítico.

En el tercer capítulo se extrajo las funciones más importantes de los organismos internacionales relacionados con la figura en cuestión.

Se menciona también la función de los bancos y cómo interactúan estos con las mercancías y los documentos, cuanta responsabilidad asumen los bancos por la interpretación y autenticidad de los documentos.

Así también examinar las figuras de fraude y embargo de bienes por el banco en el caso del Crédito Documentado, comentar que siendo esta una figura excepcional el fraude a nivel internacional es frecuente y las practicas de control como auditorias y pedimentos especiales son frecuentes.

En el cuarto y último capítulo se utilizó el método explicativo y analítico para observar y analizar cada uno de los sistemas Jurídicos de España y México

Por todo lo anterior, se afirma que es un método inductivo, pues se induce la propuesta de modificación de la normatividad nacional para proporcionar mayores beneficios a quienes utilizan esta institución económico-jurídica de carácter internacional: el Crédito Documentario.

Se observa la actitud de algunos autores en cuanto el desarrollo del Comercio Exterior, exportaciones e importaciones y su estudio siempre optimista, por mi parte me incline hacia un estudio más serio con datos duros en economía y mercado, hallando que a pesar de todas las operaciones, facilidades y proyectos en marcha, México no ha tenido el desarrollo a gran escala que se espera de él, según algunos autores como Beatriz Leycegui Gardoqui, han faltado acuerdos en las reformas estructurales; sin embargo también se menciona que hace falta una perspectiva de industria más especializada, productiva y exigente hacia el gobierno. Que le de las herramientas y vínculos necesarios para desarrollarse. Apostando también a la industrialización y productividad de la micro, pequeña y mediana empresas apoyando a las cadenas globales de valor o comerciando productos finales.

También se menciona que hace falta más especialización en el país, que por el momento nos falta más nivel industrial, que no estamos a la altura en tecnología de algunos países de primer mundo y por ese motivo el gobierno se vuelca en el tráfico de mercancías a través del país, como medio y puente para llegar a Sudamérica, y Norteamérica, gracias a nuestra posición territorial.

Se llega a demostrar las ventajas y desventajas de cada sistema jurídico, tanto en México como en España se han dado a la tarea de cumplir con la uniformidad de la institución, sin embargo se deja en evidencia las desventajas tanto de México como de España, en descuidar algunas situaciones cercanas a esta. Como la empresa Nacional de Seguros, empresa con un índice de producción por debajo de la media, la situación de corrupción y soborno en los países del tercer mundo, aprovechar más a fondo los tratados existentes, etc.

Llegamos a obtener las normas que benefician mejor a los sistemas jurídicos. Se dan una serie de recomendaciones a nivel interno y externo para el mejor funcionamiento del comercio exterior y por ende de esta institución en nuestro país. Los resultados obtenidos a lo largo de la investigación se alcanzaron, logrando tener un buen panorama de la institución en estudio. Es obvio que se seguirá actualizando al ritmo que la sociedad le demande, y vigilando las adecuaciones pertinentes en áreas prioritarias, como las bancarias, legales y económicas.

La conclusión general es una actualización y atención constantes en los diferentes frentes del país jurídico, administrativo, social, político a nivel interno y externo, manifestando las ventajas y desventajas de cada sistema jurídico,

INDICE

Capitulado	2
Introducción	4

CAPÍTULO I SISTEMA JURIDICO ESPAÑOL Y EL CRÉDITO DOCUMENTADO EN COMERCIO EXTERIOR

1.1 El Crédito Documentado en Comercio Exterior	9
1.2 El Crédito Documentado en el Comercio Exterior de España	13
1.3 Leyes españolas y Regulación del Crédito Documentado	14
1.4 Elementos del Crédito Documentado	39
1.5 La Clasificación del Crédito Documentado en el Comercio Exterior de España	40
1.6 El Comercio Exterior de España con México	46

CAPÍTULO II SISTEMA JURÍDICO MEXICANO Y EL CRÉDITO DOCUMENTADO EN EL COMERCIO EXTERIOR

2.1 El Crédito Documentado en el Comercio Exterior de México	50
2.2 Leyes Mexicanas y Regulación del Crédito Documentado	53
2.3 Elementos del Crédito Documentado	69
2.4 La Clasificación del Crédito Documentado en el Comercio Exterior de México	70
2.5 Breve semblanza del Comercio Exterior de México con España .	77

CAPITULO III ORGANISMOS INTERNACIONALES Y LA REGULACION DEL CRÉDITO DOCUMENTADO EN EL COMERCIO EXTERIOR

3.1 Organización Mundial de Comercio	82
3.2 Cámara de Comercio Internacional	85
3.3 Practicas Uniformes del Derecho Mercantil Internacional en Crédito Documentado	96
3.4 Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional	102
3.5 La función que desempeñan los bancos y las condiciones a nivel internacional que debe cumplir un banco para permitir un crédito documentario o para actuar como banco corresponsal	105
3.6 La relación entre el Crédito Documentado y el contrato de compraventa, la orden de compra, la factura proforma y la orden de pedido	122
3.7 Responsabilidad que asumen los bancos con respecto a la autenticidad de los documentos que se solicitan en un Crédito Documentado	130
3.8 El Crédito Documentado y el caso de Fraude	143
3.9 Embargo de bienes por el banco	145

CAPITULO IV DIFERENCIAS ENTRE EL SISTEMA JURIDICO MEXICANO Y EL SISTEMA JURIDICO ESPAÑOL EN EL CRÉDITO DOCUMENTADO DE COMERCIO EXTERIOR.

4.1 Importancia de una Investigación de esta naturaleza	147
4.2 Diferencias de cada sistema jurídico	160
4.3 Ventajas y Desventajas de cada Sistema Jurídico	181
4.4 Propuesta de Reforma a la Ley de Comercio	198
CONCLUSIONES	213
INDICE	216
FUENTES DE CONSULTA	218

FUENTES DE CONSULTA

LIBROS

Banco Nacional de Comercio Exterior, S.N.C.; Banca de Desarrollo, Ficha Informativa del Producto. (México, 2016, Editorial Bancomext, S. N. C. Banca de Desarrollo).

BAEZ MARTINEZ, Roberto, "Derecho Económico", Oxford University Press Harla México, S.A. de C.V. México, 1996.

BARRERA GRAF, Jorge, "Instituciones de Derecho Mercantil", 6a reimpresión, Porrúa, México, 2005.

BARRERA GRAF, Jorge, "Tratado de Derecho Mercantil", volumen 1ro. Porrúa, México, 1957.

BONEO VILLEGAS, Eduardo J. et al. "Contratos Bancarios Modernos", Abeledo-Perrot, Argentina 1994 reimpresión.

BORDA, Alejandro, et al. "Crédito Documentario", 2da edición ampliada, Astrea con la Universidad de la Sabana, Buenos Aires-Bogotá, 2014.

BORJA SORIANO, Manuel, "Teoría General de las Obligaciones", Porrúa, México, 1991. 12ava ed.

BUSTAMANTE MORALES, Miguel Ángel, "Los Créditos Documentarios: en el Comercio Internacional", Trillas, México, 2005.

CALVO CARAVACA, Alfonso-Luis, et al. "Derecho del Comercio Internacional", Colex, España, 2012.

CERVANTES AHUMADA, Raúl, "Títulos y Operaciones de Crédito" Herrero, México, 1994.

DAVALOS MEJIA, L. Carlos, "Títulos y Contratos de Crédito, Quiebras", Harla, México, 1995.

DAVALOS MEJIA, Carlos Felipe, "Derecho Bancario y Contratos de Crédito", tomo II, 2da ed. Harla, México, 1992.

GARCIA, Alfredo. "Títulos de Crédito Antología", segunda edic. UNAM, División de Universidad Abierta, 2001, p. 154.

MALEM SEÑA, Jorge F. Globalización, "Comercio Internacional y Corrupción". Edit. Gedisa, España, 2009.

MAUBERT VIVEROS, Claudio, "Comercio Internacional", Trillas, México, 2001.

MERCADO, Salvador H. "Comercio Internacional" Limusa, México 2006, 7ma ed. p. 450.

PENICHE OSORIO, Carlos de J. "Estudios Prácticos de los Aspectos Mercantiles Fiscales de los Cheques", Fiscales Iset, México, 1993, p. 16.

REYES GARMENDIA, Ernesto Soto, "Estado vs Mercado", Porrúa, México, 2003.

ROZO, Carlos A, "La Asociación Económica entre México y la Unión Europea" Ed. UNAM, Instituto de Investigaciones Económicas, México 2010.

SIERRALTA RIOS, Aníbal, "Operaciones de Crédito Documentario", Temis, S. A. Colombia 2002

URIA, Rodrigo, "Derecho Mercantil" Marcial Pons, ediciones jurídicas y sociales, S. A. Madrid 1997, 24ª ed.

FUENTES LEGISLATIVAS

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS
DOF 15/08/2016

LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO
DOF 13/06/2014

REGLAS UNIFORMES RELATIVAS A LOS CREDITOS DOCUMENTARIOS
PUBLICACION 500 Las reglas UCP-500 vigentes hasta antes de julio de 2007, aprobadas el 23 de abril de 1993, han sido adoptadas por asociaciones bancarias de más de 160 países, emitidas por la Cámara de Comercio Internacional.

REGLAS UNIFORMES RELATIVAS A LOS CREDITOS DOCUMENTARIOS
PUBLICACION 600 fueron aprobadas oficialmente en la Comisión de Banca de Paris, en octubre 25 de 2006, entrando en vigor en julio de 2007 emitidas igualmente por la CCI.

Ley de Instituciones de Crédito

Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares (actualmente derogada).

Ley Orgánica del Banco de México.

Código Civil del Distrito Federal.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Código Fiscal de la Federación.

Código de Comercio Mexicano.

Ley de Comercio Exterior de México.

Tratado de Libre Comercio Unión Europea y México.

Tratado de Libre Comercio con la Asociación Europea de Libre Comercio (AELC).

Ley sobre el Contrato de Seguro.

Tratado de amistad y cooperación entre España y México de 1991.

Convenio para evitar la doble Imposición de 1992.

Acuerdo sobre Promoción y Protección recíproca de Inversiones de 1995.

Tratado de Libre Comercio con América del Norte.

Tratado de Libre Comercio único con Centroamérica.

Tratado de Libre Comercio con Colombia.

Acuerdo de Asociación Económica con Japón.

Reglas de conducta para combatir la Extorsión y el Soborno de la CCI.

Código Marítimo Uniforme para países Centroamericanos.

Uniform Commercial Code of United States.

Código de Comercio vigente desde 1885 de España.

Anteproyecto de Ley del Código Mercantil Español.

Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea.

Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

Constitución Española

Reglas de Viena

Reglamento (CE) 450/2008- Código Aduanero Modernizado, DEOUE L 145 del 4 de junio de 2008.

Reglamento CEE 2658/87 del Consejo Español del 23 de julio.

Reglamento del Consejo Español (CE) 2454/93.

Real decreto 335/2010 del 19 de marzo.

Código Aduanero Modernizado.

Legislación Aduanera de la UE

Reglamento (CE) 260/2009 del Consejo 26 de febrero, sobre el Régimen Común aplicable a las Importaciones (DOUE L 84 de 31 de marzo 2009).

Boletín Español No. 60 del 10 de marzo 2010 y corrección de errores en Boletín Español No. 75 del 27 de marzo 2010.

Normas específicas de Importación con arreglo al Reglamento (CE) No. 519/94 del Consejo, del 07 de marzo de 1994 relativo al Régimen común aplicable a las Importaciones de determinados países terceros.

Reglamento (CE) No. 625/2009 del Consejo, del 07 de julio de 2009 relativo al Régimen Común aplicable a las Importaciones de determinados terceros países (DOUE L 185 del 17 de julio de 2009).

Reglamento (CE) No. 517/94.

Real decreto 1631/1992, del 29 de diciembre sobre Restricciones a la Circulación de ciertos Bienes y Mercancías BOE No. 1 del primero de enero de 1993.

Real decreto 652/1994 de 15 de abril (BOE de 14 de mayo de 1994)

Orden del 24 de noviembre de 1998 del Procedimiento de Tramitación de las Autorizaciones Administrativas de Importación y de las notificaciones previas de Importación BOE de 03 de marzo de 1998.

Circular del primero de marzo de 2010 de la Secretaria General de Comercio Exterior, relativa al Procedimiento y Tramitación de las Importaciones e Introducciones de Mercancías y sus Regímenes Comerciales (BOE No. 60 del 10 de marzo 2010 y corrección de errores en BOE 75 del 27 de marzo de 2010).

Reglamento de Roma I de 17 de junio de 2008.

Sobre Lavado de Dinero destaca la Ley 19/2003 del 04 de julio sobre Régimen Jurídico de los Movimientos de Capitales y de las Transacciones Económicas con el Exterior.

Ley 30/1992 del 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Ley 40/1979, del 10 de diciembre sobre Régimen Jurídico de Control de Cambios.

Ley Orgánica 10/1983, la disposición adicional cuarta de la ley 41/1999, del 12 de noviembre sobre Sistemas de Pagos y de Liquidación de Valores.

Ley 10/1970, del 4 de julio por la que se modifica el Régimen del Seguro de Crédito a la Exportación.

El decreto 3138/1971 del 22 de diciembre por el que se regula el Seguro de Crédito a la Exportación.

La ley 11/1983 del 16 de agosto, sobre Medidas de Apoyo oficial al Crédito a la Exportación.

Real decreto 1327/1999, del 31 de julio por el que se regulan determinados aspectos del Seguro de Crédito a la Exportación por cuenta del Estado en Operaciones de mediano y largo plazo.

Ley 11/2010, del 28 de junio referente al Fondo para la Internacionalización de la Empresa y reforma del Sistema del Apoyo Financiero.

Una segunda Ley 36/2010 del 22 de octubre, del Fondo para la Promoción del Desarrollo.

Real decreto ley 6/2010, del 09 de abril para el Impulso de la Recuperación Económica y el Empleo.

Ley Cambiaria y del Cheque.

Ley de Enjuiciamiento Civil Español.

Código Penal Español.

FUENTES ELECTRONICAS

Banco de España, Glosario [En línea]. Disponible:

http://www.bde.es/clientebanca/glosario/c/credito_documentario.htm

BANCOMEX, Glosario, México, [En línea]. Disponible:

<http://www.bancomext.com/Bancomext/secciones/menu-inferior/glosario/C.html>

CADENA AFANADOR, Walter René. Et al. Colombia de espaldas a una realidad jurídica internacional: El caso del crédito documentario, Panel Derecho Económico y Globalización, Bogotá 2006.

http://www.redsociojuridica.org/ponencias_2006/credito_documentario.pdf (Red de Grupos y Centros de Investigación Jurídica y Socio jurídica de Colombia).

Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, [En línea]. Disponible: <http://www.uncitral.org/uncitral/es/index.htm>.

CUENCA GARCIA, Eduardo. Comercio e inversión de España en Iberoamérica, Revista ICE, La nueva agenda de América Latina, España, Febrero-Marzo 2001, P. 9, [En línea]. Disponible:

http://www.revistasice.com/CachePDF/ICE_790_141-162_D8E7C4E50D812F6FAB16E12138BCC753.pdf.

DIAZ ABARCA, Esperanza, Boletín de asuntos internacionales, Nesletter, México, 2006, [En línea]. Disponible: <http://www.coparmex.org.mx/contenidos/internacional/newsletter/resumen/2006/noviembre/3.html>.

GUELL, Jorge, et al. Las relaciones económicas entre México y España en el marco del tratado con la Unión Europea. Revista comercio exterior Bancomext 2010, p. 9. [En Línea]. Disponible: http://revistas.bancomext.gob.mx/rce/magazines/134/2/28_RELACMex_.pdf.

LEÓN TOVAR, Soyla H. La Carta de Crédito Domestica, México, P. 9. [En línea]. Disponible: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/2/645/7.pdf>.

Página de las Naciones Unidas referente a la OMC Disponible en la web: [En Línea]. Disponible: <http://www.exteriores.gob.es/RepresentacionesPermanentes/OficinadelasNacionesUnidas/es/quees2/Paginas/Organismos%20Especializados/OMC.aspx>

MERCEDEZ ALBORNOZ, María, Utilidad y Problemas Actuales del Crédito Documentario, Número 44, CIDE, México, 2010. [En Línea]. Disponible: <http://www.libreriacide.com/librospdf/DTEJ-44.pdf>

Órgano de Examen de las Políticas Comerciales, Organización Mundial de Comercio, 2013, pág. 41. [En línea]. Disponible: http://www.sice.oas.org/ctyindex/MEX/WTO/ESPANOL/WTO_Sec_13_s.pdf

Portal de Comercio Exterior Argentino, CCI Reglas Uniformes Relativas a los Créditos Documentarios, P. 7.

<http://www.aduanaargentina.com/download/CartasdeCredito.pdf>. [En línea].

Pro México Inversión, Cámara de Comercio Internacional. [En línea].

Disponible: <http://www.promexico.gob.mx/comercio/la-camara-de-comercio-internacional.html>.

Semblanza de las Reglas UCP. [En línea]. Disponible:

<http://www.procomer.com/contenido/descargables/logistica-exportacion/otros/incoterm-2010.pdf>

RUIZ MOLINA, María Eugenia, El Crédito Documentario en la fase inicial de la estrategia exportadora, Boletín ICE Económico, Revistas de Información económica emitida por la Subdirección General de Evaluación de Instrumentos de Política Comercial, Ministerio de Economía y Competitividad, Gobierno de España, No. 2781 del 06 al 12 de octubre de 2003, [En línea]. Disponible: http://www.revistasice.com/CachePDF/BICE_2781_I-XII_55C22A960AD76FA77034D19659DE0475.pdf.

TERAS MARAÑA, Juan Miguel, Juicio Cambiario, España, 2007, [En línea].

Disponible: <http://www.expansion.com/diccionario-economico/juicio-cambiario.html>