

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE NICARAGUA.

UNAN – LEÓN.

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES.

CARRERA: DERECHO.



TEMA:

“CARÁCTER DOCTRINARIO DEL CONTRATO DE APERTURA DE CREDITO Y SU REGULACIÓN EN NICARAGUA.”

MONOGRAFIA:

PARA OPTAR AL TITULO DE:
LICENCIADOS EN DERECHO.

AUTORES:

BRA. AGUILAR JEREZ CRISTIAM EUGENIA.

BR. JIMENEZ TERAN LEOPOLDO ROBERTO.

BR. RODRIGUEZ VALLADARES RICARDO FRANCISCO.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

Dedicatoria

Dedico este trabajo monográfico con mucho respeto, cariño y admiración:

A DIOS: por haberme dado la vida, salud y sabiduría para terminar nuestros estudios, por acompañarme siempre, en cada instante de mi vida, porque todo lo que somos se lo debemos a EL.

A MARIA SANTISIMA: nuestra madre, por guiarme y velar siempre por mi.

A MI MADRE: NUBIA JEREZ VIUDA DE AGUILAR, por su innegable amor, por sus esfuerzos para verme convertida en un profesional, por que a parte de ser mi madre ha sido mi amiga y consejera, por ser la mejor madre del mundo.

A MI PADRE: WALTER RAMON AGUILAR MAYORGA, de feliz memoria, que con su ejemplo a sido mi luz en momentos de oscuridad.

A NUESTROS FAMILIARES: porque a través de la distancias han velado por mis estudios. Por sus consejos y cariños.

A MIS AMIGOS: a todos aquellos que siempre se han preocupado por mi y de una u otra forma siempre han estado conmigo gracias.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

Dedicatoria

Dedico este trabajo monográfico con mucho respeto, cariño y admiración:

A DIOS: por haberme dado la vida, salud y sabiduría para terminar mis estudios, por acompañarme siempre, en cada instante de mi vida, porque todo lo que soy se lo debemos a EL.

A MARIA SANTISIMA: mi madre, por guiarme y velar siempre por mi.

A MI MADRE: SILVERIA MARIA TERAN LESCANO DE JIMENEZ, por su innegable amor, por sus esfuerzos para verme convertido en un profesional, por que a parte de ser mi madre ha sido mi amiga y consejera, por ser la mejor madre del mundo.

A MI PADRE: LEOPOLDO ROBERTO JIMENEZ ZAPATA, por haberme enseñado el valor de la honestidad, sencillez y bondad en cada uno de sus actos.

A NUESTROS HERMANAS: ANA ESTELA Y JEAMILETH JIMENEZ TERAN, por haberme apoyado siempre, por alentarnos a seguir adelante, sobre todo por el amor que siempre me han brindado.

A MIS FAMILIARES: porque a través de la distancias han velado por mi estudios. Por sus consejos y cariños.

A MIS AMIGOS: a todos aquellos que siempre se han preocupado por mi y de una u otra forma siempre han estado conmigo, gracias.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

Dedicatoria

Dedico este trabajo monográfico con mucho respeto, cariño y admiración:

A DIOS: por haberme dado la vida, salud y sabiduría para terminar nuestros estudios, por acompañarme siempre, en cada instante de mi vida, porque todo lo que somos se lo debemos a EL.

A MARIA SANTISIMA: nuestra madre, por guiarme y velar siempre por mi.

A MI MADRE: TERESA DE JESUS VALLADARES OROSCO, por su innegable amor, por sus esfuerzos para verme convertido en un profesional, por que a parte de ser mi madre ha sido mi amiga y consejera, por ser la mejor madre del mundo.

A MI PADRE: RICARDO RODRIGUEZ BARRETO, por haberme enseñado el valor de la honestidad, sencillez y bondad en cada uno de sus actos.

A MI HERMANA: CELIA DE LOS ANGELES RODRIGUEZ VALLADARES, por haberme apoyado siempre, por alentarme a seguir adelante, sobre todo por el amor que siempre me han brindado.

A MIS FAMILIARES: porque a través de la distancias han velado por nuestros estudios. Por sus consejos y cariños.

A MIS AMIGOS: a todos aquellos que siempre se han preocupado por mi y de una u otra forma siempre han estado conmigo gracias.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

Agradecimiento:

A nuestro tutor el doctor LUIS MAYORGA SIRERA, por habernos apoyado y brindado el tiempo necesario para la revisión de este trabajo monográfico.

A todo el cuerpo docente de la facultad de ciencias jurídicas y sociales, que en el transcurso de estos años nos han dotados de conocimientos para la comprensión de las ciencias del derecho, formándonos profesionalmente.

Al personal de la biblioteca y hemeroteca, a quienes nos ayudaron en la búsqueda de información, para el desarrollo de la monografía, a todos ellos nuestro entero agradecimiento.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

Introducción

El presente trabajo investigativo tiene como eje principal la realización de un estudio acerca del contrato de apertura de crédito, en sus diversas modalidades. En el transcurso de nuestro estudio nos dimos cuenta del enorme vacío que existe en nuestro ordenamiento jurídico, acerca de este contrato bancario, por esta razón, decidimos investigar en las otras fuentes del derecho, entre estas tenemos: la doctrina, los usos y costumbres bancarias y la jurisprudencia.

Debemos dejar establecido las dificultades y limitaciones, encontradas en la realización de esta investigación, refiriéndonos específicamente al celo con que las instituciones bancaria brindaron información a cerca de la materia de nuestro tema, en abierta referencia al sigilo que las cobija, así como investigar las normas jurídicas que juegan un papel supletorio, para llenar los vacíos que dejan las leyes bancarias e investigar también el proceso jurisprudencial en nuestro país acerca de este contrato.

Nos valdremos para la realización de nuestro trabajo, de doctrinas autorizadas en materias bancarias: Fernando Sánchez Calero, Joaquín Garriguez, Jairo Álvarez, Joaquín Rodríguez. Normas jurídicas: código civil de Nicaragua, código de comercio, ley de defensa de los consumidores y su respectivo reglamento, leyes en materia bancarias, así como los usos y materias bancarias y la jurisprudencia.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

OBJETIVOS:

OBJETIVO GENERAL:

Señalar como en nuestro país se regula e implementa el contrato de apertura de crédito.

Objetivos específicos:

- examinar si el contrato de apertura de crédito se aplica eficientemente sin regulación normativa en nicaragua.
- analizar si existen otras fuentes jurídicas que regulan la aplicación del contrato de apertura de crédito en el país.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

Hipótesis:

¿El contrato de apertura de crédito funciona correctamente en nicaragua, aun no existiendo normativa aplicable? ¿De que manera se a establecido su naturaleza y efecto en la practica bancaria?

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

Justificación:

Dentro de los contratos bancarios, hay un contrato de mucha trascendencia como es el contrato de apertura de crédito que regula las relaciones jurídicas entre los bancos y las personas naturales que contratan.

Es por esta razón que tenemos un especial interés por este contrato ya que el contenido de nuestra tesis es en su mayor parte contractual, doctrinal y el tema de la misma es: “EL CARÁCTER DOCTRINARIO DEL CONTRATO DE APERTURA DE CREDITO Y SU REGULACION EN NICARAGUA.”, siendo el mismo de especial importancia porque tenemos que aprender de este para que el día de mañana, si le trabajamos a una institución bancaria o si le trabajamos a una persona natural o jurídica, le podamos dar un buen servicio profesional.

Además somos jóvenes que tenemos sed de conocimientos y consideramos que el tema es muy importante para instruirnos, capacitarnos, cultivar nuestra mente por que tenemos el afán de cultivar ideas brillantes, esperando que esta investigación pueda servir de base para el estudio de aquellas personas que sientan el deseo de conocer a cerca de este contrato.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

Antecedentes:

Los préstamos bancarios, en el derecho romano no tuvieron un tratamiento de favor. Fue con la novela 136 de Justiniano que reconocida la importancia, les fueron concedidas facultades, en las cuales se establecen la validez del pacto de intereses, escrito o verbal, es decir hasta la tasa del 8 %.

En la edad media la guerra contra la usura fue conducida por la Iglesia y seguida dentro de los límites por los gobiernos laicos, esto no impidió la difusión del préstamo bancario.

Tuvo mucha importancia en la historia de la banca del bajo medioevo y de la edad moderna los empréstitos públicos, a los que los bancos debieron su origen y en ocasiones un fin ruinoso.

Los italianos y lombardos fueron los más emprendedores en la extensión del giro de sus negocios al extranjero, quizás no daban pruebas de moderación en la tasa de interés; pero si consideramos los riesgos a que estaban expuestos, se encuentran una justificación a su conducta.

Los más importantes empréstitos bancarios fueron hechos a los gobiernos ingleses. Además de los préstamos bancarios florentinos, los orificas ingleses emplearon los depósitos en préstamos gubernativos. Por esta razón surge el banco de Inglaterra en 1614 que presto al gobierno al tipo del 8 % recibiendo en cambio autorización para arbitrarse fondos mediante emisión de billetes de bancos.

En Inglaterra tuvo origen el sistema de confiar al banco, el servicio de tesorería del Estado este fue para el gobierno un medio para obtener préstamos, tanto que eludía la necesidad de autorización del parlamento.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

Marco teórico:

Es importante hacer una pequeña referencia (antes de enfocarnos en el contrato de apertura de crédito y sus diversas modalidades) de lo que es el crédito.

El crédito desde tiempos inmemorables ha jugado un papel fundamental, a través de las cuales las personas buscan y consiguen la disponibilidad económica para invertir las en sus actividades respectivas.

Tratando de establecer una definición acerca de lo que es crédito, encontramos en la doctrina bancaria autorizada y que ha hecho carrera en este tema, un sinnúmero de autores que doctrinalmente han establecido este concepto.

Es por esta razón que nosotros entre los diversos autores doctrinarios vemos que el señor Raúl Cervantes Ahumada, tiene la definición mas completa.

Este autor afirma que en sentido genérico crédito viene del latín credere que significa confianza. En sentido jurídico habrá un negocio de crédito cuando el sujeto activo, que reciben la designación de acreditante, traslada al sujeto pasivo que se llama acreditado, un valor económico actual, con la obligación del acreditado de devolver tal valor o equivalente de dinero en el plazo convenido.

De esta definición se desprenden los siguientes elementos a saber:

a- elementos personales: el sujeto activo denominado acreditante y el sujeto pasivo denominado acreditado.

b- objeto de la prestación: que lo constituye el dinero o como el mismo lo denomina un valor económico actual.

c- plazo: el negocio jurídico tiene un plazo establecido y reviste tal importancia que al vencimiento del mismo se debe devolver el valor económico prestado o su equivalente en dinero, más los intereses devengados.

Sobre la naturaleza jurídica de los negocios de créditos se han elaborado distintas doctrinas, las más destacadas son:

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

a- teoría del goce: criticados porque en los negocios de créditos no puede hablarse de goce de una casa ajena, porque ingresa de plenitud al negocio del deudor.

b- teoría del lucro o del cambio: no es lógico hablar de unas cosas por otras cuando se trata de masas idénticas de bienes.

c- teoría del plazo: donde el cambio de bienes no es suficiente para explicar el negocio del crédito, que la causa del mismo para el transmisor radica en la obtención de la remuneración como una contraprestación al sacrificio que debe hacer como acreedor desprendiéndose de un bien productivo de su patrimonio durante cierto tiempo para permitir que el deudor se lucre para esta circunstancia. El interés de esta teoría es el reconocimiento del valor que el tiempo tiene en los negocios de créditos.

Capítulo I:

CARÁCTER DOCTRINARIO DE LA APERTURA DE CREDITO.

CONCEPTO:

Dentro de la legislación nicaragüense existen un sinnúmero de contratos bancarios, los cuales por su importancia económica han tomado un mayor realce en el mercado financiero. En ellos tenemos el de apertura de crédito o póliza de crédito, que dentro de la práctica bancaria y la doctrina la podemos definir como aquel contrato por el cual el banco se obliga dentro del límite pactado y mediante una comisión e intereses que percibe del cliente a poner a disposición de este o un tercero que indique, y a medida de sus requerimientos, sumas de dinero o a realizar otras prestaciones que permitan obtenerlo al cliente.¹

Otros estudiosos del derecho lo definen como aquel por el cual el acreditante a cambio de la percepción de una comisión, se compromete, dentro de los límites de cantidad y tiempo pactado a conceder créditos al cliente, bien haciéndole entregas de efectivos o efectuando prestaciones que permitan prestaciones que permitan obtener créditos o que generen un deber aplazado de pago.²

Resulta llamativo de este contrato la disponibilidad que le garantiza el banco de disponer de los medios de pago o financiamiento que mejor le parezca

¹ Garriguez, Joaquín, contratos bancarios.

² Sánchez de Calero, Fernando, curso básico de derecho mercantil.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

pudiendo hacer en ellas, extracciones e ingresos, pero la disponibilidad no es aquí consecuencia de una previa entrega de fondos como lo es en el depósito sino consecuencia de la concesión de crédito, y por lo tanto la disponibilidad no conduce a la restitución como en el depósito. Sino a la entrega de dinero u otros medios de pagos por el banco al cliente; entonces la esencia principal del contrato de apertura de crédito no reside tanto en la dación y concesión de crédito sino en la promesa de concederlo permitiendo al acreditado que mediante sus actos de disposición se convierta en deudor del banco; eso quiere decir la expresión apertura de crédito que no es equivalente a la de dar crédito, la cual tiene significado muy diversos en el campo del derecho.

Este contrato de apertura de crédito está enunciado por la legislación nicaragüense en la ley general de bancos, instituciones financieras no bancarias y grupos financieros (ley 561). En el artículo 53 en el inciso 3 de la respectiva ley.

FUNCIÓN ECONOMICA:

Como todo contrato bancario la apertura de crédito lleva marcado un gran acento mercantilista convirtiéndose en un instrumento de financiamiento común en el ámbito de la economía. El banco a través del contrato de póliza de crédito le concede un crédito al cliente el cual puede utilizar de manera total o parcial según lo disponga en el convenio previo a la realización del contrato. Este tipo de contrato por la elasticidad y flexibilidad que presenta ha sido un instrumento preferido por los comerciantes e industriales a diferencia del préstamo que si se calcula por bajo no será satisfecha la necesidad de dinero y si se calcula con exceso, el prestatario estará obligado a abonar unos intereses que no tendrá justificación. Para eludir estos inconvenientes las personas necesitadas de crédito en vez de concertar un préstamo concertan una apertura de crédito, es decir un contrato cuyo objeto no va a ser el dinero sino el crédito mismo como bien económico, en definitiva mediante la apertura de crédito el cliente obtiene la ayuda económica del banco como ocurre en el préstamo. Pero es una ayuda que se adapta elásticamente a las exigencias del momento salvando la desventaja de la rigidez del préstamo.

En suma las ventajas de esta operación de crédito desde el punto de vista del comerciante y del industrial se compendia en su adaptación al movimiento del negocio y a sus necesidades, a la disponibilidad que pueda tener de los medios de financiamiento por parte del banco pero estas necesidades varían según la índole y según la época del año tanto por el rendimiento del negocio para

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

amortizar los intereses generados por el crédito, como las utilidades que debe tener en sus arcas para seguir funcionando y obtener otro crédito por el banco.

Los bancos como instrumento de financiamiento dentro del espectro de su composición pone a disposición del cliente fuentes de financiamiento más factible para el cliente como es la tarjeta de crédito que en sus diferentes modalidades puede otorgar a su titular unas series de facultades diversas que hacen del contenido de la relación jurídica sea notablemente complejo. Así la tarjeta permite a su titular realizar pagos por la obtención de bienes o servicios, obtener dineros en efectivo ya sea a través de los cajeros automáticos o a través de la misma institución. Este tipo de figura bancaria en forma de tarjeta de material plástico que habitualmente lleva incorporada una banda magnética permitirá a su titular realizar una serie de operaciones con la propia entidad emisora y con terceros; el cual nacerá a través de un contrato con el emisor (un banco) el cual podrá ser ya sea contrato de apertura de crédito con emisión de tarjeta de crédito que es causa de estudio en los otros capítulos o a través de otras figura que por su naturaleza o amplitud de las prestaciones que ofrecen, pueden ser de mucha utilidad en la actividad bancaria como lo es la tarjeta de débito que no es más que el crédito propio del cliente que se materializa a través de depósitos y el banco lo convierte en dinero plástico con la misma facultades de la tarjeta de crédito o apertura de crédito pero con la diferencia con la tarjeta común de que el saldo que arroja en el estado de cuenta será el valor líquido que el cliente tiene en depósito más una pequeña comisión y mantenimiento al valor que pueda generar por la utilización del sistema.

Todos estos instrumentos se materializan a través de un contrato de adhesión el cual es elaborado por el mismo banco, aprobado por la superintendencia de bancos y publicado en la gaceta y los diarios de circulación. En ellos la entidad emisora se obliga a facilitar la tarjeta y la lista de establecimiento de que la admiten para hacer frente al pago de la factura que presenta de quienes hallan entregados bienes o servicios, también se obligan en el contrato en sentido estricto a conceder un crédito al usuario, aplazando y fraccionando el deber de reembolso de los gastos en que la entidad emisora halla incurrido. Por su parte el usuario se obliga a rembolsar a la entidad emisora los pagos que esta halla debido efectuar por el uso de la tarjeta así como los cargos, extrafinanciamiento, incluyendo los eventuales intereses después del periodo de gracia (45 días). Si es que el emisor a concedido crédito al usuario también incumbe a este último hacer un uso correcto de la tarjeta custodiándola con la debida diligencia y comunicándola de inmediata su extravió, así como

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

utilizarla sin exceder los límites máximos de cantidad y de tiempo, también el de presentar su identificación y firmar el respectivo recibo que gira el establecimiento (bousher) y regresar las tarjetas en caso de resolución y rescisión del contrato.

Este tipo de contrato es mixto, por que funde bajo una causa única elementos de contratos diversos como el de comisión, el de arrendamientos de servicios y el de apertura de crédito. Esta figura jurídica esta regulada el la ley 515 o ley de promoción y ordenamiento del uso de la tarjeta de crédito

Desde el punto de vista de los bancos las aperturas de créditos le proporcionan fuertes beneficios en conceptos de intereses y comisiones. También exigen grandes gastos por la complejidad que supone el mecanismos de funcionamiento de estas clase de operaciones, de aquí la necesidad de que el banco proceda en cada caso a un estudio minucioso de la operación de crédito y de los riesgos que implica pues la experiencia muestra que ningún crédito esta exento de riesgo cualquiera que sea la garantía que vallan acompañando. Entonces la entidad hace un estudio minucioso de las condiciones personales del crédito (moralidad, capacidad de trabajo, competencia) y de las condiciones económicas de sus negocios (rendimiento normal, equilibrio entre el capital circulante e inmovilizaciones etc.).Así como de las garantías ofrecidas, Juntos a estos riesgos que pudiéramos denominar particulares están los generales que son consecuencia económica de un país y de las circunstancias en que se desenvuelven su industria y comercio. Es por eso que el banco al recibir una solicitud suele ser más riguroso en la concesión de créditos a los industriales que a los comerciantes por que los primeros necesitan capital fijo más cuantiosos que los segundos, cosa que el dinero obtenido por los bancos se destinen al capital fijo desviando así la propia finalidad del crédito y convirtiendo al banco de simple acreedor en participe del negocio de su cliente es por eso de la necesidad de hacer un estudio minucioso de la calidad del cliente para no tener estas dificultades .

En otros países como España lo hacen los mismos bancos a través de información que ellos mismos se facilitan de igual forma que en nuestro país, y en otros países como los anglosajones recurren a casas fiduciarias para que brinden información sobre el cliente para así conceder el crédito.

Naturaleza jurídica:

Dentro la concepción bancaria se estima que el contrato de apertura de crédito tiene indudable trascendencia practica por que no es un préstamo ni una oferta

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

aunque tiene estrecho parentesco con aquella de modo que sería posible considerarlo como variante de una figura superior común, talvez del contrato de mutuo pero de un tipo “sui generis”. El doctor Joaquín Garriguez en su ilustre obra de los contratos bancarios, hace un énfasis en su naturaleza al decir que dentro de la practica bancaria se han manejado tres teoría diversas que ofrecen diferentes puntos de vista sobre la apertura de crédito dentro de ellos tenemos la del contrato de préstamo, la del contrato preparatorio de préstamo y la del contrato consensual y definitivo de concesión de crédito o apertura de crédito.

Teoría del contrato de préstamo:

Esta teoría dice que el contrato conduce normalmente a la entrega de dinero al acreditado dinero que ha de ser restituido al banco. resalta en esta teoría la restitución como elemento principal de este contrato pero dicen algunos autores de que hallan pensado en el contrato de préstamo como prototipo que producen una obligación única de restituir el capital recibido no es válida, porque según el doctor Garriguez esta forma era utilizada por los bancos de España para encubrir el contrato de apertura de crédito en forma de préstamo pero el cual no se ajustaba a la verdadera naturaleza del contrato porque las misma pólizas no guardaban semejanzas con las formulas de los contratos de prestamos, en ellas el prestatario se obliga a devolver no el capital que va a recibir sino el capital que ha recibido, olvidando que esta obligación no puede nacer sino en el momento en que el dinero se recibe efectivamente, el cliente se obliga solo en el supuesto de que reciba alguna cantidad del banco cosa que todavía no se sabe si ocurrida o no, en el momento en que se pacto el contrato. De esta realidad contractual deriva que la perfección del contrato a diferencia de lo que ocurre en el préstamo no depende de ninguna entrega sino de la disposición que le de el banco al cliente de los medios de pago.

Teoría del contrato preparatorio del préstamo:

La solución a la antitesis entre del concepto de contrato unilateral y el de apertura de crédito como contrato bilateral intenta salvarse con la doctrina del contrato preparatorio de mutuo, nadie puede obligarse a devolver lo que no ha recibido aun pero todos podemos obligarnos a entregar aquello que luego tendremos derecho a reclamar, la apertura de crédito seria una promesa de préstamo que se transforma en préstamo el día en que se cumple el pacto de

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

dar un préstamo. Se diferencia del préstamo de que es un contrato consensual, y que la obligación no es a cargo del futuro prestatario sino del futuro prestador pero esta opinión no es convincente por la diversidad del contrato de apertura de apertura de crédito, por la índole muy diversa de este y por la tanto imposible de unificar con el préstamo de dinero.

Teoría del contrató consensual y definitivo de la concesión de crédito

Desde el momento que el banco pone a disposición los diversos medios de pago, queda claro que ya no sirve la doctrina del préstamo para definir la naturaleza de este contrato. Dado que el prestamista nunca asume obligación alguna. Tampoco sirve la doctrina del contrato preparatorio de préstamo porque los actos sucesivos que habrían de representar el contrato principal no solo son actos de entrega de dinero. La tercera opinión sobre la naturaleza del contrato se produce por exclusión de las dos anteriores doctrinas, el contrato que nos ocupa es un contrato consensual, principal, bilateral y atípico cuyo objeto consiste atribuir al acreditado una variada disponibilidad sobre los fondos del banco pero esta disponibilidad tiene un sentido especial que la hace distinta de la disponibilidad inherente a todo derecho de crédito porque así como en los demás derechos de crédito, el deudor puede liberarse de su deuda, consignando la suma debida en contra de la voluntad del acreedor.

En la apertura de crédito no puede liberarse de su deudor sino que tiene que esperar los actos de disposición, es decir las ordenes del acreditado. Finalmente otra característica del contrato es su carácter bilateral porque la doctrina que apoya la parte unilateral no tiene apoyo en la práctica bancaria ya que en el momento del perfeccionamiento del contrato nace una obligación de pagar una comisión al banco, hágase o no uso del total del crédito concedido

Al quedar definida la naturaleza del contrato de apertura de crédito concluimos entonces que no debe confundirse con el préstamo pese a su mayor complejidad. También se trata de un contrato único y definitivo en la medida que vincula a las partes en el cumplimiento de sus obligaciones sin que sea precisa ulterior manifestación de voluntad.

Características:

Tenemos que es un contrato consensual y se perfecciona por el mero acuerdo de voluntades, no requiere formalidad alguna para su validez, se generan obligaciones respecto del banco como del tomador del crédito

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

La obligación del banco consiste en poner a disposición del cliente la cantidad estipulada en el contrato y respetar en el plazo convenido en el mismo .la del cliente en el pago de la comisión convenida mas los intereses derivados de la utilización del crédito y fundamentalmente de las suma que le fueron adelantadas, este es su carácter oneroso.

Este contrato cobra relevancia el elemento disponibilidad, en efecto que el cliente tenga a su disposición el dinero que necesita; significa que tiene la posibilidad de emplear la casa del banco como si fuera propia hasta el monto acordado por del tiempo señalado en el contrato. Esta disponibilidad no es consecuencia de una previa entrega de dinero por parte del cliente como en el contrato de disposición este dinero esta disponible porque el banco le ha concedido un crédito. Es un contrato marco para regular futuros préstamos o de descuento de documento; es de ejecución sucesiva porque se cumple antes los requerimientos del cliente

Es un contrato intuitu personae en relación ha que el banco acreditar se obliga en consideración a la solvencia y demás condiciones personales del cliente (acreditado) esto trae tres consecuencias especiales: que el banco se reserva la facultad de reclamar el crédito y correr la cuenta en cualquier momento; el cliente no puede transferir los derechos nacidos del contrato sustituyendo ha otra persona en su lugar que el contrato termina con la muerte del acreditado

CLASES DE APERTURAS DE CREDITO

La facultad de hacer contratos por medio de esta figura de crédito esta regulada en la ley a como mencionamos anteriormente (art53inc3lgb), pero la practica bancaria en su desarrollo viene dando modalidades ha la misma para hacer de ella un instrumento variado y de desarrollo.

Dentro de las diferentes clases de aperturas de crédito tenemos la que menciona el Dr. jairo López Cardoze en su estudio del derecho bancario en la que hace una pequeña reseña de las diferentes clases mas conocida de apertura de crédito en las que las divide por el objeto y por su disposición

Por el objeto:

De dinero: el cual cosiste en que la utilización del dinero se va realizando a través de desembolsos a favor del cliente o de un tercero en esta podemos tener el de tarjeta de crédito.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

Por su firma: en esta no se utiliza el dinero sino la capacidad de crédito del banco, ya que el banco suscribe un documento. O sea que el banco da su respaldo a través de su firma que le sirve como garantía.

Por su disposición:

Simple: se presenta cuando se pone a disposición de un cliente los fondos solicitados en este caso el cliente hace uso de su dinero y a la vez satisface la obligación

Rotatorio o de cuenta corriente: a través del contrato se establece que el cliente tenga el derecho para efectuar reembolso durante la vigencia del contrato, y cada vez que efectué el reembolso repone el saldo a su favor por lo tanto si utiliza la totalidad del crédito y lo reembolsa mantendrá vigente el contrato pudiendo disponer nuevamente de parte o totalidad de las sumas aprobadas.

Siguiendo con la doctrina el doctor Garriguez hace referencia ha otro tipo de apertura de crédito:

Descubierto unilateral: en este caso la posición deudora le corresponde al cliente acreditado en el sentido de que cualquiera que sean los abonos o reintegros hechos por este no podrá resultar acreedor por virtud de la cuenta de crédito. Abonándosele cuando supere el montante de las disposiciones en una cuenta distinta

Descubierto reciproco: en este caso la entidad de crédito podrá resultar deudora del cliente si en un momento dado los abonos de este superen los cargos. Pero seria erróneo estimar que se convierta entonces en un nuevo y autentico acreditado pues no goza de disponibilidad alguna sobre el saldo que arrojé la cuenta .ni esta obligada al pago de interés

Desde otro punto de vista suele diferenciarse entre propias e impropias en la primera es a favor del acreditado e impropias ha favor de un tercero. En vigor la apertura de crédito impropia es poco frecuente en la práctica aunque el crédito documentario es el ejemplo típico de esta práctica

EFFECTOS DE LA POLIZA DE CREDITO

Interesa distinguir entre la disponibilidad abstracta por parte del cliente y el momento en que este ha realizado actos de disposición concreta

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

- a- en el primer caso o en la fase de disponibilidad abstracta por parte del cliente. La apertura de crédito obliga a la entidad acreditante a crear una disponibilidad crediticia a favor del cliente poniendo a su disposición hasta una determinada cantidad, sumas de efectivo u otros medios de pago hasta el importe total de los mismos. La entidad acreditante hace una promesa genérica de conceder crédito en las formas previstas, entrega de efectivo , pago de cheques , pago de efectos domiciliados , descuento de letras etc. pero esta obligación viene así determinada por un triple límite cuantitativo (limitado por su importe, toda operación que rebasé el montante inicialmente convenido como sobre giro o descubierto será facultativo para la entidad de crédito y no constituida la realización del crédito abierto . en ocasiones especialmente en los crédito de larga duración el importe máximo no es constante a lo largo de la vida del contrato sino decreciente de modo que va reduciéndose progresivamente la disponibilidad convenidas
- b- el crédito deberá utilizarse o realizarse en la manera o modo previsto en el contrato ya que puede ser por la simple retirada de numerarios (crédito en movimiento de caja) o mas complejo en los que se utiliza la firma de la entidad de crédito. comprometiendo su crédito a favor del cliente mediante la aceptación de letras o prestaciones de fianza y avales en la practica suelen ser mas los créditos por periodo de corta duración por lo general prorrogable tácitamente previa liquidación y pago o adeudado , aunque nada impide la existencias de los créditos ha largo plazo especialmente cuando cuenta con las oportunas garantías
- c- en la fase de disposición concreta la entidad de crédito habrá efectuado las prestaciones particulares pactadas en la medida que el cliente se lo haya reclamado, entonces el acreditado asume normalmente en la apertura de crédito tres distintas obligaciones ; la de satisfacer a la entidad de crédito las comisiones pactadas que como regla general son la de apertura equivalente a la del préstamo y la de disposición que remunera la puesta a disposición y no utilización por el acreditado de la suma o cuantías pactadas, la de entregar a la entidad de crédito el saldo que arroje a su favor el estado de cuenta al tiempo de la cancelación y liquidación de la misma debiendo señalarse que la amortización de la cuenta puede ser en total en un solo plazo o parcial varios pagos entonces se ira indicando la reducción progresiva de la disponibilidad concedida mediante el contrato, la de satisfacer los intereses que se devengan lo que se lleva normalmente a efecto al termino de periodos temporales fijados en el contrato (trimestre o

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

semestre por lo general)aunque para su computo suele tomarse como base el saldo diarios de la cuenta

Obligaciones de los contratantes

El doctor jairo Álvarez Cardoze se pronuncia:

Obligaciones del banco:

La disponibilidad (principal) es el elemento que le da vida al contrato de apertura de crédito. Esta función tiene varias modalidades:

- 1-Para entrega de dinero
- 2-entrega de abonos en cuenta corriente
- 3-por sobre giros o descubiertos
- 4-a través de garantía
- 5- proteger al cliente en relación de embargos de terceros³

Obligaciones del cliente

- 1-Rembolsar las sumas utilizadas
- 2-Pagar las comisiones e intereses que resulten del contrato

Diferencia entre el contrato de apertura de crédito y el préstamo y el depósito

Con el préstamo:

- 1- Desde el punto de vista económico el contrato de apertura de crédito se adapta elásticamente a las exigencias del momento. Y el préstamo presenta un poco mas de rigidez por lo complejo de su operación
- 2- El fin del préstamo es la concesión del crédito y el de apertura de crédito la disponibilidad de ese crédito

³ Álvarez ,Cardoze ,jairo Antonio, derecho bancario nicaragüense

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

- 3- El préstamo genera una obligación unilateral y el de apertura de crédito bilateral
- 4- El contrato de préstamo por lo general es de ejecución instantánea y el de apertura de crédito sucesiva
- 5- El préstamo se presta mayormente en dinero y el de apertura de crédito de diferentes modalidades
- 6- La apertura de crédito no necesita de la entrega para su perfección
- 7- El préstamo esta regulado por la mayoría de las legislaciones y el de apertura de crédito es atípico
- 8- Es un contrato consensual y el de préstamo real

Con el depósito:

- 1- el deposito esta regulado por la legislación y el de apertura de crédito no
- 2- la disponibilidad no nace de una previa entrega de fondos como en el deposito
- 3- en el deposito la restitución conduce a la restitución de lo entregado
- 4- el deposito es pasivo el de apertura activa
- 5- la naturaleza del deposito es diferente a la de apertura de crédito

Elementos que debe contener el contrato de apertura de crédito:

- 1-debe determinar la cuantía máxima que el banco se compromete ha brindar y debe establecerse la cuantía de cada desembolso
- 2-en relación al plazo debe precisarse d manera muy concreta, así también las fechas de los desembolsos parciales
- 3- las remuneraciones e intereses que el banco va ha cobrar por los desembolsos realizados⁴

Extinción de los contratos de apertura de crédito

La causa de extinción puede ser dependiente o independiente de la voluntad de los contratantes como dice el doctor Garriguez y pueden estar previstas en el contrato o ser ajenas a las estipulaciones contractuales.

⁴ Álvarez Cardoze, Jairo Antonio: Derecho Bancario Nicaragüense

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

Dentro de las mas comunes ha como dice la doctrina tenemos las que se producen por causas generales (muerte, incapacitación, extinción de la persona jurídica, transcurso del plazo, resolución por incumplimiento) y otras cláusulas como la de duración indefinida la que asiste a cualquiera de las partes al derecho de su denuncia o desistimiento porque nadie puede permanecer obligado de por vida, incluso esto se pacta expresamente en el contrato de póliza de crédito. Pero debe hacerse con previo aviso y buena fe

Íntimamente en el contrato de póliza de crédito. La cuestión del vencimiento y extinción del plazo esta el problema de las prorrogas y de las renovaciones a lo cual el doctor Garriguez nos trata de distinguir. entendemos por prorroga una extensión o prolongación del plazo previsto inicialmente en el contrato y acordaba dentro del primitivo plazo de vida de este pero la prorroga no se trata de una simple modificación de uno de los elementos del contrato primitivo (plazo) y no implica una novación en sentido estricto de las obligaciones contractuales, las cuales subsistirán con su restantes elementos (sujeto, cantidad, condiciones) cuando además del plazo que se prorroga se modifica la cifra del crédito, entonces no se tratara de una simple prorroga sino de un problema mas amplio de novación y habrá de resolver en cada caso según la voluntad de los contratantes. Pero puede presentarse que se prorrogue el contrato sin el consentimiento del fiador. Entonces en este caso (algo normal en este tipo de operaciones) el banco elude este tipo de precepto porque al firmarse la prorroga sin el consentimiento del deudor es nula la fianza. Entonces el banco suele poner un mecanismo para eludir este inconveniente e inserta una cláusula de prorroga tacita en la cual si el acreditado no solicitase su cancelación con anterioridad al vencimiento entonces se entendería como prorrogado por otro plazo mas y así sucesivamente en cada uno de los vencimientos de las prorrogas previa la liquidación de los cargos e intereses y subsistiendo con ello las garantías. Previo pronunciamiento de retirada de la garantía. Pero en la practica bancaria moderna se ha abandonado estos preceptos y se han mandado a los bancos ya sea a prorrogar tácitamente el contrato previo pronunciamiento de parte o ha realizar uno nuevo.

En el segundo caso (renovación) el propio nombre que se lleva a cabo indica que estamos en presencia de un nuevo contrato. Supuesto que el primitivo quedo extinguido al vencimiento del plazo fijado sino medio ninguna prorroga antes de esa fecha. La vinculación que a partir de ese momento vincula ha las partes no son las derivadas del primitivo contrato, son las engendradas en el segundo pacto de apertura de crédito; entonces toda la disponibilidad que tenia

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

el acreditado se extingue y pasa hacer del nuevo contrato. Ahora bien el sistema de la renovación de la cuenta de crédito no suele ser utilizada por los bancos a consecuencia en muchos casos de las garantías, prenda, valores y en el caso más común del fiador, porque con la terminación del contrato se extingue la solidaridad del fiador y las garantías dadas sufren depreciación al menos de que presenten nuevas garantías y el fiador consienta de nuevo entonces por estas razones los bancos optan casi siempre por el sistema de prorroga con algunas modificaciones (valores despreciables) aunque en verdad es una renovación a plazo vencido. En definitiva los bancos quieren convertir en prorroga las que son verdaderas renovaciones al fin de eludir los inconvenientes de esta última; y más que eludir han de cuidar de que la fecha en que se extiende la nueva póliza esté dentro del plazo de vencimiento de la póliza anterior pues en otro caso aunque la diferencia sea solo de una fecha y aunque se haga constar expresamente que el banco y el cliente ha convenido en la prorroga del crédito anterior ya no podrá hablarse de prorroga en sentido estricto sino de renovación de crédito .

Capítulo segundo **Regulación del contrato de apertura de crédito y sus diversas modalidades, en Nicaragua.**

Referencia a las fuentes del derecho bancario:

El derecho bancario como rama del derecho, tiene fuente donde este nace pero antes de profundizar sobre el mismo, debemos plasmar en si, el concepto de fuentes del derecho

Fuente es el origen o causa de cualquier fenómeno, el manantial de donde emana algo, aunque mas se habla de fuente en el sentido de origen o causa, todo aquello da nacimiento al derecho objetivo es decir aquello que da nacimiento a las normas jurídicas.⁵

Tomaremos como referencia el criterio de clasificación de las fuentes formales del doctor García Maynes. Las fuentes formales son procesos a través de las cuales se crean las normas jurídicas que el estado reconoce como validas

⁵ curso básico de derecho mercantil, tomo I, DRA Azucena Navas.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

Las ideas de proceso implican la sucesión de actos o momentos cada fuente formal del derecho esta constituida por etapas que se suceden unas de otra y deben realizar determinados supuestos.

Estos son la legislación, la costumbre creada por el proceso consuetudinario, la jurisprudencia que se manifiesta a través del proceso jurisprudencial ⁶

Siguiendo el criterio de las fuentes formales, para el derecho bancario, la primera etapa es la legislación bancaria entre estas tenemos: la ley general de bancos y otras instituciones financieras; ley de promoción y ordenamiento del uso de la tarjeta de crédito. En estas leyes bancarias no se regula de manera profunda el contrato de apertura de crédito en sus diversas modalidades, es decir en su concepto, clasificación, naturaleza jurídica, etc.

Por lo tanto hemos descubierto que estas leyes existen vacíos muy significativos, siendo las normas mercantiles y civiles las que suplen de manera plena estos mismos.

A- Leyes bancarias

1- Ley general de bancos y otras instituciones financieras :

Los bancos otorgan crédito a los clientes para disponer del dinero que necesiten en el momento que lo necesiten, obteniendo la ayuda económica del banco, adoptando las mismas las exigencias del momento y una vez cumplido el plazo para el pago según lo establecido en las cláusulas del contrato podrán cobrarle al cliente el crédito que le otorgo y utilizar los medios extrajudiciales y judiciales para exigir el pago.⁷

2- ley de la superintendencia de bancos y otras instituciones financieras :

2.1. Objetivos de la superintendencia.

La superintendencia vigilara, supervisara la constitución y funcionamiento de las entidades bancarias que operen en el país sea estatal o privado, nacional o extranjero que se dediquen a actividades de intermediación entre la oferta y la demanda; o la prestación de servicios bancarios

2.2 examen del contrato:

⁶ Introducción al estudio del derecho, Monjarrez, Luis, Msc

⁷ Art. 53 incl y 3

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

Le corresponde al superintendente la supervisión y examinación de los contratos de apertura de crédito en sus diversas modalidades al referirse a operaciones financieras o de servicio de instituciones sujetas a la supervisión del superintendente de bancos.⁸

3- ley de promoción y ordenamiento y uso de la tarjeta de crédito⁹

3.1 entes que llevaran acabo el contrato.

Las entidades capaces para llevar acabo estos contratos de apertura de crédito y emisión y uso de la tarjeta de crédito, son los bancos y estas tienen que ser constituidas en sociedades anónimas y serán los emisores de los mismos que en esta ley tiene una regulación concreta.

3.2. Intereses en el contrato:

Como podemos observar el arto. 4 párrafos dos y tres nos remite al código civil ya que los Art. 2002 y 2003 son de carácter supletorio. Estos establecen que cuando solo se reclamare la pena esta no podrá exceder ni valor ni en cuantía al valor principal y cuando es posible reclamar lo principal y la pena la pena no podrá exceder d la cuarta parte de aquel y si la obligación fuere cumplida en parte la pena se reducirá en la misma proporción. Cuando se reclamaré la deuda principal y los interese moratorios no podrá exceder del 25%.

3.3. Aprobación de los contratos:

Estos contratos deben ser aprobados por la superintendencia de bancos y deben ser publicados en cualquier medio de comunicación escrito ya sea la prensa o el nuevo diario etc.

3.4. Ente que determina los mecanismos de aprobación del contrato.

El consejo directivo de la superintendencia de bancos determinara los mecanismos para la aprobación de dichos contratos y los bancos remitirán los consejos de los directivos para que este consejo determine los mecanismos de aprobación.

3.5. cobros que no generan intereses.

⁸ Art. 2 y 19 inc 10

⁹ Art. 2, 7, 9,10,11,13,18 y20 entre otros

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

El cobro efectuado en concepto diferente a la compra de bienes o adquisición de servicio por parte del usuario de la tarjeta de crédito, tales como cobro extrajudicial no generan intereses en los primeros (45 días) contados a partir de la fecha que se establezcan en el estado de cuenta respectivo. De no cancelarse en ese periodo, tal suma, se consideraran deudas al principal y generaran el correspondiente cualquier tipo de recargo a cobrar por efecto de comisiones, mora, seguro o manejos, entre otros, deberán de estar establecido en el contrato de adhesión para que le sea cobrado en su estado de cuenta correspondiente. En ninguno de estos casos el silencio por parte del usuarios de la tarjeta de crédito.

En caso de gestiones por cobro extra judicial cuyo limite de crédito no exceda de 1500 dólares americanos no podrá excederá de 10 diez a dólares en otros casos tal cobro no podrá exceder del 1% del monto adeudado

3.6 comunicación al fiador y exenciones

El fiado solidarios exento de responsabilidad de pagara cualquier suma proveniente de coedito otorgado al tarjeta habiente en exceso al limite original autorizado en el presente contrato, salvo cualquier al mismo en que este diese su autorizaciones expresa de forma escrita

Será obligación del acreditante o el emisor comunicar al fiador solidario el estado de mora en que haya incurrido el tarjeta habiente con el objetivo de que el fiador este enterado del incumplimiento del deudor principal de los términos del presente contrato. Dicha comunicación deberán efectuarse dentro de los 30 días posteriores en que se hubiese producido la mora.

3.6. redacción de los contratos

Estos contratos en cuenta corriente tienen que ser redactados tenor y se tienen que entregar las copias a las partes que intervengan en el mismo además tiene que ser redactado de una manera clara y legible. Las cláusulas que generen responsabilidad para el usuario deben estar escritas y expresadas en negrita.

3.7. nulidades del contrato:

-Son nulas las cláusulas: que faciliten al emisor ha modificar unilateralmente las condiciones del contrato, el banco modifica el contrato por su cuenta y sin el consenso del tarjeta habiente expresando la amplia

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

potestad de disponer como el desea en estos contratos que para las leyes son nulas.

-Las que impongan un monto fijo por atraso en el pago de su adeudo. Los intereses moratorios en su caso solo se cobraran sobre saldo deudores los intereses moratorios no son capitalizable es decir no se puede cobrar interés sobre interés estos nos da entender lo siguiente que la suma de las cantidades de duda atrasada en el pago de lo que se debe, solo por ese hecho no se podrá poner al tarjeta habiente a que pague otra cantidad por no pagar la deuda también debiendo e pagar los intereses establecidos además de la cantidad de dinero que se debe.

-Las que impongan costos por informar la no validez de la tarjeta, sea por perdida sustracción, caducidad o rescisión contractual. Las cláusulas establecidas en estos contratos son nulas y el tarjeta habiente no esta obligado ha parar estas sumas

- las cláusulas adicionales no autorizadas por el órgano regulador. Toda cláusula o modificaciones de contrato apertura de crédito en cuenta corriente que no sea autorizados por la superintendencia son nulas. El órgano regulador deberán aprobar estos contratos también sus cláusulas y modificaciones rodó de acuerdo a las leyes bancaria

- las que le autoricen al emisor la rescisión unilateral del contrato sin causa previa acordada en el mismo cuando en una de las cláusulas de estos contratos están plasmadas cuales son las cláusulas que se le ameritan al banco ha rescindir el contrato unilateralmente no es nula. Pero si no están establecidas esas cláusulas y el banco rescinde el contrato injustamente estas cláusulas son nulas

- las que le impongan al usuario de la tarjeta un domicilio diferente al propio esto se hace así ya qué ha la ora de incumplimiento del tarjeta habiente el banco le demanda en el domicilio impuesto por la entidad financiera y así dejarlo en indefensión

3.9 usura

Cometen el delito de usura los que cobren un interés mayor al establecido en los contratos aun cuando el interés se cubra o disimule de cualquier manera o se le de otras denominaciones como pagos vencidos cargos por servicios etc.

3.10 privilegios bancarios

Estos privilegios son gozados por los emisores de estos contratos es decir por los bancos y estos tienen que estar regulados y supervisados por los bancos y otras instituciones financieras

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

3.11 normas que rigen a los contratos

Las leyes que rigen ha estos contratos son los enunciados la ley 515, código de comercio y demás leyes de la materia

Las supervisión de la superintendencia de bancos y otras instituciones financieras en los referente a promociones campaña en otras cosas que ofrezcan los bancos.

4- NORMAS SOBRE LA PROMOCION Y ORDENAMIENTO DE LA TARJETA DE CREDITO¹⁰.

4.1. Contenido mínimo de los contratos.

-En esta norma jurídica esta regulado el contrato de apertura de crédito en cuenta corriente, para la doctrina forma parte de la clasificación de estos contratos, en la norma recibe el nombre de contrato de apertura de crédito en cuenta corriente y emisión de tarjeta de crédito.

-Además de su nombre tendrá la relación con la entidad emisora como sociedad anónima domiciliada en nicaragua, indicando el numero de escritura, notario autorizante e inscripción registral, carácter con que actúa ya sea como emisor o como coemisor o en que otra calidad y quien la representa; de igual manera relacionar estos requisitos tratandose de una persona juridica, usuaria del credito y quien la representa; en el caso de que el tarjetahabiente sea una persona natural, conforme cedula de identidad y domicilio.

Por ejemplo un credito otorgado por el banco de credito centroamericano, S.A.; domiciliado en la ciudad de managua que consta en el testimonio de la escritura número dieciséis que consta en el de constitución de sociedad anonima, autorizada en la ciudad de managua, por el notario gonzalo meneses ocon , inscrito bajo el número: 15,818-B2; páginas 274/290, tomo:684-B2, libro de sociedades y bajo el número: 27,234, páginas: 248/249, tomo 118, del libro de personas ambos del registro público y mercantil de managua, actuaqndo en calidad de emisor, aprobandose sus estatutos, que se encuentra inscrito bajo el número18,222-B4, páginas 174/90, tomo 684-B4, domicilio de managua , representada por Maria del rosario lopez gomez, mayor de edad, soltera, licenciada en administración de empresas y del domicilio de managua, identificandose con cédula número 888-280870-0000B, en su carácter de

¹⁰ artos. 5 al 22.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

apoderado especial, de conformidad con testimonio de escritura ciento treinta y seis, autorizado por el notario Francisco Pérez García. Cuando el tarjetahabiente sea una persona natural se deben plasmar en el contrato sus generales de ley.

-El monto inicial de la línea de crédito expresa en cifras y tipos de moneda contratada. En la cláusula que regula dicho monto y moneda, la entidad bancaria le da al usuario la facultad de solicitar la cantidad que desee ya sea en dólares o en moneda nacional del crédito que el banco le otorgue.

Plazo del contrato y la condición de prórroga automática del mismo en su caso; el contrato de apertura de crédito en cuenta corriente y emisión y uso de tarjeta de crédito emitido por el banco de crédito centroamericano tiene la vigencia de un año. La tarjeta podrá ser utilizada por el tarjetahabiente hasta la fecha de vencimiento indicada en la misma, siempre y cuando el contrato haya sido prorrogado por el banco. Sin embargo el banco podrá poner fin al contrato de manera unilateral cuando hubiere causa justificada, como las contempladas en las cláusulas del contrato, notificando de ello al acreditado por cualquier medio escrito. También estos contratos se prorrogan automáticamente a su vencimiento por periodos sucesivos de un año calendario, hasta la fecha de vencimiento indicada en la misma, siempre y cuando el contrato haya sido prorrogado conforme a una de las cláusulas del contrato emitido por el banco.

-Tasa de interés corriente anual y tasa de interés moratorio anual. En los contratos de apertura de créditos en cuenta corriente emitidos por BANCENTRO, las tasa de interés corriente anual y la tasa de interés moratorio, son determinadas por los bancos y por el tarjetahabiente, ya sea en moneda local y en moneda extranjera. Las tasas de interés corriente cubrirán los cargos ordinarios del emisor sobre saldos a partir de la utilización de la tarjeta y hasta que se realice el pago efectivo de dichos saldos, lo cual deberá hacerse en la fecha, plazo y forma de pago, que se indiquen en el estado de cuenta. Los intereses moratorios se calcularán sobre los saldos vencidos, tanto para moneda nacional como para moneda extranjera.

-Tipos de tasas de interés. En el caso de tasa de interés variable, indicar la tasa de referencia o índice más los puntos porcentuales en que puede ser incrementada.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

-Plazo o periodo para tasa de interés. En los contratos emitidos por BANCENTRO. Esta establecido que cada seis meses el emisor podrá revisar los intereses pactados en el contrato, de darse un aumento en la tasa de interés convenida, deberá de notificarlo al tarjeta habiente con un plazo de antelación no menor de treinta días calendarios. Este último debe dentro de los treinta días subsiguientes de su fecha limite de paga, manifestar su rechazo expreso al emisor y si así lo hiciere, se suspenderá el uso de la línea de credito. No obstante para el pago de lo adeudado la tasa de interés a cobrarse será la originalmente pactada, así como las demás condiciones del presente contrato, existente antes del incremento.

-Definición de las comisiones, honorarios y cargos conexos al uso de la tarjeta de credito. En el contrato de apertura de credito en cuenta corriente y emisión y uso de tarjeta de credito, extendido por BANCENTRO al tarjetahabiente, se expresa que los contratos deberán tener al menos el monto y plazo de amortización, tipo de moneda, la tasa de interés anual y la tasa de interés moratoria anual, comisiones, honorarios y cargos conexos. Todo lo cual deberá ser presentado por el tarjetahabiente, quien podrá disponer de los fondos del extrafinanciamiento, mediante desembolsos efectivos o mediante el uso de la tarjeta de credito. Las comisiones, honorarios y cargos conexos, se mencionan pero en este contrato no se definen.

-Definición del monto y plazos sobre el cual se aplicaran los interese, tanto corrientes como moratorios. En los contratos emitidos por BANCENTRO se establecen que los intereses corrientes se calcularan multiplicando la tasa de interés corriente diaria por el principal (neto de los pagos realizados por el tarjetahabiente en el ciclo por los días que corresponda. El interés moratorio se calculara aplicando la tasa de interés moratoria diaria al principal por los días de mora.

-Definición de lo que comprende pago de contado. Se entiende pago de contad la cancelación del saldo de cuenta. El emisor si lo estima conveniente podrá reconocer en el estado de cuenta pago con bonificación, por el cual el tarjeta habiente, pagara un saldo menor al saldo total adeudado, siempre y cuando dicho saldo lo efectúe a más tardar en la fecha indicada como vencimiento de pago para bonificarlo en el estado de cuenta.

-Definición y condiciones del periodo de gracia, según el caso. En el contrato emitido por BANCENTRO se establece que es un periodo concedido por el acreditante al tarjetahabiente, durante el cual el primero se abstiene de cobrar

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

intereses sobre las compras de bienes y servicios o retiros en efectivos realizados por el tarjetahabiente en un determinado ciclo. Dicho beneficio comprende un periodo de día determinados por el acreditante y esta en el estado de cuenta, únicamente favorecerá al acreditado que hubiere efectuado el pago de contado correspondiente al ciclo anterior al último estado de cuenta, a más tardar en la fecha límite de pago indicada en cada estado de cuenta.

-Definición de lo que comprende el pago mínimo. El emisor podrá establecer pagos mínimos no menores del 2.5 % del saldo principal, más los intereses corrientes y moratorios, lo que deberá indicarse en el estado de cuenta.

-Formas y medios permitidos de pago. El acreditado a opción del acreditante, deberá realizar todos sus pagos a este, en dólares o en córdobas según lo indique en el estado de cuenta correspondiente. Los pagos se efectuarán en caja, en las instalaciones que el emisor autorice, mediante efectivos, cheque, transferencia entre cuentas; o bien por medio de instrucciones vía Internet o por teléfono; buzones de pagos de cheque y cualquier otro medio adicional establecido por el emisor para facilidad del acreditado.

- Procedimientos, responsabilidades de las partes en caso de extravío, robo, deterioro o sustracción de la tarjeta de crédito. En este caso el tarjetahabiente queda obligado a dar aviso inmediato al acreditante y será responsable del uso que un tercero, con firma falsa o sin ella hiciera de la tarjeta, durante el término de 24 horas contadas a partir de la recepción del aviso por parte del acreditante. El emisor pondrá a disposición del tarjetahabiente un número de teléfono, con servicio de 24 horas al día con el fin de recibir informe sobre el robo, extravío o destrucción de la tarjeta, debiendo suministrar al tarjetahabiente un número de notificación que evidencie el reporte efectuado. La responsabilidad del acreditado cesará a las 24 horas de haber efectuado el respectivo aviso.

-Casos en que proceda la suspensión del uso de la tarjeta de crédito o la resolución del contrato por voluntad unilateral del emisor. Es importante resaltar que el art. 11 inc. F, de la ley 515 lo reafirma ya que tanto resolución como rescisión significan lo mismo.

Además deja al arbitrio de las entidades bancarias, cuales son los casos en las que dicho contrato debe resolverse unilateralmente, dejando el

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

legislador un vacío, al no especificar la enumeración de estos, en el que procede la suspensión de la tarjeta y la resolución del contrato bancario.

En los contratos emitidos por BANCENTRO establece que el acreditante podrá dar por vencido anticipadamente el contrato en el caso en que ocurran las siguientes causales:

- 1- Si hubieren conductas dolosas por parte del tarjetahabiente o sus adicionales, con respecto al uso de la tarjeta de crédito en cuenta corriente que evidencien la intención de perjudicar los intereses del emisor.
- 2- Si incurriere en mora con el emisor o cualquier otra institución de tal forma que afecte su capacidad de pago.
- 3- Si el presente contrato fuere objeto de reestructuración.
- 4- Si hubiere claros indicios de operaciones inusuales o sospechosas que induzcan a presumir la comisión del delito de lavado de dinero y otras actividades ilícitas. Entre otros.

- Periodicidad en el que se entregara el estado de cuenta. Se entregara dentro de los siete días hábiles a la fecha de corte mensual. El acreditante enviara un estado de cuenta a la última dirección señalada por el acreditado.

- Procedimiento para impugnación de cargos. El acreditado dispone de 30 días calendarios, contados a partir de la fecha de corte para impugnar el estado de cuenta. Esta impugnación deberá efectuarse mediante el uso de formulario que para tal efecto, el emisor pondrá a disposición del tarjeta habiente en las sucursales, establecimientos autorizados o por medios electrónicos. Si el acreditado decidiera impugnar el estado de cuenta, deberá entregar dichos formularios en las oficinas del emisor.

Por eso nosotros consideramos que los cargos que el banco cobra se encuentra en el estado de cuenta y el tarjeta habiente al impugnar el estado de cuenta también impugna dichos cargos.

- Monto máximo garantizado por el fiador solidario. El fiador queda exento de responsabilidad alguna al pagar cualquier suma de crédito otorgado al acreditado en caso de exceso al límite original autorizado en el presente contrato, salvo cualquier ampliación al mismo en el que este diese su autorización en forma escrita. Es decir el fiador esta obligado hasta el límite autorizado en el presente contrato y no al exceso del mismo.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

-Información sobre garantías diferentes a la fianza solidaria. El acreditado deberá presentar un fiador solidario u otras garantías a favor del emisor, las que podrán ser aceptadas en juicio.

Derechos y obligaciones del acreditado y del fiador solidario.

En los contratos de apertura de crédito en cuenta corriente emitidas por BANCENTRO, existen una diversidad de derechos y deberes para el tarjeta habiente y para el fiador solidario, pero solo vamos a mencionar ciertos derechos y obligaciones de cada uno.

Derechos y obligaciones del tarjetahabiente:

Obligaciones:

- 1- El tarjeta habiente queda obligado a pagar al acreditado la suma establecidas de que dispongan en virtud de este crédito, así como sus accesorios y demás cargos establecidos en el presente contrato.
- 2- Si el acreditado se excediera del límite de crédito asignado, quedara obligado al pago del exceso utilizado y a los correspondientes cargos debidamente autorizado por la ley y por la superintendencia de bancos y otras instituciones financieras, aceptadas por el acreditado en el presente contrato.
- 3- El tarjetahabiente se obliga a pagar los cargo, el importe por los usos de la tarjeta y los intereses corrientes y moratorios estipulados en el contrato.

Derechos:

- 1- El tarjeta habiente podrá adquirir ciertos bienes y servicios a nivel nacional o internacional, incluyendo retiros en efectivos en los establecimientos afiliados o por medios electrónicos de empresas comerciales o financieras que en cualquier ciudad o país, hallan celebrado convenios para la aceptación de la tarjeta.
- 2- El tarjeta habiente dispone de 30 días calendarios, contados a partir de la fecha de corte para impugnar el estado de cuenta. Esta impugnación deberá efectuarse mediante el uso de formularios que para tal efecto, el acreditante pondrá a disposición del tarjeta habiente en las sucursales establecimientos, autorizados o por medios electrónicos.
- 3- El acreditado tendrá derecho a un periodo de gracia, concebido por el emisor, durante el cual este se abstiene de cobrar intereses corrientes sobre las compras de bienes y servicios o retiros en efectivos realizados

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

por el tarjeta habiente en determinado ciclo. Dicho beneficio comprende un periodo de días determinados por el emisor e indicado en el estado de cuenta, únicamente favorecerá al acreditado que halla efectuado el pago de contado correspondiente al ultimo ciclo anterior al ultimo estado de cuenta.

Fiador:

Obligación:

- 1- Garantizará todas las obligaciones derivadas del contrato de apertura de crédito y uso y emisión de tarjeta de crédito.

Derechos:

- 1- El fiador queda exento de responsabilidad alguna de pagar cualquier suma de crédito otorgado al tarjeta habiente en exceso al límite original autorizado en el presente contrato, salvo cualquier ampliación al mismo en el que diese su autorización expresa de forma escrita.
- descripción de los casos en que el adeudo total puede ser considerado como vencido y requerido el pago total al tarjeta habiente. Esta también relacionado con los casos en que proceda la suspensión del uso de la tarjeta de crédito o la resolución unilateral por parte del banco del contrato.
 - Otros que establezca el superintendente.

4.2. Condiciones del contrato.

La letra ocupada en estos contratos bancarios, es de mayor tamaño que la letra utilizada en la norma sobre la promoción y ordenamiento del uso de la tarjeta de crédito y el tipo de letra es igual a la letra utilizada en la Gaceta, el diario oficial.

También en estos contratos se cumple con los requisitos en las que responsabilidades de los tarjeta habiente y los fiadores están expresadas en negritas.

4.3. Modificaciones de los contratos:

Cuando los emisores requieran agregar cláusulas al contrato, solicitarán la autorización del superintendente de bancos y ya autorizadas la publicarán en cualquier medio de comunicación nacional.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

4.4. Notificación de las modificaciones del contrato:

Las entidades que emiten las modalidades del contrato de apertura de crédito en cuenta corriente y emisión y uso de la tarjeta de crédito en el estado de cuenta, el medio de comunicación y la fecha de publicación de las modificaciones del contrato. Notificado el acreditado podrá rechazarla misma por escrito o por otro medio, verificable en un plazo de treinta días a partir de la fecha de corte. Si el acreditado no acepta, el banco suspenderá el uso de la línea de crédito.

Sin embargo antes de aplicar lo establecido en el párrafo anterior, antes debe aplicarse el art. 11 inc. B. que expresan que son nulas las cláusulas del contrato que facultan al emisor a modificar unilateralmente las condiciones del contrato.

Por lo tanto primeramente debe haber un consenso entre ambas partes en lo referido a la modificación del contrato y después aplicar los artos. 8 y 9 de la norma sobre la promoción y ordenamiento del uso de la tarjeta de crédito.

4.5. Publicación de los contratos:

En las áreas del servicio al cliente, los bancos deberán mantener publicados por cualquier medio los contratos de este tipo vigentes para que los tarjeta-habientes que lo requieran puedan informarse sobre el contenido de los mismos.

4.6. Cambios de tasas de interés:

Las tasas de interés tanto fijas como variables, su incremento se pueden realizar en el plazo de revisión de tasas establecidas en el contrato. El incremento requiere de notificación al tarjeta habiente con un plazo de antelación no menor de 30 días.

El mismo puede rechazar el incremento comunicándolo por escrito u otro medio verificable al emisor en un plazo de treinta días contados a partir de la fecha de pago. Si no acepta el emisor podrá suspender el uso de la línea de crédito, respetando la tasa de interés vigente antes de la variación introducida.

4.7. Calculo de intereses:

El interés corriente se calculará multiplicando la tasa de interés corriente diaria por le principal por los días que correspondan.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

El interés moratorio se calculara aplicando la tasa de interés moratoria diaria al saldo de principal por los días de mora.

4.8. Comisiones, honorarios y otros cargos.

Los emisores podrán cobrar en concepto de comisiones lo siguiente:

- 1- Comisión por retiros en efectivos: porcentaje que cobra el emisor por retiros de efectivos, imputable por una sola vez a cada retiro efectuado.
- 2- Honorarios por gestión extrajudicial: cobra el emisor cuando el tarjetahabiente cae en mora. Son imputables cuando el acreditado cae en mora.
- 3- Cargo por reposición de tarjeta: cargo que cobra el emisor por el uso de la tarjeta de credito del acreditado.
- 4- Cargo por sobregiro: cargo que cobra el emisor cada vez que se produce un sobregiro en el límite autorizado.

4.9. Calculo de pagos:

En estos se establecen los pagos de contados: pago total del saldo adeudado por el tarjeta-habiente a la fecha de corte.

Pago mínimo: pago del ciclo expresado en la moneda pactada, que cubran amortizaciones no menores del 2.5% del saldo de principal, interese corrientes y moratorios y las comisiones, honorarios y cargos del ciclo entre otros.

4.10. Extrafinanciamientos.

Estos tienen que ser formalizados en un nuevo contrato, tiene las características de un préstamo personal que se concede bajo sus propias condiciones y es pagado en cuotas mensuales, deberá contener las tasas de interés corriente anual, la tasa moratoria anual y las comisiones y cargos conexos.

4.11 Estado de cuenta.

Los emisores están obligados a enviar a los tarjetas-habientes a más tardar siete días hábiles después de la fecha de corte, un estado de cuenta mensual.

Este deberá contener:

- 1- **Identificaciones:** nombre del emisor, marca de la tarjeta, nombre y dirección del tarjeta-habiente e identificación.
- 2- **Descripciones:** enumeración de los rubros que el tarjeta-habiente debe pagar, donde se anote la fecha de la compra, el negocio afiliado, país, monto en la moneda pactada.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

- 3- **Detalles financieros:** debe aparecer la fecha de corte, fecha límite de pago, tipo de tasa de interés (fija o variable), tasa de interés corriente anual, monto de intereses corrientes, tasa de interés moratoria anual, monto de interés moratorio, desglose de las comisiones, honorarios y cargos, saldo anterior, monto de compras de bienes y servicios realizados en el ciclo y cualquier debito o credito aplicado a la cuenta.
- 4- **Otra información** se deberá detallar en los procedimientos y periodos que tiene el tarjetahabiente para impugnar los cargos en su estado de cuenta, procedimiento para el reporte de extravío o pérdida de la tarjeta, lugares donde se puede efectuar el pago, teléfono de servicio al cliente, y cualquier otra información que se considere de beneficio para el tarjetahabiente.

4.12. Plazos para la impugnación.

El acreditado dispone de 30 días, contados a partir de la fecha de corte, para impugnar el estado de cuenta. El reclamo debe efectuarse utilizando formularios establecidos por el emisor, el que debe ser remitido al tarjeta habiente. El mismo deberá entregar formularios en las oficinas del emisor o por medios electrónicos.

4.13. Recepción para la impugnación.

El emisor deberá acusar recibo de impugnación y dispondrá de un plazo no mayor de seis meses contados a partir de la fecha de recibo de impugnación para dar respuesta a las mismas. En caso de que el cargo impugnado haya sido originado y efectuado directamente por el emisor, el plazo para resolver la impugnación no podrá ser mayor de 30 días.

4.14. Consecuencia de la impugnación.

Mientras dure el procedimiento de impugnación, el emisor:

- a- No podrá impedir, ni dificultar el uso de la tarjeta de credito dentro del límite de credito autorizado, entendiéndose que el monto impugnado siempre formara parte de dicho limite mientras no sea resuelta la impugnación.
- b- Podrá exigir el pago mínimo de los rubros no impugnados.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

4.15. **Desavenencia.**

En caso de que no hubiere desavenencia o resolución en las diferencias entre el acreditado y el emisor, el que se considere perjudicado, podrá hacer valer sus derechos en la vía correspondiente.

B- LEYES MERCANTILES COMO NORMAS SUPLETORIAS.

5- LEY DE DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES¹¹.

Esta ley regula el contrato de apertura de crédito en sus diversas modalidades, ya que estas leyes vienen a suplir los vacíos de las leyes bancarias, regulando a estos contratos en su sentido innominado como las clasificaciones: desde el punto de vista de las garantías, desde el punto de vista del beneficiario lo tenemos a favor del contratante o a favor de terceros y puede ser vista en cuenta corriente o simple, entre otras.¹²

5.1. Objeto de la ley.

Garantizar que los consumidores en este caso, los acreditados, acceden a los servicios de los bancos, mediante una mejor calidad, a través del trato justo y amable de las entidades bancarias, a la hora de la oferta de estos contratos y a la hora de las prestaciones de servicios de los bancos.

5.3 Definiciones.

Son consumidores: toda persona natural o jurídica que adquiera, utilice o disfrute como destinatario final de bienes, productos o servicios de cualquier naturaleza. En los contratos de apertura de créditos los destinatarios de los servicios otorgados por el emisores en estos son los usuarios, los acreditados.

Son proveedores: toda persona natural o jurídica de carácter público o privado que desarrolle actividades de producción, fabricación, importación, distribución o comercialización de bienes o de prestación de servicios al consumidor.

En este caso los proveedores que otorgan un determinado servicio a los usuarios o consumidores de estos contratos son las entidades bancarias.

¹¹ Artos. 1, 3, 4, 6,12, y 21-24.

¹² Ver el capítulo I de esta tesis.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

5.4. Normas que deben cumplir los bancos.

Los servicios bancarios que otorgan los bancos en los contratos de apertura de crédito en sus diversas modalidades, deben de cumplir las condiciones de calidad, por ejemplo cuando el tarjeta habiente a la hora de tener acceso al servicio de caja esta no esta en las mejores condiciones o esta descompuesto, es un pésimo servicio que te pueden brindar estas instituciones bancarias.

5.5. Derechos de los consumidores.

Los derechos que tienen los acreditados de los contratos de apertura de crédito en sus diversas modalidades son:

a- los acreditados tienen la facultad de de recibir información necesaria y cierta a cerca del contenido del contrato, cuales son los derechos y las obligaciones del usuario, así también cuales son las responsabilidades que estos tienen con respecto a las entidades bancarias.

b- Las entidades bancarias deben de dar una atención adecuada y equitativa a los usuarios o los posibles usuarios a los que solicitan el crédito en los bancos y en ningún momento las entidades bancarias deben de darse el lujo de discriminar a los usuarios o a los que solicitan el crédito ya sean por su apariencia o por su condición social.

c- los acreditados tienen derechos a que el estado de cuenta que el banco le extiende, se le haga llegar en el tiempo establecido en la ley y en las cláusulas establecidas en el contrato, sin atraso, y que en dicha cuenta se refleje en forma verídica lo adeudado realmente al banco.

5.6. Contratos de adhesión.

Las cláusulas de los contratos de aperturas de créditos en sus diversas modalidades son preestablecidas por el proveedor es decir por los bancos de una manera impositiva, ya que los acreditados no pueden discutir o modificar sustancialmente su contenido. Lo que hace la parte o sea el acreditado es adherirse a la voluntad del banco al suscribir el contrato.

5.7. Condiciones del contrato.

Estos contratos deben cumplir las condiciones siguientes:

- deben estar escrito en castellano, ya que en primer lugar lo mandata la ley y es el idioma oficial del país, es el idioma establecido en la ley. En la Costa Atlántica en los que se hablan los dialectos Sumo y Misquito, entre otros, los contratos deben ser redactados en estos dialectos.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

- deben ser redactados en términos, palabras y frases sencillas que sean entendidos por personas que no sean profesionales del derecho, por que así lo mandata la ley.
- con relación al arto. 6 inc. A sobre promoción y ordenamiento del uso de la tarjeta de credito; los tipos y tamaños de la letra en los contratos bancarios deben ser legibles a simple vista y su letra no debe ser muy pequeña.
- no ser remitidos a textos o documentos que no se faciliten al acreditado, previa o simultáneamente a la celebración del contrato, es por eso que en los anexos de los contratos de apertura de credito en cuenta corriente y emisión y uso de la tarjeta de credito, extendido por los bancos deben de poner a disposición de los consumidores o acreditados las tablas de costos facilitados por los bancos.

5.8. Interpretación de los contratos.

Deben ser interpretados del modo más favorable al consumidor es decir al acreditado, según la ley estos contratos en su interpretación no pueden dejarse al arbitrio de los emisores, solo por ser contratos de adhesión.

5.9. Cláusulas que no producen efectos.

Sin perjuicio de lo establecido en el arto. 11 de la ley 515 son nulas cuando en una o todas de ellas se establezcan las siguientes circunstancias:

- modificación unilateral del contrato o la rescisión del mismo por parte del banco, en perjuicio del acreditado.
- Exoneración del proveedor de su responsabilidad civil, salvo que el consumidor caiga en incumplimiento del contrato.
- fijación de términos inferiores a lo establecido en el código civil.
- imposición obligatoria del arbitraje.
- renuncia de los derechos del consumidor contenidos en la presente ley.

6. REGLAMENTO A LA LEY DE DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES.¹³

¹³ ARTOS. 2, 3, 99-102 del reglamento

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

6.1. La apertura de crédito en sus diversas modalidades como contratos de adhesión.

Sus cláusulas son impuestas por la entidad bancaria, lo que hace el acreditado adherirse a estas cláusulas.

6.2. Derechos de los acreditados.

Son derechos de los mismos en los contratos la de recibir información adecuada de las cláusulas contenidas en estos contratos bancarios.

6.3. Contratos de adhesión.

En estos contratos, la entidad bancaria no deberá utilizar palabras técnicas que no sean entendidas por el acreditado, prohibiéndose la utilización de letras que no sean leídas a simple vista por estos.

Sus cláusulas no deben remitirse a otros textos que no se faciliten al usuario o al acreditado. Ejemplo cuando el banco no extienda al acreditado la tabla de costo y este lo remita a otros documentos que no están a la mano del mismo.

6.4. Cláusulas no puestas.

Se tendrán como no puestas la que se encuentra desventajosa para el usuario o el acreditado y coloca en una mejor posición a los bancos, cometiendo los mismos arbitrariedades.

6.5. Rescisión.

Las entidades bancarias no podrán rescindir por ellas mismas sin justa causa y sin consenso con el acreditado. Se faculta a los bancos a rescindir el contrato cuando halla culpa del acreditado y deberá requerirlo por escrito.

7. CODIGO DE COMERCIO COMO NORMA SUPLETORIA.

Esta ley mercantil viene a suplir los vacíos que dejan las leyes bancarias y las normas jurídicas de los consumidores.

Entra en juego el capítulo I de este código cuyo nombre es: “Disposiciones generales sobre los contratos de comercio y la rendición de cuentas.” Los arts que mejor se adaptan son ciertos no son todos.¹⁴

7.1. Elementos del consentimiento: propuesta y aceptación.

¹⁴ artos. 83-85,87,95.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

Cuando un banco propone la celebración de un contrato de apertura de crédito en sus diversas modalidades, para que esta entidad se obligue es necesario que el potencial acreditado de su aceptación, en caso contrario el banco quede libre de su compromiso.

Esto tiene relación con el art. 2451C. que veremos más adelante y analizaremos.

Si la entidad bancaria le hace la propuesta al potencial acreditado por correo, para la celebración del contrato bancario, esta persona al momento de aceptar deberá notificar su aceptación a la entidad bancaria estando en este momento perfeccionado el contrato.

Por lo tanto para la formulación del consentimiento, el hecho de que el aceptante, adhiriéndose a la proposición contractual conteniéndose en la carta que reciba, formule y concrete esa adhesión en su respuesta, es necesario que el proponente reciba tal respuesta y quede enterado de la misma.

La entidad bancaria a la hora de hacer la proposición de un plazo da un plazo de determinados días y la aceptación no llega tampoco el contrato no se perfecciona.

La revocación habiendo salido hacia la otra parte aunque no halla llegado, no es eficaz aunque llegue al destinatario, cuando el que ofrece halla recibido aviso de la aceptación, porque esta a su llegada encuentra con vida la proposición y hay consentimiento para la celebración del contrato, perfeccionado el contrato no hay revocación.

7.2. Días feriados.

Si en el plazo que deba cumplirse la obligación cae en día domingo, el acreditado del contrato no la pague otro día sino que la pague el día lunes. Si cae en día feriado la pague también al día siguiente. Se declararan días feriados: 1 de Enero, Jueves, Viernes y Sábado de la semana santa, 1 de mayo, 14 y 15 de septiembre, 12 de octubre y 21 de diciembre.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

8- CODIGO CIVIL.¹⁵

8.1. Carácter supletorio de la ley.

Los contratos de apertura de créditos se rigen por la ley general de bancos y otras instituciones financieras, por la ley de la superintendencia de bancos, es decir por las leyes bancarias.

Pero como señalamos anteriormente estas leyes tienen vacíos considerables debido a esto es que la doctrina, la jurisprudencia, los usos y costumbres bancarios, las leyes supletorias en este caso el código de comercio y demás leyes mercantiles así como el código civil entran en juego.

No se rigen por reglamentos especiales sino por leyes ordinarias y son las normas las que tienen un grado superior en la jerarquía de las normas jurídicas.

8.2. Concepto de Obligación.

Es la relación jurídica que resulta de la ley de dos o más voluntades concertadas, por virtud de la cual una persona puede ser compelida por otra a dar alguna cosa, a prestar un servicio o a no hacer algo.

Estas obligaciones que resultan de la ley la podemos contemplar en las leyes bancarias, en el código de comercio y en el código civil o de las obligaciones derivadas del consenso de las partes contratantes tanto del emisor como del acreditado, contenidas en las cláusulas de estos contratos y que estas no violenten las disposiciones de las leyes pertinentes, en las que la declaran nulas. Siendo a nuestro parecer el código civil la causa primitiva de las obligaciones.

8.3. Elementos de la obligación.

Para la validez de la obligación son indispensables:

- 1- consentimiento de los que se obligan, donde los contratos de apertura de créditos requieren del acuerdo de dos o más voluntades perfeccionándose el mismo por dicho acuerdo.

¹⁵ Artos.

1868c,1830c,1832c,1833c,7c,8c,1845c,1854c,1859c,1877c,1839c,1896c,1898c,1899c,1902c,1927c,1933c,1934c,1944c,1953c,1956c,1959c,1966c,

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

- 2- Objeto o cosa cierta y posible que sirva de materia a la obligación: el objeto sería por una parte la cantidad que se otorga en crédito, en sus diversas modalidades ya sea en moneda nacional o extranjera, por parte del banco; y la cantidad que debe pagar el acreditado en el plazo establecido ya sea en dólares o córdobas, al banco.

8.4. Capacidad para obligarse.

Los bancos deben otorgar créditos a personas capaces de obligarse. Personas que no sean incapaces, que no tengan incapacidad absoluta o incapacidad relativa, regulada en la ley.

Cuando el banco desea contratar, otorgarle un crédito ya sea en cuenta corriente o simple, a una persona y la entidad bancaria sospecha que no tiene la capacidad legal para hacerlo, tiene que pedirle que le proporcione los documentos necesarios para probar su capacidad, en caso contrario el banco no deberá contratar.

En este caso serían los guardadores los que necesitaría una línea de crédito en cualquiera de sus modalidades, ya que estos administran los bienes de los incapaces.

Cuando un menor adulto decide emanciparse, siendo autorizado por sus padres, habiendo cumplido los 18 años de edad y decide regir sus personas y sus bienes, como si fuere mayor de edad, en el momento de solicitar un crédito al banco, para que el banco consienta en celebrar un contrato de apertura de crédito, en cualquiera de sus modalidades, este deberá probar con los documentos necesarios de que se emancipó y puede responder con sus bienes en caso de que no pueda pagar el crédito que la entidad bancaria le otorga.

En estos contratos bancarios, antes de que el acreditado en el plazo establecido entregue el dinero, está obligado a actuar responsablemente a su conservación para posteriormente realizar el pago.

8.5. No satisfacción de intereses como prioridad.

El acreditado no puede exonerarse de pagar la deuda principal, sólo por el hecho de pagar los intereses y demás cargos.

8.6. Mora.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

Los bancos después de que se cumpla el plazo deben de enviar un estado de cuenta al acreditado en el que se encuentran plasmados los cargos y comisiones, dándole a entender expresamente o tácitamente de que pague. En las otras modalidades de estos contratos bancarios, la mora empieza para la otra parte, cuando el banco le notifica que debe pagar, esto se hace extrajudicial.

Si el usuario no tiene con que pagar o se resiste al pago, el emisor podrá usar las medidas judiciales pertinentes para exigir el cumplimiento del pago.

8.7. Extinción de la obligación principal y la obligación accesoria.

En estos contratos bancarios si se extinguen la deuda principal o como se conoce el principal se extingue todo lo referido al pago de intereses y comisiones, pero si se extinguen los intereses o las comisiones no se extinguen la obligación principal es decir la deuda principal.

8.9. Obligaciones derivadas de estos contratos.

Obligaciones civiles.

Una vez que el plazo se cumple, los emisores de los contratos de apertura de crédito en sus diversas modalidades pueden exigirles a los acreditados que paguen el dinero que los bancos le otorgaron en crédito más los intereses, comisiones, etc.

Obligaciones a plazo.

En los créditos que el banco otorga ya sea simple, en descubierto o garantizada o a favor del acreditante o de un tercero, entre otros, para su cumplimiento se ha señalado un día cierto, las obligaciones en estos contratos serán exigible cuando el día llegue.

Cuando el acreditado halla pagado anticipadamente cuando se venza el plazo, no podrá pedir que regrese el dinero que dio en pago.

Cuando en estos contratos bancarios se designe un plazo se presume que es establecido en beneficio tanto para el banco como para el acreditado.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

Si el plazo para que se cumpla la obligación esta señalada a días por contar, en los que el banco otorga un credito, desde uno determinado quedara este excluido del cómputo en el que deberá empezar el día siguiente.

Por ejemplo el plazo para que el acreditado cumpla con su obligación comienza el 28 de Febrero, este día quedara excluido y el computo se empezara a contar desde el día siguiente.

En los contratos de apertura de credito en cuenta corriente y emisión y uso de tarjeta de credito, cuando el banco envía el estado de cuenta expresando en el mismo los gastos hechos por el tarjetahabiente, le da a entender a este la obligación de pagar el dinero adeudado, esto se hace 7 días después de la fecha de corte mensual.

Si se atrasan los recibos del estado de cuenta no justifica que el tarjetahabiente deje de efectuar los pagos a que esta obligado en la fecha que corresponda. Cuando el día de pagar llegue el banco podrá exigir al acreditado que cumpla con su obligación. Si pago antes del vencimiento del plazo no podrá pedir que se le restituya el dinero.

Obligaciones solidarias.

En los contratos de apertura de credito en sus diversas modalidades el banco puede dirigirse contra todos los acreditados solidarios o contra uno de ellos.

Si uno de los acreditados solidarios paga el dinero que se debe, el principal, los intereses, comisiones, entre otros la deuda se extingue.

El acreditado que pago puede reclamar a sus codeudores la parte que a cada uno correspondía pagar con los intereses del anticipo.

Obligaciones divisibles e indivisibles.

Obligación indivisible de dar.

-El banco paga a tercero por la adquisición de bienes y prestación de servicios, lo hace en vez del acreditado, el banco pagara por entero y no pagara parcialmente el dinero, los terceros no pueden ser obligados a recibir pagos parciales, ni el banco está obligado a pagar parcialmente.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

- el banco entrega en efectivo las cantidades que solicite el acreedor dentro del límite convenido, pagando los cheques que el acreditado le gire, descontando las letras de cambios que el acreditado le presente como tenedor.

- pagar entregando la cantidad de dinero establecida en la letra de cambio ya sea a otros bancos, a las personas que le facilitaron los bienes o les prestaron los servicios.

-cuando el acreditado queda obligado a pagar a el emisor las sumas de que dispongan en virtud de este credito, así como sus accesorios y demás cargos; si el acreditado se excediere del límite de credito asignado quedara obligado al pago del exceso utilizado y a los cargos.

Obligaciones indivisibles de hacer.

-cuando se otorga al cliente la prórroga de una deuda vencida y cuando se facilita al cliente o al tercero una carta de credito, cuyo importe se anotará en el debe de aquel.

-son indivisibles las obligaciones de hacer con excepción de las comprendidas en el arto. 1956C.

-Cuando el acreditado en caso de robo, extravío o sustracción de la tarjeta de credito, queda obligado a dar aviso inmediato al emisor o cuando el acreditado se obliga a notificar cualquier cambio de domicilio al emisor.

8.10. Extinción de las obligaciones.¹⁶

Una de las causa de extinción de este contrato es el vencimiento anticipado. Los contratos de apertura de credito en sus diversas modalidades, su vigencia, dependen del vencimiento del plazo que se fijo. La extinción de la obligación que cabe es la **prescripción negativa**, una vez que se vence el plazo de vigencia del contrato, las obligaciones de los acreditantes se extinguen.

Pago: en estos contratos bancarios en sus diversas modalidades, el pago de las deudas de dinero deberá hacerse en especie pactada y no siendo posible

¹⁶ artos.868c, 902c, 2022c.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

entregar la especie, se entregara en moneda que tenga curso legal en nicaragua. Si se pactó de que pagaría en dólares, se pagara en dólares; en su defecto se pagara en córdobas.

8.11. Regulación de las disposiciones generales para el contrato de apertura de credito.¹⁷

El contrato de apertura de credito en sus diversas modalidades, es un acuerdo entre dos o más personas para constituir aclarar entre los bancos y los acreditados una relación jurídica.

Estos se rigen, a acepción del de cuenta corriente, por el principio de la autonomía de la voluntad, en las que las parte pueden establecer cláusulas y condiciones que tengan por convenientes siempre que no sean contrarios a las leyes a la moral y al orden público.

Nadie puede contratar por el acreditado sin que este no tenga una representación legal respecto a la ley. Como mencionamos anteriormente los bancos no pueden imponer al tarjetahabiente un representante, de acuerdo al arto. 11 inc. G de la ley 515.

Las partes de estos contratos es tarjetahabiente o el acreditado, o si son muchas personas los acreditados o tarjetahabiente y el banco. En estos contratos hay provecho y cargas para ambas parte contratantes.

8.12. Requisitos esenciales para los contratos bancarios.

Estos son:

El consentimiento tanto del banco como del acreditado para contratar.

Objeto cierto: es la cantidad de dinero que el banco le otorga en calidad de credito.

Consentimiento.¹⁸

Cuando las partes consienten en los contratos de aperturas de credito lo hacen de una manera libre y claramente manifestad. Esta manifestación se puede hacer de palabras por escrito o por teléfono.

¹⁷ artos.2435c, 2437c, 2440c, 2441c, y 2444c.

¹⁸ artos.2449c, 2450c, 2451c, 2452c, 2453c.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

Cuando el banco le hace la proposición de contratar y le ofrece otorgamiento de un crédito, puede retirar la proposición mientras el potencial acreditado no haya dado su aceptación, pero si el potencial acreditado acepta sin tener conocimiento del retiro de la propuesta por parte del banco, este contrato será válido. Esto se relaciona con el art. 87 c.c.

Es necesario que el proponente ya sea el banco o el futuro acreditado, reciban la respuesta y queden enterados de la misma. Mientras el que propone ya sea el banco o el potencial acreditado no conoce la adhesión de la parte a quien se ha hecho la respuesta no hay contrato, desde que se acepta queda perfeccionado el contrato bancario. Esto tiene relación con el art. 84c.c.

Si el proponente ya sea el banco y el potencial acreditado estuvieran presentes, la aceptación debe hacerse en el mismo acto de la propuesta. Esto se relaciona con el art. 83 c.c.

Si las partes no estuvieran reunidas, la aceptación debe hacerse dentro del plazo fijado por el proponente. Se tendrá por no aceptada, si la otra parte no respondiere dentro de tres días cuando se halle en el mismo distrito, diez días cuando no se halle en el mismo distrito pero si en la república y dentro de sesenta días, cuando se halle fuera de la república. Se relaciona con el art. 85c.c.

8.14. Eficacia del contrato.¹⁹

El contrato de apertura de crédito en sus diversas modalidades es ley tanto para los bancos como para el acreditado.

9- Hipoteca como garantía.²⁰

Derecho constituido sobre los bienes inmuebles o derechos reales del deudor o de un tercero en beneficio de un acreedor para asegurar sobre los mismos el cumplimiento de la obligación.

Esto lo podemos observar en los contratos de apertura de crédito garantizada. El crédito que el banco concede va asistido de una garantía real, en este caso la hipoteca.

¹⁹ art. 2479c.

²⁰ artos. 377ac-3883c.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

Permanece en poder del deudor para asegurar el cumplimiento de la obligación, otorgándole al acreedor el derecho de perseguir el fondo en manos de quien lo posea y pagarse con preferencia el crédito con el producto de su venta o mediante la adjudicación en pago.

Características.

-es unilateral, ya que el único obligado es el deudor o un tercero constituyente de la hipoteca.

- es accesorio, porque supone la existencia de una obligación principal cuyo cumplimiento se garantiza, tal carácter resulta de la función de garantía que desempeña.

-puede ser gratuito u oneroso.

-debe constituirse por escritura pública y además inscribirse. Pero ni la escritura es requisito para su existencia, ya que de faltar se puede suplir exigiéndole el otorgamiento, ni la inscripción es constitutiva del derecho real de hipoteca o solemnidad esencial.

Efectos de la hipoteca.

Con relación a los bienes hipotecados:

Se extienden a todos los accesorios mientras estén unidos al principal (frutos civiles y naturales), accidentales (apertura de una calle que aumente el precio de un inmueble) y artificiales las que hace el dueño, las construcciones sobre terrenos vacíos, a las ventajas que resultan a la extensión de la carga y servidumbre que pesaban sobre el inmueble, a los alquileres o rentas debidos por el arrendatario; al importe de la indemnización concedida o debida por los aseguradores del inmueble.

Con relación del bien hipotecado:

El dueño del bien hipotecado sigue siendo propietario y poseedor del inmueble. Tiene uso, disfrute y dominio. El propietario puede arrendar vender, hipotecar, lo mismo que constituir usufructo, uso y habitación o servidumbre sobre el inmueble hipotecado.

El dueño del inmueble hipotecado tiene que proceder en la realización de los actos materiales o jurídicos en forma tal que no redunde en perjuicio del acreedor por la disminución de su valor, dejando disminuida la garantía. El dueño no puede alterar la sustancia del inmueble, demoler

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

edificios, hacer construcciones que dañen edificios, cambiar la explotación en evidente detrimento de su valor.

Para asegurar el procedimiento se establecen dos formas de procedimientos: cuando se han cumplido los actos, pero si existe un procedimiento o esta es inminente, los acreedores simples, a plazos condicionales tienen derechos, a evitar el daño pidiendo medidas adecuadas contra dichos actos, si ya el detrimento fue consumado y ya el inmueble no diere plena garantía, los acreedores pueden pedir la estimación del deterioro el deposito de lo que importe o pedir un suplemento a la hipoteca.

Con relación al acreedor:

Le concede tres derechos sustanciales:

- derecho de venta:

otorga el derecho de vender el inmueble y pagarse con el productos si el deudor no cumple con la obligación. Estos bienes se venden en pública subasta. Pueden ser vendidos a terceros o adjudicados al acreedor en subasta, todo de acuerdo con el procedimiento ejecutivo.

Se establece un orden de prelación sobre los bienes que se han de embargar, esta prelación funciona así: si hay bienes hipotecados se deben de proceder contra ellas en primer lugar, a menos que el deudor presentase otros y el acreedor lo confirmare, en cuyo caso en estos se trabaará el embargo y la hipoteca no se cancelara hasta que estuviere satisfecho el credito y costas; no habiendo bienes hipotecados o designados, ni el acreedor, ni el deudor procederá a embargar respetando el orden que señala la disposición.

- derecho de persecución:

El acreedor tiene dos acciones: la personal que se dirige contra el acreedor y la hipotecaria que se endurezca contra el tercer poseedor de la finca hipotecada. Cuando el bien se encuentra en manos del deudor la acción personal e hipotecaria se confunden. Si el bien aparece en poder de un tercer poseedor, en virtud de venta o por ser un tercer no obligado, surge la acción hipotecaria.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

Extinción de la hipoteca:

Extinción por vía consensual:

El pago tiene que ser total y hecho por el deudor, porque si lo hace un tercero que subroga legal o convencional en los derechos del acreedor satisfecho, no se extinguen la obligación y la hipoteca, la que subsiste garantizando al nuevo acreedor.

La consignación solo extingue la hipoteca hasta que adquieren fuerza de pago. Adquiere fuerza de pago cuando es aceptada por el acreedor o se aprueba por resolución pasada en autoridad de cosa juzgada. Cuando el pago es declarado nulo, las hipotecas renacen y toda hipoteca que renace debe inscribirse nuevamente.

Novación produce la extinción de la obligación y de la hipoteca, a menos que se hubiere hecho reserva de esto, en cuyo caso garantizarán la nueva obligación.

B- Costumbres y usos bancarios.

Se van constituyendo usos y costumbres bancarias a través de los contratos que suscribe el banco y sus clientes y que se caracterizan por establecer cláusulas impositivas, de tal forma que el cliente se adhiere a las condiciones impuesta en los mismos.

En los contratos en cuenta corriente y emisión y uso de la tarjeta de crédito, estos son autorizados por la superintendencia de bancos y otras instituciones financieras a través de un modelo de contratos que emite este ente, influyendo en las costumbres de los bancos y también en los usos bancarios.

Lo que hace el acreditado es adherirse al contrato, ya que es un contrato de adhesión y las cláusulas son impositivas.

C-Jurisprudencia

Por la importancia del respectivo contrato nos dimos a la tarea de investigar sobre jurisprudencia pero no encontramos sentencias dictada por

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

la Corte Suprema de justicia en un mismo sentido a cerca de este contrato bancario.²¹

III CAPITULO: LOS CONTRATOS BANCARIOS COMO MEDIOS PROBATORIOS Y EJECUTIVOS.

Referencia introductoria:

La ley general de bancos o ley 551 en su arto. 83 habla de la importancia de los documentos que se encuentra en poder de un banco, como medios probatorios y ejecutivos, dentro de un proceso. Estos documentos como letras de cambios, pagaré a la orden, y todo documento de operación de crédito no necesitan reconocimiento judicial, si reunieren los requisitos que exigieren las leyes y si además en el caso de la letra de cambio mediere el protesto respectivo.

Señala el Dr. Roberto Ortiz Urbina en su estudio al derecho procesal civil²² que la prueba no es más que aquella actividad procesal encaminada a producir en el juez el convencimiento de la verdad o no verdad de una alegación de hecho; o bien a fijar los hecho necesitados de pruebas como datos, independientemente de ese convencimiento en virtud de una regla de valoración legal. A como señala el Dr. Ortiz la prueba lo que encamina es al convencimiento legal por parte del juez, pero en este caso por el merito ejecutivo que prestan los documentos bancarios serían al cumplimiento legal de los hecho presentados por los bancos en los respectivos procesos. Pero ¿cuales sería los documentos que la ley los reconoce como prueba y que prestan méritos ejecutivos?; la practica bancaria en su gran desarrollo tiene un sinnúmero de contratos que juegan un papel muy importante dentro de la economía de un país. Entonces haremos una breve referencia de la utilidad de los respectivos documentos y de la importancia que juegan en el ámbito económico y bancario.

Titulo valores

Según la ley general de títulos valores (L.G.T.V.) en su arto.1 Dice que: son títulos valores los documentos necesarios para ejecutar el derecho literal y autónomo que en ellos se consigna. De esto podemos deducir que los títulos valores son cosas absolutamente mercantiles (jugando un papel muy

²¹ ver anexos, jurisprudencia española.

²² Ortiz Urbina, Roberto: derecho procesal civil.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

importante dentro de las transacciones bancarias) pues su mercantilidad no se alteran aun cuando no sean comerciantes (el banco es una entidad financiera) las personas que operan con estos documentos, ahora bien, estas cosas mercantiles se diferencian de las demás cosas mercantiles en que los títulos valores son documentos (la ley le concede un valor real a los hechos expresados en ellos mismos) es decir medios reales de representación grafica de los hechos.

También podemos encontrar que los títulos valores que de acuerdo a la doctrina (así como señala la Dra. Azucena Navas Mendoza) reúne ciertas características que llevan aparejada todo título valor como la incorporación, la legitimación, la autonomía y la literalidad etc.

En la incorporación quien posee el título posee el derecho incorporado es decir se posee el derecho porque se posee el título, y no se dispone del derecho sino se dispone materialmente del título esta íntima conexión entre el título y el derecho que se incorpora no debe sin embargo conducirnos a pensar que la destrucción del título lleva aparejada la extinción del derecho incorporado. Ya que existen sustituibles mediante la emisión de un nuevo título (título al portador).

Legitimación: el poseedor del derecho se legitima para su ejercicio con la exhibición del título. Esta afirmación la ratificamos con la lectura del art. 50. de la ley L.G.T.V. que a la letra dice que el poseedor de un título es portador se legitima para el ejercicio del derecho en el consignado con solo la presentación del título. En cambio cuando se trata de títulos a la orden el poseedor del título se legitima para el ejercicio del derecho en el consignado en base a una serie no interrumpida de endosos.

Literalidad: el art.19 de esta ley responde de la forma siguiente: el derecho consignado en un título valor es literal en el sentido que en cuanto al contenido a la extensión y modalidades de ese derecho es decisivo exclusivamente al tenor del título. Esto quiere decir que el deudor no está obligado a más y ni el acreedor puede pretender otros derechos que los consignados en el título.

Autonomía: significa que los derechos incorporados en los títulos valores son autónomos en sentido de que el poseedor de buena fe ejercita un derecho autónomo totalmente ajeno al derecho de su antecesor(es).

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

Abstracción: serán títulos abstractos aquellos en que la obligación contenida en el título esta desvinculada a la causa que le dio origen²³ .

PAGARÉ: la ley de títulos valores lo define como un título abstracto de pagar en un lugar y época determinada una suma también determinada.

Estos títulos valores se utilizan por las instituciones financieras bajo la modalidad de pagaré causal para efectos del manejo de créditos directos (mutuo) que es lo que da origen a esta obligación. Generalmente se establece como requisitos de los desembolsos de dinero la firma previa del pagaré por las ventajas probatorias del mismo.

Cheque: la L.G.T.V. en su arto. 185 define esta figura como una orden incondicional de pago girada contra un banco y pagadera a la vista. Y debe constar por escrito, debiendo ser suministrada por el banco a la cuenta corriente.

PROCEDIMIENTO EJECUTIVO BANCARIO EN EL CONTRATO DE APERTURA DE CREDITO.

Al quedar establecido que los contratos bancarios son instrumentos de financiamiento y garantías también podemos decir que llevan aparejada ejecución²⁴. Por la importancia para los bancos de recuperar su crédito vencido en el caso de que el cliente caiga en mora o quiebra. Entonces la respectiva ley en el derecho común establece mecanismos para recobrar ese crédito por parte del banco en su arto. 60 y siguiente.

A como se establece en la LEY GENERAL DE BANCOS, el procedimiento a seguir por la entidad es un juicio ejecutivo el cual el derecho común lo establece como especial por su importancia sustancial ¿pero que es juicio ejecutivo? Nuestro código procesal civil lo establece en el título XXIV, capítulo I, Arto. 1684 PR. Como aquel en que un acreedor con título legal persigue a su deudor moroso o en el que se pida el cumplimiento de un acto por instrumento, que según la ley tiene fuerza bastante para el efecto.

Entonces de las anteriores definiciones es posible deducir que el juicio ejecutivo:

- 1- es un procedimiento especial por su importancia sustancial.

²³ Arto. 27 y 30: L.G.T.V.

²⁴ arto. 83. L.G.B.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

- 2- Que como juicio civil (en este caso especial como establece la ley a los bancarios) tiene que ser instado; por un acreedor en este caso el banco.
- 3- Tiene que ser con títulos suficientes (en este caso L.G.B. establece que todo título en poder del banco trae aparejada ejecución.)
- 4- El compelido tiene que ser un deudor moroso. En este caso haber sido intimado judicial y extrajudicialmente aunque sentencia de la corte suprema de justicia que solo el vencimiento natural de la deuda el deudor queda en mora²⁵
- 5- La deuda debe ser cierta y determinada, liquida o liquidable por simple opresión aritmética de plazo vencido.
- 6- Debe ser presentado con toda la solemnidades de ley en tiempo y forma.

Al quedar establecido de manera general los requisitos del instrumentos los bancos a través de un procedimiento judicial establecido en los artos. 60 y siguientes realizan sus operaciones con el propósito de recuperar su crédito cobijado por el derecho común en la respectiva ley.

Después de conocer la situación del deudor el banco establece su demanda con la respectiva solemnidades establecida en la ley (1021 PR.) el juez como título ejecutivo bancario le da la atención que arroja este tipo de instrumento y manda a pedir judicialmente la venta de la prenda para ser pagado con el producto de ella. Salvo pacto contrario. El juez oirá en el termino de 48 horas al deudor (la corte suprema ha dejado establecido que las excepciones que constituyen presupuestos procesales son admisibles en todas clases de juicios y las excepciones de falsedad, falta de merito ejecutivo,²⁶ y nulidad son admisibles en el juicio ejecutivo bancarios) y que con su contestación o sin ella ordenara la venta al martillo de la prenda de conformidad de lo establecido en el derecho común y bancario con las siguientes modificaciones:

- 1- en la subasta solo se admiten postura en efectivo o cheques librados por bancos.
- 2- La venta al martillo no podrá suspenderse y las especie se remataran definitivamente en el mejor postor, cualquiera que sea el monto del precio ofrecido; pero si llegada la hora de serrar el acto continuara la puja sin interrupción, el juez no clausurara hasta que esta termine con la mayor oferta que se pueda tener.
- 3- En los casos a que se refieren los ordinales anteriores no se admitirán tercerías, incidentes, ni excepciones (antes de la 48 horas, no se suspenderá su curso por insolvencia concurso o quiebra, suspensión de

²⁵ arto. 1693 PR., B.J. 16.810-260 de 1980

²⁶ no aplicada por el Art. 83 de la L.G.B.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

pagos, muerte, incapacidad o ausencia del deudor, excepto cuando se trate de pagos comprobados en documento autentico, el juez con noticia del acreedor y sin más tramite dará por concluida la ejecución y archivara los autos.

- 4- Si el acreedor impugnare la eficacia del documento autentico de pago al darse la noticia de esto conservara su derecho para ventilarlo.
- 5- Las resoluciones que se dictaren en los procedimientos a que se refieren en los ordinales que preceden serán apelables para el acreedor en el efecto devolutivo, salvo que pidiere se le admita en ambos efectos. Y el deudor podrá apelar solamente de aquellas que no se contrajeran a medidas pendientes a la realización de los bienes pignorados y en tal caso su apelación será admisibles solo en el efecto devolutivo.
- 6- Realizada la venta de los objetos dadas en prendas podrá el deudor hacer valer en vía ordinaria los derechos que le asisten a causa de la ejecución y si hubiesen hecho reserva al respecto en cualquier momento ante de la subasta. Este derecho caducara si el deudor no entablara el correspondiente juicio dentro de ochos días después de efectuada la venta.

EMBARGO DE GARANTIA DE FACTURA POR COBRAR.

Si la garantía consistiere en factura por cobrar los bancos harán el cobro directamente por cuenta del deudor y si consistiere en factura de mercadería por recibir. Recibirán estas, la conservaran en prenda y procederán a rematarla, llegado el vencimiento de la obligación en los términos del arto. Anterior.

EMBARGO DE GARANTIA DE ARTICULOS DETERIORABLES.

Si los efectos dados en garantías fueren artículos de fácil deterioro y se temiere que aquel ocurra se solicitara un dictamen de dos peritos nombrados por el juez que en un plazo no mayor de 48 horas emitirá su dictamen. Una vez vencido dicho plazo salvo que hubiese un dictamen desfavorable se procederá inmediatamente a la venta de la prenda como si el plazo del préstamo se hubiese vencido.

EMBARGO DE VALORES MOBILIARIOS.

Si la prenda consistiere en valores mobiliarios se transferirán estos al banco por medio de endosos en garantías al celebrarse el contrato que fuere objeto de esta, y el interesado recibirá del banco un resguardo con el fin de hacer constar el objeto de la transferencia. Si trata de acciones o títulos nominativos, se dará

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

aviso a la institución emisora para que no haga ningún traspaso de ellos. El acta de remate en su caso servirá de título para poder convertir el endoso en garantía en endoso definitivo o para transferir la propiedad si se hubiese omitido el endoso en garantía.

CASO DE LA GARANTIA HIPOTECARIA

Si los préstamos otorgados por los bancos tuvieren garantía hipotecaria y el deudor faltare a cualquiera de las obligaciones contraídas por virtud de la ley o del contrato respectivo, los bancos acreedores podrán requerir judicialmente al deudor para cumpla sus obligaciones dentro del plazo de 30 días; si el deudor no lo hiciera, los bancos a su elección podrán solicitar la tenencia administración del inmueble hipotecado o proceder ejecutivamente a la realización de la garantía.

En el caso de obligaciones de pago, una vez transcurrido el plazo de 15 días desde el requerimiento de pago sin el que el deudor lo hubiese efectuado. El juez decretara ejecutivamente al banco la tenencia de la administración del inmueble con solo la presentación del título debidamente registrado, pudiendo no obstante el banco continuar o suspender su acción judicial para el pago según sea conveniente.

En virtud de la tenencia y administración el banco percibirá la renta de entradas y productos de los inmuebles y una vez cubierta las contribuciones, gastos de administración y demás gravámenes de preferencia aplica el sobrante al pago del interés y amortización del préstamo.

Cualquier momento que el deudor pagare la cantidad debida le será devuelto el inmueble gravado. Los gastos que el banco hubiese tenido que hacer en las diligencias judiciales y en la administración de los inmuebles hipotecados serán cargados al deudor como gastos preferenciales con el interés respectivo que cobre el banco para su préstamo.

TERCERO POSEEDORES.

Cuando los bienes hipotecados hubiesen pasados a terceros por cualquier título este se constituirá en verdadero codeudor y en consecuencia los juicios y acciones singulares que se entablaren seguirán su curso aun cuando se dirigieren contra terceros y será a elección de los bancos dirigida la acción

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

contra el deudor original, el tercero, o contra ambos según converjan a sus intereses.

ADMINISTRACION DE BIENES HIPOTECADOS

En el caso de que un banco asumiere la administración de los bienes hipotecados esta facultado para practicar todas las reparaciones y obligaciones del bien a cuenta del deudor.

DERECHO DE EJERCER LA ACCION PERSONAL.

Además de la acción hipotecaria podrá ejercer la acción personal por el contrato de préstamo que origino la acción hipotecaria.

FACULTAD PARA DESIGNAR DEPOSITARIO.

Los bancos designaran a los depositarios de los bienes embargados.

ADJUDICACION POR FALTA DE POSTORES.

Si no hubiere postores en el remate el acreedor podrá pedir que se adjudique los inmuebles por el capital, interese y cargos y si hubiera tendrá derecho al tanteo hasta que se satisfaga su crédito.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

Conclusión.

Al quedar ya elaborada nuestra tesis sobre el contrato de APERTURA DE CREDITO, en sus diversas modalidades, encontramos enormes vacíos en nuestro ordenamiento jurídico, en la regulación y funcionamiento de este contrato bancario.

Tanto las leyes mercantiles como las leyes civiles, juegan un papel importantísimo como normas supletorias, que llenan los vacíos dejados por las leyes bancarias.

Por esta razón, consideramos, que nuestros legisladores deben regular a través de normas jurídicas, los contratos bancarios, en especial en contrato de apertura de crédito en sus diversas modalidades, ya que debido a los avances tecnológicos, comerciales y a la influencia de la Globalización, han surgido nuevas formas de contratación que se están implementando en nuestro país y que no están regulado en nuestro ordenamiento jurídico.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

Recomendaciones:

Después de haber concluido nuestro trabajo monográfico consideramos conveniente hacer las siguientes recomendaciones:

- 1- el contrato de apertura de crédito en sus diversas modalidades debe ser objeto de una regulación normativa.
- 2- Que dicho contrato sea debidamente aprobado por la superintendencia de bancos y otras instituciones financieras.
- 3- En la universidad, los catedráticos deberían instruir más profundamente a los estudiantes para que tengan dominio de este contrato bancario así como realizar clases prácticas del mismo.
- 4- Establecer una ley para regular las condiciones de este contrato bancario.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

Bibliografía:

Autores:

-Garriguez, Joaquín, contratos bancarios.
Madrid, talleres Silverio Maguirrez, 1958.

- Rodríguez Rodríguez, Joaquín.
Derecho bancario.
México, editorial Porrúa, S.A., 1968.

- Cuadra Cuadra, Fernando.
El juicio ejecutivo en la legislación bancaria nicaragüense.
Tesis para optar al título de licenciado en Derecho.
León Nicaragua, 1976.

- Álvarez cardoze, Jairo.
Derecho bancario nicaragüense, editorial jurídica, 2000.

- Sánchez Calero, Fernando.
Instituciones de derecho mercantil.
Madrid, 1997.

- Navas Mendoza, Azucena.
Curso básico de Derecho Mercantil. Editorial universitaria. 2002.

- Manjares, Luis.
Introducción al estudio del derecho. Editorial universitaria. 1999.

Normas jurídica:

- Ley general de bancos y otras instituciones financieras.
- Ley de la superintendencia de bancos y otras instituciones financieras.
 - Ley de promoción, uso y ordenamiento de la tarjeta de crédito.
 - Norma de promoción, uso y ordenamiento a la tarjeta de crédito.
- Ley general de titulo valores.

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

- Ley de defensa de los consumidores.
- Reglamento a la ley de defensa de los consumidores.
- Código de comercio de la República de Nicaragua.
- código civil de la república de Nicaragua

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

ANEXOS.

Índice

	Página.
Introducción.....	6
Objetivos.....	7
Hipótesis.....	8
Justificación.....	9
Antecedentes.....	10.
Marco teórico.....	11-12
Capitulo I: CARÁCTER DOCTRINARIO DE LA APERTURA DE CREDITO.	
Concepto.....	12-13
Función económica.....	13-15
Naturaleza jurídica.....	15-18
Clases de apertura de crédito.....	18-20
Obligaciones de los contratantes.....	21
Diferencia entre los contratos de apertura de crédito y el préstamo y el deposito.....	21-24
Capitulo II: REGULACION DEL CONTRATO DE APERTURA DE CREDITO Y SUS DIVERSAS MODALIDADES EN NICARAGUA.	
Referencia a las fuentes del derecho bancario.....	24-25
a-LEYES BANCARIAS	
1- LEY GENERAL DE BANCOS Y OTRAS INSTITUCIONES FINANCIERAS.....	25
2- LEY DE LAS SUPERINTENDENCIA DE BANCOS Y OTRAS INSTITUCIONES FINANCIERAS.....	25-26
3- LEY DE PROMOCION Y USO DE LA TARJETA DE CREDITO.....	26-29
4- NORMAS SOBRE LA PROMOCION USO Y ORDENAMIENTO DE LA TARJETA DE CREDITO.....	29-39
b-LEYES MERCANTILES COMO NORMAS SUPLETORIAS	

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.

5- LEY DE DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES.....	39-41
6- REGLAMENTO A LA LEY DE DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES.....	41-42
7- CODIGO DE COMERCIO.....	42-43
8- CODIGO CIVIL.....	44-53
B- Costumbres y usos bancarios.....	53
C- jurisprudencias.....	53-54
CAPITULO III: LOS CONTRATOS BANCARIOS COMO MEDIOS PROBATORIOS Y EJECUTIVOS	
Referencia introductoria.....	54
Títulos valores.....	54.56
Procedimiento ejecutivos bancarios en el contrato de apertura de crédito.....	56-60
Conclusión.....	61
Recomendaciones.....	62
Bibliografía.....	63-64
Anexos.....	65en adelante

Capitulo II.....	
Capitulo III.....	
Conclusiones.....	
Recomendaciones.....	
Anexos.....	
Bibliografía.....	

El carácter doctrinario del contrato de apertura de crédito y su regulación en Nicaragua.