



**CONSULTORIA**

**ESTUDIO Y ANÁLISIS DEL MARCO LEGAL PARA LAS MICROFINANCIERAS EN  
LA REPUBLICA DE NICARAGUA.**

**INDICE**

**I.- PROGRAMA DE TRABAJO DEL CONSULTOR NACIONAL Y PRODUCTOS ESPERADOS.**

**1.1.-** Principales Tareas

**1.2.-** Productos esperados:

**II.- DESARROLLO DE TÉRMINOS DE REFERENCIA DEL CONSULTOR**

**2.1.-** INTRODUCCIÓN

**2.2.-** OBJETIVOS DE LA CONSULTORIA.

**III -COMPILACIÓN DE DISPOSICIONES LEGALES APLICABLES A LAS AMF's.**

**3.1.-** Constitución Política De La Republica De Nicaragua.

**3.2.-** Ley No.147-92, Ley Sobre Personas Jurídicas Sin Fines De Lucro.

**3.3.-** Ley No.176-94, Ley Reguladora de Prestamos Entre Particulares.

**3.4.-** Ley No.374-94, Ley De Reformas A La Ley No.176. Ley Reguladora De Prestamos Entre Particulares.

**3.5.-** Ley No.314-99. Ley General De Bancos, Instituciones Financieras No Bancarias Y Grupos Financieros.

**3.6.-** Ley No.316-99. Ley De La Superintendencia De Bancos y de Otras Instituciones Financieras.

**3.7.-** Ley No.317-99. Ley Orgánica Del Banco Central De Nicaragua.

**3.8.-** Financiera Nicaragüense de Inversiones S. A. (FNI S. A.).

**3.9.-** Fondo de Crédito Rural.

**3.10.-** Instituto de Desarrollo Rural (IDR)

**3.11.** Ley De Ampliación De La Base Tributaria,

**3.12.-** Ley No.453-03. Ley De Equidad Fiscal.

**3.13.** Decreto Ejecutivo No.43-03. Reglamento De La Ley No.453-03.

**3.14.** Código Civil De La Republica De Nicaragua. (C)

**3.15** Código Penal De La Republica De Nicaragua. (Pn)

**3.16-** Ley Especial de Asociaciones de Microfinanzas. No vigente.

**IV.- ANÁLISIS DE NORMAS RELACIONADAS CON LAS MICROFINANZAS**

**4.1.-** De la Constitución Política de la Republica de Nicaragua.-

**4.2.-** Ley No.147-92, Ley General Sobre Personas Jurídicas Sin Fines De Lucro el 9 de Mayo de 1992.

**4.3.-** Ley No.176-94, Ley Reguladora De Préstamos Entre Particulares, del 16 de junio de 1994.

**4.4.-** Ley No.374-01, Ley De Reformas A La Ley No.176, Ley Reguladora De Prestamos Entre Particulares, del 16 de abril de 2001.

- a.- Introducción.
- b.-La tasa de Interés.
- c.- La Retroactividad.
- d.- De Las Nulidades.
- e- De la Prenda.
- f.- De las Acciones y Excepciones
- g.- Del Interés Excesivo.
- h.- De la Aplicación Transitoria.
- i.- Comentarios.

**4.5.-** Recurso por Inconstitucionalidad.

#### **V.- DE LAS LEYES BANCARIAS**

Introducción

**5.1.-** Ley No.314-99. Ley General De Bancos, Instituciones Financieras No Bancarias Y Grupos Financieros, del 18-20 de octubre de 1999.

**5.2-** Ley No.316-99. Ley De La Superintendencia De Bancos Y De Otras Instituciones Financieras, del 14 de Octubre De 1999.

**5.3-** Ley No.317-99. Ley Orgánica Del Banco Central De Nicaragua, del 15 de octubre de 1999.

**5.4.-** Financiera Nicaragüense de Inversiones S. A. (FNI S. A.).

**5.5.-** Fondo de Crédito Rural.

**5.6.-** Instituto de Desarrollo Rural (IDR)

**VI.-** CÓDIGO CIVIL DE LA REPUBLICA DE NICARAGUA.

**VII.-** CÓDIGO PENAL DE LA REPUBLICA DE NICARAGUA

**VIII.-** SITUACIÓN TRIBUTARIA.

**A.-** Gravámenes Nacionales

- 9.1.-** introducción.
- 9.2.-** Impuesto sobre la Renta. (IR)
- 9.3.-** Impuesto al Valor Agregado (IVA).
- 9.4.-** Impuesto Selectivo de Consumo (ISC)

**9.5.-Impuesto de Timbre Fiscal )ITF)**

**B.- gravámenes Municipales.**

**IX.- LEY ESPECIAL DE ASOCIACIONES DE MICROFINANZAS. No vigente.**

**9.1.- OBSERVACIONES A LA LEY ESPECIAL DE MICROFINANZAS**

**X.-ASPECTOS CRÍTICOS EN EL MARCO LEGAL ACTUAL.**

**XI.- RECOMENDACIONES.**

**XII.- CONCLUSIONES:**

**1.- Restricciones.**

**2.-Beneficios**

**ÍNDICE DE ABREVIATURAS**

AMF	Asociación de Microfinanzas
ASOMIF	Asociación Nicaragüense de Instituciones de Microfinanzas
BCN	Banco central de Nicaragua
C	Código Civil.
Cc	Código de Comercio.
Cn	Constitución Política.
DGI	Dirección General de Ingresos.
IR	Impuesto Sobre la Renta.
ISC	Impuesto Selectivo de Consumo
Pn	Código Penal.
Pr.	Código de Procedimiento Civil
REDCAMIF	Red Centroamericana de Microfinanzas
SIB	Superintendencia de Bancos y de Otras Instituciones Financieras.

**I.- PROGRAMA DE TRABAJO DEL CONSULTOR NACIONAL Y PRODUCTOS ESPERADOS.****1.1.-Principales Tareas**

- a.-** Compilar disposiciones legales aplicables a las AMF'S.
- b.-** Aspectos Críticos en el Marco Legal para las AMF'S.
- c.-** Proporcionar insumos característicos del negocio de las AMF'S. al consultor legal.

**1.2.- Productos esperados:**

- a.-** Elaborar Informe Intermedio con propuestas técnicas Preliminares.
- b.-** Foro-Taller de validación junto con el Director Ejecutivo para incorporar sugerencias derivadas del Foro-taller.
- c.-** Elaborar Informe Final con asistencia del Director Ejecutivo de ASOMIF conteniendo proyecto de propuestas finales para las AMF.
- d.-** Asesorar a ASOMIF sobre elementos particulares posteriores
- a.-** la conclusión de la Asesoría.
- e.-** Participar en Foro de Divulgación organizado por REDACAIF.

## **II.- DESARROLLO DE TÉRMINOS DE REFERENCIA DEL CONSULTOR**

### **2.1.- INTRODUCCIÓN**

En Nicaragua, el surgimiento de las microfinancieras representó en la década de los noventa, una opción para absorber el desempleo masivo ocasionado, por el cambio radical de nuestro sistema tanto político como económico. La reducción drástica del Estado impuesta por los programas de Ajustes Estructurales, los desmovilizados de guerra y, en suma, el retorno de muchos nicaragüenses a la patria, permitió que este sector absorbiera gran parte del desempleo, y afectara en mayor medida, a la clase media, profesionales y técnicos. El sector de la MIPYMES ha contribuido de manera sustantiva a la generación de empleo y al producto interno bruto en nuestra región.

El hecho que la red de producción de bienes y servicios estuviese casi destruida permitió que el sector comercio, el área de alimentos, diversión y turismo, ofreciera oportunidades de crear pequeñas empresas familiares que absorbió gran parte del desempleo. Este sector informal enfrentó los problemas de la carencia de un sistema financiero que promoviera su desarrollo y crecimiento. Además, junto con la reducción del Estado, el Gobierno liquidó la banca estatal y dió lugar al surgimiento de la Banca Privada, en consecuencia, el sector de las PyMES quedó marginado del sistema financiero formal sin acceso al crédito, especialmente por la naturaleza de sus garantías. Este contexto caracterizó el surgimiento y crecimiento de las AFM'S (Asociación de Microfinanzas) y ahora presentan la vía única para obtener servicios financieros, para el crecimiento de sus pequeñas empresas.

En Centroamérica existen muchísimas microempresas, las que generan entre el 24 y 28 % del empleo en nuestros países.

Los gobiernos reconocen a las microfinanzas como instrumento de alivio de la pobreza, sin embargo, su conocimiento es aún limitado a pesar de que existe consenso en que el desarrollo de las microfinanzas es deseable, especialmente en aquellos entornos donde la actividad económica del país tiene un importante componente de microempresas. El crédito por sí solo es insuficiente para impulsar el desarrollo económico, pero permite que los pobres adquieran su activo inicial además emplear servicios de ahorro para planificar futuras necesidades. La mayoría de las AMFs son

débiles y los bancos carecen de motivación y flexibilidad necesarias para orientarse hacia las micro finanzas.

El éxito de un programa de crédito puede ser afectado por falta de políticas públicas e inseguridad jurídica o un marco legal que impone barreras para la actividad de microempresarios o microfinancieras. En Nicaragua la desaparición de la Banca de fomento, la falta de intervención del Estado sin definir políticas públicas claras para la intermediación, y una tendencia marcada a regular a las AFM exclusivamente por el control de la tasa de interés, ha motivado a la Asociación Nicaragüense de Instituciones de Microfinanzas (ASOMIF) a promover el marco legal que, permita algunas bases para formación, desarrollo, y supervisión de intermediarias financieras obligándose de esta manera a ser cada vez más eficientes y profesionales.

Esta consultoría va a permitir: avanzar en el conocimiento y estrategias que a nivel Centroamericano vienen realizando las organizaciones o Redes Nacionales de Microfinanzas y, especialmente, la promovida por la Red Centroamericana de Microfinanzas (REDCAMIF).

Es evidente la necesidad de:

- Sensibilizar a los actores públicos que inciden en la formación de políticas públicas y normativas para el sector
- Promover la creación de Políticas públicas.
- Contribuir con los órganos de gobiernos para establecer marcos legales adecuados, que ofrezcan oportunidad tanto de negocio para el sector privado, como oportunidad de ampliar ofertas de servicios, y mayor penetración en la población sin acceso a crédito y servicios para sus negocios
- Aunar esfuerzos tanto del sector público como el privado que integran las AMF's para que se apropien de la importancia de las microfinanzas, una herramienta eficaz para el alivio de la pobreza en nuestra región.

## **2.2.- OBJETIVOS DE LA CONSULTORIA**

**2.2.1.-**Generales: análisis, estudio y revisión del marco legal nacional que afecta la formación, desarrollo y supervisión de las organizaciones de Microfinanzas.

**2.2.2.-**Específicos. compilación de leyes y normas relacionadas al nacimiento, desarrollo, y disolución de las AMF's

**2.2.3.-** Principales aspectos críticos en el Marco Legal para las AMF's

#### **2.2.4.-Recomendaciones generales que contribuyan a la sensibilización y apertura para la formación de políticas públicas relacionadas con las AMF'S.**

Es evidente que la situación política y social de cada país marca una agenda distinta a los diversos actores políticos que tienen capacidad de influir en la formación de las leyes, de igual manera en la implementación de políticas publicas para el sector de las Microfinanzas.

A pesar que Nicaragua sufre y ha sufrido cambios políticos y económicos drásticos, los gobiernos no necesariamente han modificado o realizado trasformaciones que contribuyan a dinamizar el sector de las PYMES, a pesar de que el tema esta en todas las agendas políticas y se incluyen en los discursos públicos. Este sector provee un alto porcentaje del empleo, a la población mas empobrecida, sin embargo, el marco jurídico ha proveído trasformaciones e incentivados a los grandes inversionistas, el sector financiero Bancario se ha beneficiado cada vez de mayores privilegios. En cambio, en el sector de las AMF'S la lucha ha sido dura a la cual ha estado a la vanguardia la Asociación Nicaragüense de Microfinanzas (ASOMIF), pues incluso los medios de comunicación social han contribuido a satanizar la labor de las AMF'S.

Ante las escandalosas quiebras de once bancos, tanto por deficiencias éticas como por violaciones flagrantes a las normas prudenciales de concentración de cartera y de préstamos a partes relacionadas, así como también a la débil supervisión, el Estado sin tener obligación, mejor dicho, los nicaragüenses, honramos a los depositantes por esas quiebras fraudulentas sin que a los responsables de ellas se les haya impuesto sanción alguna. La quiebra de los bancos demostró que no son los créditos pequeños los que ponen en peligro el sistema financiero de Nicaragua, por ello, algunos organismos han vuelto a considerar a las AMF'S como una opción al sector de las PYMES, quienes no tienen acceso a servicios financieros de la banca formal por su incapacidad de cumplir con los requisitos que demandan para ser considerados como sujetos de crédito, acorde con las únicas normativas existente, las normas financieras bancarias.

Estas normas, de las cuales hablaremos más adelante, son las únicas que regulan la actividad financiera y otros productos, dejando huérfanas a las AMF'S

**III.- COMPILACIÓN DE DISPOSICIONES LEGALES APLICABLES A LAS AFM'S**

Una de las tareas fundamentales de esta consultoría, es la compilación de las disposiciones legales que en Nicaragua afectan a las microfinancieras en general y a las asociaciones y fundaciones en particular, llamadas impropiaemente, Organismos No Gubernamentales, (ONG's); tales normas están dispersas en diferentes leyes pues no existe un marco vigente regulador específico destinado a esa industria ni a dichas instituciones, como ya lo apuntamos. Por tal razón, existen diversas leyes que tienen relación con esas actividades y haremos alusión a cada una de ellas en particular y son las siguientes:

**3.2.-** Constitución Política De La Republica De Nicaragua. (Cn.,) Reformada en los años 2000 y 2005.

**3.3.-** Ley No.147-92, Ley Sobre Personas Jurídicas Sin Fines De Lucro del 9 de Mayo de 1992.

**3.4.-** Ley No.176-94, Ley Reguladora De Prestamos Entre Particulares, del 16 de junio de 1994.

**3.5.-** Ley No.374-94, ley de reformas a la ley no.176. ley reguladora de prestamos entre particulares, del 16 de abril de 2001.

**3.6.-** Ley No.314-99. Ley General De Bancos, Instituciones Financieras No Bancarias Y Grupos Financieros, del 18-20 de octubre de 1999.

**3.7.-** Ley No.316-99. Ley De La Superintendencia De Bancos Y De Otras Instituciones Financieras, del 14 de Octubre De 1999.

**3.8.-** Ley No.317-99. Ley Orgánica Del Banco Central De Nicaragua, del 15 de octubre de 1999.

**3.9.-** Código Civil De La Republica De Nicaragua. (C)

**3.10.-** Código Penal De La República De Nicaragua. (Pn)

**3.11.-** Ley De Ampliación De La Base Tributaria, del 19 de septiembre del 2002. Derogada por la Ley de Equidad Fiscal. No.453.

**3.12.-** Ley No.453-03. Ley De Equidad Fiscal, del 12/13 de mayo de 2003.

**3.13.-** Decreto Ejecutivo No.43-03. Reglamento De La Ley No.453-03.

**3.14.-** Ley Especial de Asociaciones de Microfinanzas. No vigente.

#### IV.- ANÁLISIS DE NORMAS RELACIONADAS CON LAS MICROFINANZAS

Al desaparecer la banca estatal de desarrollo y la quiebra de los bancos privados, se puso de manifiesto que las AMF'S suplían el vacío dejado por la banca de desarrollo y con mayor acercamiento al sector informal. Esta situación condujo a los políticos a interesarse en el sector y tratar de obtener provecho propio. Pero tal interés de los políticos no sirvió de apoyo, al contrario, más bien para castigarlo, especialmente mediante el estableciendo de un techo en la tasa de Interés y desventajas procesales. Entonces, solamente al sector Bancario formal es quien disfruta de los privilegios de contratar libremente las tasas de interés, determinada por las reglas de mercado y otros que veremos en su momento.

El análisis se inicia con los principios constitucionales que, a mi juicio, son el fundamento de un futuro marco jurídico que regule las microfinanzas:

##### 4.1.- De la Constitución Política de la Republica de Nicaragua. (Cn)

Reformada el 18 de enero del 2000 y 2005.

La constitución política, desde hace más de cien años ha sido presa de políticos y grupos de intereses poco pulcros que, incluso actualmente, tienen en peligro la igualdad ante la ley, el estado de derecho y el verdadero estado constitucional. Con base en pactos políticos se reformó la constitución de 1987, de 1995, publicadas en el 2000 hasta llegar al año en curso de 2005, con reformas parciales por componendas.

En este estudio hago una enumeración de cada norma Constitucional que contiene un principio jurídico, que como repito debe ser el fundamento a una legislación específica para las Microfinanzas

**El Arto., 27 CN consagra el principio de Igualdad ante la ley.**

Nicaragua desde 1990 ha vivido una continua transición, se han promulgado muchísimas leyes y cambiado códigos sin embargo ninguno de los gobiernos han proveído políticas públicas para el sector informal excluyendo declaraciones públicas sin trascendencia real. Hasta ahora no se han creado instrumentos jurídicos que contribuyan a dinamizarlo, toda vez que este constituye el más amplio de la economía nacional, atendido únicamente por las AMF's.

Muchas de las trasformaciones legislativas han sido promovidas por los organismos internacionales como refuerzo a la implementación de los ajustes estructurales, y condición para la condonación de la deuda externa. En el periodo

postrevolucionario se reformó el orden jurídico relativo a la Banca en varias ocasiones, otorgándole nuevos privilegios a los existentes con cada reforma. En cambio, al sector de la AFM'S, la escasa legislación nueva ha sido únicamente para estigmatizar la actividad y denigrarla, violentando con ello, a mi juicio, el principio de igualdad ante la Ley por el trato no solo desigual, sino que constituye una barrera que atenta contra la libre competencia, pues lo que se prohíbe a unos se autoriza a otros.

El principio de Legalidad esta contenido en el Arto., 32.CN., que dispone *“ninguna persona esta obligada a hacer lo que a ley no mande ni impedida de hacer lo que ella no prohíbe”*.

Ante la inexistencia de una legislación para las microfinanzas, este principio constitucional permitió que las relaciones jurídicas entre las AMF's y el sector al que brindaban servicios financieros tuviesen como marco jurídico las contrataciones, que son ley entre las partes contratantes y tienen precisamente en este principio su basamento. El contrato proveyó el principal marco jurídico de actuación a las AMF's .

Prevé el Arto 41 Cn., que: *“Nadie será sometido por deudas...,Es deber de cualquier ciudadano nacional o extranjero pagar lo que adeuda”*.

Este principio marca en Nicaragua un hito importante en la reforma a la incultura del “no pago”. Las AMF's surgen en un contexto de transición de una economía estatizada, en la que existía una incultura de no pago, a una de libre mercado donde se tiene que honrar las obligaciones.

Los prestatarios estaban acostumbrados a que el Estado les condonara las deudas. Las AMF's surgieron incluso antes que la banca privada en un contexto difícil, una economía destruida, la infraestructura social pobre y sin apoyo del gobierno ni un marco jurídico propio.

El segundo párrafo del Arto.' 48 Cn establece que: *“Es obligación del Estado eliminar los obstáculos que impidan de hecho la igualdad entro los Nicaragüenses y su participación efectiva en la vida política, económica y social del país”*.

La actual legislación en lugar de eliminar obstáculos, ha impuesto barreras al desarrollo, y crecimiento de las AMF's y al derecho de ejercer los objetivos legítimos para lo cual fueron creadas de acuerdo a las leyes de Nicaragua y, además, en condiciones de desventajas con respecto a la banca formal en algunos temas que la norma debe ser igual.

Respecto a la Economía Nacional, el **Art.99**, entre otras cosas, dispone:

*... “Es responsabilidad del Estado proteger, fomentar y promover las formas de propiedad y de gestión económica y empresarial privada, estatal, cooperativa, asociativa, comunitaria y mixta para garantizar la democracia social y económica ... Se reconoce el rol protagónico de la iniciativa privada, la cual comprende, en su sentido amplio a grandes, medianas y pequeñas empresas, microempresas, empresas cooperativas, asociativas y otras. ... Los bancos estatales y otras instituciones financieras del Estado serán instrumentos financieros de fomento, inversión y desarrollo y diversificarán sus créditos con énfasis en los pequeños y medianos productores. Le corresponde al Estado garantizar su existencia y funcionamiento de manera irrenunciable... El Estado garantiza la libertad de establecimiento de bancos y otras instituciones financieras, privadas y estatales que se regirán conforme las leyes de la materia...*

Como expresamos en la introducción, el poco conocimiento del área de las microfinanzas no han permitido al Estado legislar para impulsar el desarrollo de las microfinanzas, ya que no solo representa un instrumento para alivio de la pobreza, sino también una oportunidad de inversión para el sector privado. Hasta ahora los órganos del Estado, especialmente el legislativo, han tratado de descalificar a las AFM'S sin reconocer que son un mecanismo importante en la economía Nacional.

Las instituciones de microfinanzas prestan una función social que el Estado no ha reconocido, acorde con lo dispuesto en el Arto. **103 Cn** Este artículo similar al anterior dispone:

*“El Estado garantizará la coexistencia democrática de las formas de propiedad pública, privada, cooperativa, asociativa y comunitaria; todas ellas forman parte de la economía mixta, están supeditadas a los intereses superiores de la nación y cumplen una función social”*

El origen de la formación de la mayoría de las AMF's, como organismos no gubernamentales, ha implicado casi una persecución del Estado, ello ha causado la discriminación en el sistema financiero y mientras la banca formal constituida como sociedades del ámbito mercantil obtiene privilegios, las AMF'S por ser asociaciones o fundaciones sin ánimo lucrativo, son calificados como evasores de impuestos a pesar de que legalmente están exentos y calificados de usureros, restringiendo su crecimiento al establecer un “precio” para sus productos, por debajo de las reglas del mercado.

Este artículo, (reformado en 1995) establece el principio de igualdad al disponer:

*“Las empresas que se organicen bajo cualesquiera de las formas de propiedad establecidas en esta Constitución, gozan de igualdad ante la ley y las políticas económicas del Estado. La Iniciativa económica es libre. Se garantiza el pleno ejercicio de las actividades económicas sin más limitaciones que, por motivos sociales o de interés nacional, imponga las leyes. ”.*

Fácil se colige de tal disposición que al limitar las tasas de interés para las AMF's, incluyendo microfinancieras mercantiles y otras empresas, existe violación al principio constitucional de igualdad ante la ley. La tasa de interés es de libre contratación para la banca solo determinada por las reglas del mercado. en cambio si las otras entidades cobran tasas de mercado son reos del delito de usura.

Las leyes existentes han sido promulgadas en coyunturas políticas para favorecer a un nicho de electores, sin tomar en cuenta la función social y el vacío que han llenado las microfinancieras dejado por la desaparición de la banca de fomento.

También contempla el Art.187 Cn., el Recurso por Inconstitucionalidad, *contra toda Ley, Decreto o Reglamento que se oponga a lo prescrito por la Constitución Política, el cual podrá ser interpuesto por cualquier ciudadano.* Este principio constituye una defensa para el sector al que va dirigido una determinada Ley si se demuestra que dicha ley viola principios constitucionales.

#### **4.2.- Ley No.147-92, LEY GENERAL SOBRE PERSONAS JURÍDICAS SIN FINES DE LUCRO**

Publicada en La Gaceta, Diario Oficial, No.102 del 29 de mayo de 1992.

Esta ley regula la constitución, autorización, funcionamiento y extinción de las personas jurídicas civiles y religiosas que, sin fines de lucro, existen en el país y de las que en el futuro se organicen. (Arto.1). Regula su origen, características o elementos esenciales, condiciones y manera de constituirse.

Es el principal cuerpo de normas que regula a las microfinancieras, ya que el proyecto pendiente en la asamblea esta dirigido precisamente a las AMF's que están organizadas con base a esta ley

La ley es diminuta e incongruente, de igual manera a diferencia de otros sistemas jurídicos, no se han agotado los temas a legislar en esta materia por ello existen enormes vacíos jurídicos. A estas entidades el estado, no les concede mayor

importancia a la función social y rol que juegan en la economía; solo las percibe como evasoras de impuestos.

Para nuestro estudio, lo más importante es que, la Asamblea Nacional es la entidad facultada para otorgar o cancelar la personalidad jurídica a las Asociaciones, Fundaciones, Federaciones y Confederaciones mediante un largo procedimiento,

La tarea de control de las Asociaciones, esta asignada al Ministerio de Gobernación, mediante su Departamento de Registro y Control de Asociaciones, pues aquellas tienen ciertos deberes que cumplir con dicha institución mediante el suministro de informaciones periódicas y, en caso de incumplimiento, tiene facultades para multar e incluso intervenirlas, pero no podrá cancelar la personalidad pues en todo caso debe ser la Asamblea Nacional, previa consulta con el mencionado Ministerio

En realidad regula a las asociaciones, al igual que las federaciones y confederaciones y, además, a las fundaciones, las cuales tienen su origen en un acto de liberalidad.

*La fundación señala la ley, debe tener su "origen en un acto autentico de liberalidad de su fundador o fundadores y según la finalidad por ellos asignadas ... no ligadas a la existencia de socios, cuyos elementos esenciales consisten en un patrimonio destinado a servir una finalidad de bien publico y una administración reglamentada". (Artos. 3 y 4.)*

No obstante, en la realidad existen Fundaciones, a quienes la Asamblea Nacional ha otorgado personalidad jurídica a entidades que se dedican al micro crédito desnaturalizando, en nuestro criterio, el concepto de fundación. La persona jurídica es una creación exclusiva de la ley y su capacidad esta determinada por lo expresamente autorizado y un acto de liberalidad sin socios que aporten *un patrimonio destinado a servir una finalidad de bien publico*, no puede dedicarse a la concesión de créditos ni a la intermediación financiera

El Arto 1 de la ley 314 LEY GENERAL DE BANCOS, INSTITUCIONES FINANCIERAS NO BANCARIAS Y GRUPOS FINANCIEROS, establece en el ámbito de aplicación, que dicha ley *regula las actividades de intermediación financiera y de prestación de otros servicios financieros los cuales se consideran de interés publico*. Este Artículo ratifica el interés social y la protección del estado a la actividad de la intermediación financiera,

A las asociaciones no las define la ley pero remite, en lo no previsto, a las disposiciones del Código Civil, Título I, Capítulo XIII, correspondientes a los artículos 76

y siguientes. Dispone en dicho Capitulo denominado: "De las Personas Jurídicas", que: "Ninguna asociación o corporación tiene entidad jurídica, si no ha sido creada o autorizada por la Ley". (Arto.76 C.).

De todas maneras, tanto la fundación como la Asociación, deben seguir el engorroso procedimiento previsto en la Ley No.147-92, pues es similar para ambas.

La creación debe ser otorgada en escritura pública con el concurso mínimo de cinco personas capaces y presentar ante la Secretaría de la Asamblea Nacional, solicitud escrita con una exposición de motivos, suscrita y presentada por uno o varios miembros –diputados- de la Asamblea Nacional, adjuntando el testimonio de la escritura de constitución con dos copias. La exposición de motivos debe contener la fundamentación de la persona jurídica que se desea constituir, su importancia y efecto de su existencia para la vida civil del país.

Presentada la solicitud a la Asamblea, hay que cabildear fuerte para que sea registrada en la agenda de la correspondiente sesión, puesto que la personalidad la otorga la Asamblea mediante Decreto que debe publicarse en La Gaceta, Diario Oficial, al igual que los estatutos, los cuales deben inscribirse en el Departamento de Registro y Control de Asociaciones del Ministerio de Gobernación.

La inscripción da derecho para obtener su número perpetuo de identificación "*que deberá usar en todas sus documentaciones y operaciones legales*". Este número perpetuo es importante porque la ley exige a todas sus dependencias, incluyendo los Registros Públicos, no tramitar solicitud alguna si la fundación o asociación no demuestra estar inscrita en el Registro de Gobernación ya señalado y presentar su número perpetuo. El procedimiento es extremadamente engorroso.

Indudablemente esta Ley General de Personas Jurídicas Sin Fines De Lucro, el legislador no paró mientes en que daría origen a empresas financieras que conseguirían un alto desarrollo e importancia económica y social.

Tal disposición, no las excluye de un régimen legal determinado, establece las normas jurídicas que las regulan especialmente, y por la cual adquieren capacidad para contratar, de conformidad a la legislación vigente en Nicaragua, en consecuencia pueden ejercer todos los actos jurídicos necesarios para la consecución de sus objetivos. El termino sin "animo de lucro", ha dado lugar a serias confusiones, cuando se ha pretendido realizar contrataciones de naturaleza mercantil.

La ley ha sido de gran utilidad, a pesar que no tiene referencia alguna a la intermediación financiera. para el establecimiento de la microfinancieras pero ha

quedado rezagada debido al impulso que ha desarrollado tal actividad. En tal virtud se hace imperiosa la necesidad de que se dicte una norma general para las microfinanzas.

#### **4.3.- Ley No.176-94, LEY REGULADORA de PRÉSTAMOS ENTRE PARTICULARES, del 16 de junio de 1994**

En Nicaragua no existe ley especial vigente que regule el sector de las AMF'S, pues solamente ha existido, desde hace muchos años, disposiciones que regulaban los préstamos otorgados por personas naturales, su última versión es la Ley No.176-94, LEY REGULADORA de PRESTAMOS ENTRE PARTICULARES, del 16 de junio de 1994.

Esta norma, fue reformada por la Ley No.374-94, LEY de REFORMAS A LA LEY No.176. LEY REGULADORA de PRESTAMOS ENTRE PARTICULARES, DEL 16 DE ABRIL de 2001, que vino a ser, para su desventaja, de aplicación obligatoria a las AMF'S.

Esta normativa tenía por objeto, en su origen, regular los préstamos otorgado entre personas naturales (particulares) y destinadas a combatir la usura en tales actividades.

Uno de los requisitos para ser prestamista legal sujeto de aplicación de esta Ley, era declararse como tal en escritura pública, e inscribirse en el correspondiente Registro Público y contener, entre otros, "*1.- Nombres, apellidos, generales de ley, datos de identificación*". Indudablemente las personas jurídicas no tienen apellidos, ni generales de ley. Excluye de su aplicación "*a los bancos y demás instituciones financieras autorizadas por la ley de la materia para otorgar préstamos a particulares.*", es decir, no es aplicable a personas jurídicas. Los bancos acorde con la Ley General de Bancos están autorizados, así como las *demás instituciones financieras*, para contratar la tasa de interés que estimen convenientes, sin cometer el delito de usura.

Si la Asamblea Nacional al otorgar la personalidad jurídica a una Asociación y entre sus objetivos autorizó la concesión de créditos, por simple deducción la autorizaba por la ley de la materia, es decir, Ley No.147/1992, -Ley General Sobre Personas Jurídicas Sin Fines De Lucro, puede dedicarse a tal actividad y, por consiguiente, no es aplicable la *Ley Reguladora De Los Prestamos Entre Particulares*,

*Los préstamo contratados entre particulares tienen como finalidad el lucro y, por ello, están sujetos a dicha ley, la cual era inaplicable a las Asociaciones, ya que éstas no persiguen lucro ni son personas naturales; esa era la especial distinción entre las*

*entidades jurídicas y las personas naturales, además, su personalidad jurídica la otorga, mediante decreto, la Asamblea Nacional. En cambio, a las sociedades la personalidad la otorga el hecho de inscribirse en el competente Registro Público Mercantil y son otras las disposiciones aplicables a las sociedades.*

*Como puede apreciarse hay diferencias de objetivos y de personalidades; no debe pues confundirse el “ánimo de lucro”, utilidades, con “la obtención de excedentes”, aquellos se reparten entre los dueños o accionistas –el lucro- y estos destinan los excedentes a nuevos financiamientos y a la capacitación de los mismos usuarios y al fortalecimiento institucional, conforme sus objetivos.*

En su origen, conforme el Arto 2, de la Ley N°176 que comentamos, antes de su reforma la tasa máxima que podían cobrar los particulares era el interés más alto que cobrasen los bancos más un porcentaje adicional no mayor del cincuenta por ciento de dicha tasa. Y con estos productos financieros trabajaban cómodamente las Asociaciones.

Tal disposición tuvo su origen en la **Ley de Interés**, publicada en La Gaceta, Diario Oficial, del 4 de noviembre de 1940, la cual disponía:

*“Prestamos no bancarios. Interés. Arto. 1.- En los contratos de mutuo o de prestamos, en general que no fueren otorgados por instituciones bancarias, la tasa de interés pactada no podrá ser superior a la que, en la misma fecha, las instituciones bancarias puedan cobrar en sus operaciones de prestamos de acuerdo con o establecido en el Ato. 128 de la Ley del Banco Nacional de Nicaragua, más de la mitad de esta tasa”*

Con la creación del Banco Central de Nicaragua, en septiembre de 1960, la facultad de regular la tasa de interés pasó a esta institución (Arto.19, No.6.)

La disposición de 1940, fue recogida por el Arto. 2, de la Ley No.176-94, Ley Reguladora De Prestamos Entre Particulares, señalando la tasa máxima que será: *“el interés más alto que cobren los bancos comerciales... en la fecha de la contratación del préstamo, más un porcentaje adicional no mayor del 50% de dicha tasa”*.

Otra disposición de carácter penal de esta ley No.176-94, es el Arto. 3, al disponer: *“Se considera autor del **delito de usura** a la persona que exigiere de sus deudores, **en cualquier forma**, un tipo de interés superior al establecido...”*. Aquí esta disposición nos remite al Código Penal.

La reforma a la ley que comentamos, redujo drásticamente la tasa de interés y demás cargas financieras, vino a crear una crisis entre las Asociaciones puesto que la reforma ocasionaría graves pérdidas en sus operaciones. Hay que tener en cuenta que

se consiguió que algunos artículos de la Ley de reforma fueran vetados por el Presidente de la República, pero no los fundamentales que afectaban a las Asociaciones dedicadas a la Microfinanzas, desafortunadamente se estaba en un periodo electoral.

#### **4.4.- Ley No.374-01, LEY de REFORMAS A LA LEY No.176, LEY REGULADORA de PRESTAMOS ENTRE PARTICULARES, del 16 de abril de 2001.**

##### **4.4.1.- Introducción**

La Ley **No.374-01**, de Reformas a la Ley N° 176, "Ley Reguladora de Prestamos entre Particulares", afectó de forma directa y profunda la propia existencia de las microempresas financieras.

En términos generales, esta escrita con descuido pues es una ley hecha de prisa y con un marcado acento populista en vista, a la sazón, de próximas elecciones presidenciales, pero las leyes así dictadas tiene corta vida o poca observancia.

La reformadora ley 374-01, trajo repercusiones negativas tanto para las microfinancieras como a los microempresarios, pues *repercutió en la sostenibilidad y con ello trajo como consecuencia una reducción en su capacidad de prestar y de cobertura.*

Los principales temas que afectan a las Microfinancieras son los relacionados con:

- 1) Las Tasas de Interés.
- 2) La Retroactividad de la Ley.
- 3) Nulidad del Contrato.
- 4) En materia Procesal el Apremio Corporal en los contratos con garantía prendaria.
- 5) De las Acciones y Excepciones.
- 6) Del Interés Excesivo.
- 7) De la Aplicación General Transitoria

##### **1.- Las Tasas de Interés.**

Dispone la Ley No. 374-01, en su Arto. 2.

*"El interés anual máximo con que se pueden pactar los préstamo entre particulares objeto de esta Ley, será la tasa de interés promedio ponderado que cobren los bancos comerciales... en la fecha de contratación del préstamo, en cada rubro. .... Los intereses que se deben y los que se causen en lo sucesivo al entrar en vigencia la presente reforma, quedarán sujetos a lo dispuestos en este artículo".*

Esta disposición es imprecisa pues deja a voluntad del Banco Central de Nicaragua la forma en que hará la ponderación de la tasa de interés, pues no señala la base de cálculo de la ponderación.

El efecto inmediato al disponer que: "**Los intereses *que se deben y los que se causen* en lo sucesivo al entrar en vigencia la presente reforma, quedarán sujetos a lo dispuestos en este artículo**", era la obligación de liquidar toda la cartera de préstamos al momento de la vigencia de la ley, conforme la primera tasa ponderada que publicase el Banco Central; sí la tasa contratada lleva el 50% adicional, con la nueva disposición los intereses serán menores, incluso a los estipulados por los bancos y ello legalmente significaba una profunda repercusión negativa en los estados financieros de los asociados de ASOMIF y una disminución significativa en sus ingresos. Los intereses devengados y no percibidos debieron ser revertidos acorde con la primera tasa publicada por el BCN.

La tasa de interés para los bancos, quienes están exentos de esta ley, es libre como ya anotamos, pueden pactar la que convengan con el deudor; en cambio, para las microfinanzas, las tasas a cobrar son mucho menores a la que perciben los bancos.

En los préstamos a mediano o largo plazo la tasa se convierte en variable, pues las inversiones en estos casos demandan varios desembolsos dependiendo de la inversión. El financiamiento del préstamo en su ejecución, por cada desembolso se cobrará la tasa vigente en dicho momento.

Hay un mercado libre para la tasa de interés pero solamente para los bancos. Las microempresas las limita la Ley sin parar mientes en la repercusión nacional negativa que puede dejar sin financiamiento a pequeños empresarios que no tienen acceso a la banca formal, pues tal disposición pone en crisis existencial a las entidades de microcréditos, además la administración de éste es la más cara. Es una medida que atenta contra la libre competencia, y los compromisos internacionales, del gobierno de liberalizar la economía.

Por otra parte, el párrafo segundo del artículo antes mencionado esta en contra de la autonomía de la voluntad y de la libertad de contratación ya que nuestra legislación civil tiene establecido el principio de plena libertad de los contratantes para regular sus obligaciones, siempre que no vayan contra la ley, el orden público y las buenas costumbres. A, tal efecto el Arto. 2479, C., prescribe:

*"Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes y no puede ser invalidado, sino por su consentimiento mutuo o por causas legales".*

¿Hay alguna causa legal para invalidar los contratos que son leyes entre las partes al legislar sobre la tasa contratada? Los legisladores que propusieron las reformas

aun tienen nostalgia de la remisión de obligaciones. Es más conveniente que haya crédito, aunque sea caro, que no haya quien financie al pequeño y micro empresario.

## **2.- La Retroactividad de la Ley**

No obstante, según la ley los intereses legalmente ya contratados y los que se generen después de entrada en vigencia la ley reformadora, están sujetos a la modificación que sufrirá el valor de la tasa al ser sustituida por la primera ponderada que publicará el Banco Central, la cual, fue mucho menor que la contratada.

Como puede observarse, la ley reformadora que comentamos tiene efecto retroactivo, pues si los intereses corrientes devengados y no satisfechos deben ser pagados conforme la tasa nueva que debe publicar el Banco Central, su efecto es, a todas luces, de retroactividad máxima ya que deja sin efecto un contrato válido suscrito conforme la ley anterior.

La Constitución Política en su Art. 38, dispone: *“La ley no tienen efecto retroactivo, excepto en materia penal cuando favorezca al reo”*.

La violación de ese principio constitucional por la Ley No.374-01, es flagrante.

## **3- Nulidad del Contrato**

Manda el Arto. 6, que: *“La nulidad por intereses excesivos podrá ser alegada como acción o como excepción, siendo en ambos casos improcedentes dictar apremio corporal contra el presunto deudor sin antes haber resuelto el fondo del asunto. En caso ya se hubiese dictado apremio corporal contra el presunto deudor, el juez de la causa ordenará sin más trámite el inmediato levantamiento del mismo”*.

*Las negrillas son nuestras. La nulidad del contrato* decía el proyecto, ahora dice **nulidad por intereses excesivos**, sin consignar si la nulidad es solo para los intereses y no para el contrato total; de todas maneras y en cualquier caso siempre acarrea como consecuencia, el procesamiento del prestamista ante el Juez de lo Penal por el delito de usura.

Asimismo, faculta al deudor para que la nulidad de obligaciones a interés excesivo puede ser alegada como acción o como excepción y, siempre es improcedente que el juez dicte apremio.

La nulidad absoluta conforme el Arto. 2210 del Código Civil puede oponerse siempre sólo como excepción y, es lógico que así sea, porque cuando el acreedor quiera ejercer sus derechos el deudor debe oponer la excepción de nulidad. Pero en este caso el deudor puede tomar la iniciativa y demandar al acreedor la nulidad de los intereses pero no así del contrato. La Ley No.374-01, prácticamente deroga el Art.2210 del Código Civil.

#### **4.- En materia procesal del Apremio Corporal en los Contratos con garantía prendaria**

El apremio lo dicta el juez a petición de parte y una vez que fue requerido por éste para la entrega de los bienes pignorados y no con la sola presentación de la demanda por el acreedor; es necesario que el depositario de la prenda desacate la orden judicial de ponerla de manifiesto, (Art. 38, Ley de Prenda. Agraria e Industrial.), este apremio esta sujeto a lo dispuesto en el Código civil. Es más, el depositario de la prenda puede ser un tercero, persona distinta de la del deudor; en este caso acorde con la reforma se puede decretar el apremio pues no va dirigido contra el deudor.

Conforme el Arto. 39 de la misma ley de Prenda, son considerados como reos de estafa, los que defraudaren al acreedor prendario, vendiendo, destruyendo, inutilizando, gravando, etc., el bien prendado que esta bajo su deposito. El Apremio se decreta por ser considerado el deudor prendario como estafador al incurrir en las causas o circunstancias establecidas en la ley, por haber hecho mal uso del depósito.

#### **5.- De la nulidad como Acción o Excepción**

Un *presunto deudor*, como lo consigna la reforma, no puede acudir ante el judicial a ejercer una acción o alegar una excepción, solamente puede hacerlo quien esta obligado, es decir, el deudor real. Una vez resuelto el fondo del asunto y suponiendo que la obligación esta constituida a intereses legales, hasta ese momento se podrá solicitar el apremio por el desacato a la autoridad judicial o por considerarlo como reo de estafa y trabar nuevo embargo.

El deudor conserva a nombre del acreedor la posesión del bien pignorado y tiene respecto a dichos bienes los deberes y responsabilidades de los depositarios conforme el Arto. 18, Ley de Prenda. Agraria e Industrial. Esta disposición afecta a los prestamistas que contratan el mutuo garantizado con prenda que es por la cual se puede solicitar el apremio corporal. Probablemente, bajo esta premisa, la garantía de prenda sin desplazamiento de la posesión del deudor dejará de tener su actual importancia y se

tendrá que retroceder al “pignus” romano, es decir, que el deudor deberá dejar el bien pignorado en posesión de su acreedor.

Establece el Art. 41, constitucional. “Nadie será detenido por deudas.” Este principio lo confunden los legisladores porque el apremio no se dicta si no se solicita y el Juez lo decreta no por la deuda y contra el obligado, sino en contra del depositario al considerarlo reo de estafa por el incumplimiento en presentación o manifestación de la garantía.

Por otro lado, con relación a la prenda, deroga disposiciones del Código Civil, Código de Procedimiento Civil, de la Ley de prenda Agraria e Industrial y de ley de Prenda Comercial. Es una derogación tácita con base en que la nueva norma viene a derogar la anterior, aunque la Ley que comentamos no tiene ninguna disposición derogatoria.

## 6- Del Interés Excesivo

La disposición del Arto. 13, estipula:

*“Cuando de acuerdo con esta ley se declare la nulidad del **interés excesivo**, el acreedor podrá exigir de su deudor el capital y los intereses, de acuerdo con la tasa publicada por el Banco Central al momento de contraerse la obligación, en los mismos términos de tiempo y forma de pago pactadas en el contrato original.”*

Nuestro Código Civil en su Arto. 2204, estipula que la nulidad absoluta, como en este caso, no puede subsanarse por la confirmación o la ratificación de las partes y si el contrato principal es nulo también lo son las garantías por ser contratos accesorios a uno principal. Por consiguiente, es una nulidad absoluta y la declarada por sentencia firme da derecho al deudor a ser restituido al mismo estado en que se hallaría sino hubiere existido el contrato nulo. Por consiguiente, es de difícil inteligencia que un contrato declarado nulo por sentencia tenga efectos como si no hubiese habido tal declaración.

De haber sentencia declarando la nulidad por causa del cobro de intereses excesivos lo que existe es un delito de usura y, en este caso, el deudor no debe, mediante pago, extinguir la obligación pues esta queda cancelada por la nulidad del contrato. (Arto. 2219 C). La consecuencia de *cobrar intereses excesivos*, es la nulidad del contrato porque el prestamista es reo del delito de usura, pues la misma ley consigna que el juzgador debe ponerlo en conocimiento del juez penal competente.

Quizá nuestros legisladores solamente pretendieron que la nulidad no sea del contrato total sino sólo parcialmente y por lo que respecta a los intereses; en esta caso, hubiese bastado transcribir el párrafo segundo del Art. 1815 del Código Civil Italiano que

reza: "Si se conviniesen intereses usurarios la cláusula será nula y solo se adeudarán los intereses publicados por el Banco Central de Nicaragua".

## 7.- De la Aplicación General Transitoria

El Arto.. 5. Transitorio, dispone que:

"Tanto las disposiciones contempladas en la Ley 176, Ley Reguladora de Préstamos entre particulares como las contentivas de la presente reforma, le continuarán siendo aplicables a todas aquellas Instituciones Micro Financieras, sean estas constituidas bajo la figura de Sociedades Mercantiles o Asociación Civil sin Fines de Lucro, que tengan como objetivo principal o accesorio brindar servicios financieros al público, mientras no exista en vigencia un marco legal regulatorio para estas Institución de Micro Finanzas."

Se puede comprender que este artículo se llama transitorio porque es norma que tendrá una vida corta de aplicación, cuando dice: la presente reforma, le continuarán siendo aplicables... mientras no exista en vigencia un marco legal para estas instituciones de microempresas. Así es que cuando se publique el marco legal, la Ley No.176-94, Ley Reguladora de Prestamos Entre Particulares, del 16 de junio de 1994, y su reforma, la Ley No.374-94, no tendrá validez para las Microfinancieras pero, volverá a tener vigencia para los particulares.

## 8- Comentarios

El contenido del Arto.5 es inexacto, por no darle otro calificativo, cuando afirma:  
**1a.-** las disposiciones contempladas en la Ley 176, Ley Reguladora de Préstamos entre particulares como las contentivas de la presente reforma, le continuarán siendo aplicables a todas aquellas Instituciones Micro Financieras sean estas constituidas bajo la figura de Sociedades Mercantiles o Asociación Civil sin Fines de Lucro. Como dijimos, la Ley176 no era aplicable a personas jurídicas sino solamente a personas naturales,  
**2a.-** las asociaciones y fundaciones sin fines de lucro jamás estuvieron sujetas a tal disposición, pues no hay una sola que estuviese o esta inscrita como prestamista en el Registro público competente. Da el mismo tratamiento tanto a las entidades mercantiles como a las asociaciones sin fines de lucro.

A pesar del entorno creado por la Ley, para paliar la situación se han creado operaciones encubiertas y contratos simulados que han producido el resultado deseado y sin contratiempos significativos. Lo cual no excluye el riesgo de las sanciones que señalamos antes y contenido en el Arto. 3. de la Ley No176/94, cuando define una materia que le es ajena, al tipificar al autor del delito de **usura**, porque ya esta regulado por el Código Penal.

Las microfinancieras arguyen que solo cobrando comisiones en los mutuos, además de la tasa de interés, pueden alcanzar las metas en el rendimiento de cartera, lo cual puede acarrear eventuales repercusiones penales. Estos temas los examinaremos cuando tratemos las disposiciones sancionadoras del Código Penal, las cuales están relacionadas con disposiciones procesales.

Las asociaciones han sufrido y experimentado legalmente, una crisis financiera producida con la reforma y la manera definitiva para corregirla es mediante nueva ley a que alude el Arto.5, transitorio. A tal efecto, como ya señalamos, auspiciada por la Asociación Nicaragüense de Instituciones de Microfinanzas (ASOMIF), presentó anteproyecto de Ley, denominado Ley Especial de Asociaciones de Microfinanzas.

Esta Ley, después de intervenir varios actores, fue aprobado en lo general por la Asamblea Nacional en el año dos mil tres y, desde esa fecha, se esta a la espera de la discusión en lo particular para crear el marco regulador de la actividad de las microfinancieras. Esta ley requirió años de discusiones para tratar de llegar a consenso, tanto con representantes del gobierno apoyado por consultores, como de la Superintendencia de Bancos y de Otras instituciones, al igual que con bancadas de los partidos políticos de la Asamblea Nacional. Más adelante examinaremos el contenido de la Ley y los temas álgidos.

#### **4.5.- Recurso por Inconstitucionalidad**

La Ley No.374-94, Ley de Reformas a La Ley No.176, fue recurrida por inconstitucionalidad, recurso que fue presentado a las diez y treinta minutos de la mañana del 10 de julio del 2001.

Desde hace casi cuatro años el recurso guarda sueño injusto en las gavetas de la Corte Suprema de Justicia.

A esta situación le sobran los comentarios y es decidora de la poquísima importancia que tiene para el Estado, el desarrollo de las microfinanzas.

**V.- DE LAS LEYES BANCARIAS**

Este tema esta referido a Las leyes bancarias, su importancia deviene de la aprobación, sin tener vigencia, de la Ley Especial De Asociaciones De Microfinanzas. Habría que analizar, en que medida la normativa que ordena y supervisa, nuestro sistema bancario y financiero formal, serían aplicables a la intermediación financiera que realizan las AMF. Las leyes que regulan el Sistema Financiero formal son las siguientes:

**a.-** Ley No.314-99. Ley General De Bancos, Instituciones Financieras No Bancarias Y Grupos Financieros, del 18-20 de octubre de 1999.

**b.-** Ley No.316-99. Ley De La Superintendencia De Bancos Y De Otras Instituciones Financieras, del 14 de Octubre De 1999.

**c.-** Ley No.317-99. Ley Orgánica Del Banco Central De Nicaragua, del 15 de octubre de 1999.

**d.-** Financiera Nicaragüense de Inversiones S. A. (FNI S. A.).

**e.-** Fondo de Crédito Rural.

**f.-** Instituto de Desarrollo Rural (IDR)

**5.1. Introducción.**

A principios de la década de los años '90, existía tres bancos estatales y con la pérdida del poder del Frente Sandinista en las elecciones del 1990, se estableció una política de liberalización financiera que condujo al cierre de uno de ellos, la privatización de otro y posteriormente la intervención del tercero; tal liberalización facilitó la apertura de una docena de bancos privados y algunas financieras.

Ya en el 2001 cerraron varios bancos con costo social altísimo debido a que el Estado, sin tener responsabilidad, pagó los depósitos a los acreedores de los bancos fallidos.

La función fundamental del Estado en las actividades de intermediación financiera con recursos provenientes del público, es velar por los intereses de los depositantes que confían sus fondos a entidades financieras legalmente autorizadas, así como reforzar la seguridad y confianza del público en dichas entidades, promoviendo una adecuada supervisión que procure su liquidez y solvencia en la intermediación de tales recursos.

Su ámbito de aplicación, del cual actualmente están exentas las microfinancieras, pues la supervisión y control de estas corresponde al Ministerio de Gobernación.

Las leyes mencionadas y a las que nos referiremos, son:

## **5.2.- Ley General De Bancos, Instituciones Financieras No Bancarias Y Grupos Financieros.**

El control bancario se establece con amplitud en las disposiciones contenidas en esta Ley General de Bancos, contiene diversas disposiciones para la administración y control de las entidades desde antes que inicien sus operaciones las instituciones interesadas

Establece en el Arto 1.-, dentro del ámbito de aplicación, que su finalidad es *regular las actividades de intermediación financiera y de prestación de otros servicios financieros los cuales se consideran de interés publico*; ratificando el interés social y la protección del estado a la actividad de la intermediación financiera.

El control bancario se establece con amplitud en las disposiciones contenidas en esta Ley General de Bancos, contiene diversas disposiciones para la administración y control de las entidades desde antes que inicien sus operaciones las instituciones interesadas. Estas normas no son de aplicación a las AMF's.

## **5.3. Ley De La Superintendencia De Bancos Y De Otras Instituciones Financieras (SIB), (Ley #316/99).**

La Superintendencia es la entidad que vela por los intereses de los depositantes y preserva la seguridad y confianza del público en dichas instituciones, promoviendo adecuada supervisión que procure su solvencia y liquidez en la intermediación de los recursos confiados. (Ley #316, Art.2.).

En la Ley Especial de Asociaciones Microfinanzas, esta prohibido la captación de ahorros ni siquiera de los propios usuarios de financiamientos, pero como esta pendiente su discusión en lo particular, podrá haber autorizaron pero sabemos que se opone la Superintendencia.

En el desarrollo de la Superintendencia distinguiremos cuatro etapas, a saber:

En la primera: dependencia del BCN (1960/1979). La superintendencia nació formando parte de la Ley Orgánica del Banco Central de Nicaragua, Decreto No. 525, publicado en La Gaceta No. 211 del 26 de septiembre de 1960. En la década de los 60's y parte de los 70's, el Banco Central de Nicaragua mantuvo disciplina y solvencia del Sistema Financiero;

En la segunda etapa: (1979/1991), la nacionalización del Sistema Financiero, por Decreto No. 25 del 26 de julio de 1979, y los Decretos posteriores, prácticamente liquidó la Intermediación Financiera. La oferta y demanda públicas de recursos financieros no podía

concebirse en un régimen en que la creación y absorción de dinero, respondía a las reglas de una economía centralizada.

La tercera etapa: (1991/1999), es la creación de la Superintendencia. La ley 125/91, publicada en La Gaceta No. 64 del 10 de abril de 1991, de Creación de la Superintendencia, permite la formación de bancos privados, a pesar de los formales impedimentos plasmados en el Arto. 100 de la Constitución de 1987, que no fue reformada como correspondía.

La mencionada ley, introdujo nuevos elementos que dieron a la Superintendencia la condición de ente supervisor con autonomía funcional, pues trasladó a la Superintendencia todas las facultades y obligaciones que, en otras leyes, se atribuían al Banco Central de Nicaragua y a la Contraloría de la República.

La cuarta etapa: (1999), Ley De La Superintendencia De Bancos. La Ley N° 316-99, Ley de la Superintendencia de Bancos y de Otras Instituciones Financieras, La Gaceta, Diario Oficial, N° 196 del 14 de abril de 1999, rige actualmente esta institución, corresponde al actual marco jurídico en el que se desarrolla la Sistema Financiero formal

Además de las actividades de control que lleva a cabo la Superintendencia, cada Banco debe tener su propio vigilante mediante su auditor interno.

### **5.3.1-Conclusiones:**

La Superintendencia es un Órgano creado para el control de las instituciones financieras formales del Sistema Nacional, que opera en condiciones de privilegios y en un mercado diametralmente opuesto a las organizaciones que operan en el sistema microfinanciero, y cuyo surgimiento es anterior a la banca privada, es necesario analizar los pro y contra de una Ley que viene a regular un mercado del cual la AMF's tienen mayor experiencia. Después del cambio de las reglas de una economía centralizada a una de libre mercado han aprendido a lidiar con entornos hostiles y únicamente teniendo como reglas las normas que impone el mercado, a diferencia de la banca privada que surgió con el apoyo incluso de organismos internacionales.

Es importante hacer la reflexión siguiente: En caso la nueva ley Especial de Microfinancieras mantenga la prohibición de captar ahorros del público, ¿es indispensable la intervención de la Superintendencia?.

Hay analistas financieros que opinan que la superintendencia actuó en declaraciones de quiebra de algunos bancos por intereses personales de políticos en el

gobierno. La crisis política que vive el país ha debilitado la credibilidad en las instituciones del estado. La superintendencia de Bancos, por la desaparición entre privatizaciones y quiebras, de nueve bancos ha recibido diversas críticas la institución y, el Superintendente, ha tenido que comparecer ante los tribunales comunes a rendir declaraciones. Esta Institución no ha podido sustraerse al clima de inseguridad jurídica que vive el país.

En la etapa actual la situación es más estable y con mejores controles, no obstante, se puede presumir que la SIB, carece de la experiencia y recursos necesarios para vigilar las actividades de las microfinancieras en caso la Ley Especial sea aprobada y tenga que ejercer tal función, pues tendría que crear una Intendencia de Microfinancieras y buscar los recursos necesarios a lo que tendrán que contribuir económicamente las entidades microfinancieras. La Comisión Reguladora para control de las asociaciones que veremos más adelante integrada por la SIB más dos ministerios ajenos al crédito, es tarea ardua.

Opinamos que la SIB sin tener experiencia, ni conocimiento, las AMF's no recibirán depósitos del público entonces su papel se va a limitar a ser un contralor de las mismas, la pregunta que queda pendiente es ¿con que criterios?

#### **5.4.- Banco Central De Nicaragua**

El Banco Central de Nicaragua fue creado de acuerdo con el Arto. 148 inc. 19 de la Constitución Política de 1950 mediante Decreto Legislativo No. 525 del 25 de Agosto de 1960. Sus operaciones las inició el 1 de Enero de 1961, como institución del Estado con autonomía funcional, duración indefinida, patrimonio propio y personalidad jurídica.

La base legal para cumplir las funciones del banco Central está contenida en la Ley Orgánica del Banco Central de Nicaragua, Ley No. 317, La Gaceta número 197 del 15 de octubre de 1999.

##### **5.4.1.-Antecedentes Constitucionales**

El artículo 99 de la Constitución Política de Nicaragua que ya comentamos, establece en su párrafo tercero:

*"el Banco Central es el ente estatal regulador del Sistema monetario. Los bancos estatales y otras instituciones financieras del Estado serán instrumentos financieros de fomento, inversión y desarrollo y diversificarán sus créditos con énfasis en los pequeños y medianos productores. Le corresponde al Estado garantizar su existencia y funcionamiento de manera irrenunciables. El Estado garantiza la libertad de empresa y*

*el establecimiento de bancos y otras instituciones financieras, privadas y estatales que se registrarán conforme las leyes de la materia...”*

El Banco central en este momento determina la tasa de Interés de los créditos que concede las IFM'S, por facultarlo la Ley que regula los préstamos entre particulares El consejo Directivo esta facultado para Dictar la política de Tasas de Interés, la que es aplicable a los títulos que emite , De Acuerdo al Arto 39 de la Ley “*La tasa de interés de las operaciones activas y pasivas de las entidades financieras será determinada libremente por las partes*”.

#### **5.4.2- Conclusión**

Esta disposición no es aplicable para las microfinancieras pero la esperanza esta planeada con la Ley Especial pendiente, que se espera que en este tema termine la situación discriminatoria. Puesto que la ley Especial deroga el Arto.5 de la Ley de Reforma a la Ley Reguladora de Préstamos entre Particulares, que dispone que tal Ley es aplicable a todas las instituciones de Microfinanzas.

#### **5.4.3.- Financiera Nicaragüense de Inversiones S. A. (FNI S. A.).**

Este instituto creado por el Estado es de vieja data y cambiado de nomenclatura pues de Fondo Nicaragüense de Inversiones pasó a Financiera Nicaragüense de Inversiones y con los últimos vientos fue privatizado convirtiéndolo en sociedad anónima,

Su importancia es por que actualmente las microfinancieras tienen acceso a estos fondos en condiciones y tasas de mercado en calidad de deudores directos para ser colocados a usuarios finales, los intereses fijados por este proveedor al igual que otros fondos provenientes de Organismos Internacionales fijan el costo financiero de los recursos a intermediar por las microfinancieras.

#### **5.4.4.- Fondo de Crédito Rural.**

El Estado, tratando de paliar la crítica situación rural por falta de financiamiento, creo en 1988 el Fondo de Crédito Rural (FCR), institución financiera de segundo, para colocar recursos crediticios mediante intermediarios financieros no convencionales para atender al pequeño empresario rural.

Sin embargo, han sido las asociaciones y las cooperativas, en medio de muchas dificultades, quienes han apoyado con mayor éxito la demanda de crédito del pequeño productor rural

Además de las dificultades propias del crédito rural: poca capacidad para otorgar garantías, bajos niveles tecnológicos, escasos recursos de mediano y largo plazo, alta dependencia de la cooperación externa, etc, agravó más la situación la Ley 374-01, que derogó parcialmente la Ley 174-94, especialmente en lo relativo a la tasa de interés, como hemos estudiado.

#### **5.4.5.- Instituto de Desarrollo Rural (IDR)**

Esta otra institución no ha prestado los servicios para los que fue creado y esta ampliamente desacreditada.

## VI.- CÓDIGO CIVIL DE LA REPUBLICA DE NICARAGUA. (C)

La Ley General Sobre Personas Jurídicas Sin Fines de Lucro, (Ley 147/92), determina como ley supletoria, en lo no previsto, el Código Civil, especialmente el Libro I, Título I, Capítulo XIII, De las Personas Jurídicas, artículo 76 y siguientes. Estas disposiciones son aplicables tanto a las asociaciones como a las fundaciones,

Las asociaciones se distinguen de las sociedades porque su fin es distinto, especialmente en: a.- no perseguir lucro en provecho personal para los asociados y b.- el patrimonio no pertenece en todo o en parte a ninguno de sus miembros, ni pueden ser afectados por las obligaciones salvo que sean constituidas personalmente. Si se extingue la personalidad jurídica el patrimonio es destinado acorde con lo dispuesto en sus estatutos, caso contrario, pasará a ser propiedad del Estado (Arto.191 C.).

## VII.-CÓDIGO PENAL DE LA REPUBLICA DE NICARAGUA. (PN)

Para mayor ilustración transcribo las disposiciones pertinentes del Código Penal, relativo al delito de usura, así:

El Art. 6 de la Ley No.176-94, vigente se lee: " Los Jueces civiles en las causas que llegasen a su conocimiento, deberán declarar de oficio en la sentencia la nulidad de los contratos, cuando estén estipulados intereses que excedan de lo establecido por la ley." Y en el Art. 7. "La nulidad podrá ser alegada como acción o como excepción". Relacionadas con las disposiciones aplicables del Código Penal nos encontramos con las sanciones siguientes

Art. 302, "Comete delito de usura el que exigiere a sus deudores, **en cualquier forma**, un tipo de interés mayor que el autorizado como máximo por las instituciones bancarias, aun **cuando los réditos se encubran o disimulen bajo otras denominaciones**".

Este precepto, relacionado con el Arto..3 de la Ley No176/94, que "*considera autor del delito de usura a la persona que exija de sus deudores, en cualquier forma, un tipo de interés superior al establecido en el artículo anterior.* El artículo anterior es el Arto.2, que fija la tasa ponderada de Interés y deja claro que solamente se deben cobrar los intereses que mensualmente calcula y publica el Banco Central,

Señala el Art. 303, Pn., "El delito de usura será castigado con las penas siguientes:

1o. De dos a seis meses de arresto y multa del doble de la sumas cobradas indebidamente, si el interés estipulado fuere igual al duplo del interés legalmente autorizado o menor de dicho duplo.

2o. De uno a dos años de prisión y multa del triple de la suma cobrada si el interés fuere mayor del duplo y menor del cuádruplo del interés legalmente autorizado.

3o. De dos a cinco años de prisión y multa igual a cuatro veces el total de las sumas cobradas indebidamente, si el interés es igual o mayor del cuádruplo del interés legalmente autorizado.

Art. 304. Las penas de arresto y prisión establecidas en el artículo anterior, serán aumentadas al doble cuando se tratare de personas que se dedican habitualmente a dar préstamos usurarios.

El artículo 205. Estipula multas para los prestamistas sobre prendas, sueldos y salarios si no llevan libros o no asientan en ellos sus operaciones.

Como se puede observar se corren riesgos que están pendientes y que en cualquier momento si alguien presenta su demanda y la correspondiente acusación penal, los directores o responsables de la entidad, pueden ser objeto de aplicación de las penas mencionadas.

## **VIII.- SITUACIÓN TRIBUTARIA**

**a.-** Ley No.453-03. Ley De Equidad Fiscal, del 6 de mayo del 2003

**b.-** Decreto Ejecutivo No.43-03. Reglamento De La Ley No.453-03. Ley De Equidad Fiscal.

**c.- Impuesto de Timbres Fiscales. (ITF).**

### **8.1.- Introducción**

En cuanto a cuestiones impositivas hay que diferenciar entre: gravámenes nacionales y gravámenes municipales. La importancia de la cuestión impositiva es por la especialidad del régimen que se establece en Nicaragua para los Organismos No gubernamentales, que los exime del pago de impuesto sobre la Renta (IR). Esto es importante porque debe tomarse en cuenta para determinar de acuerdo a la Ley los nuevos costos de operación de las microfinancieras al amparo de la nueva ley, en su momento

La Ley 257 LEY DE JUSTICIA TRIBUTARIA Y COMERCIAL en el arto 15 ordinal 5 establece “ Están exentos del pago de impuestos.... Las Asociaciones, Fundaciones, Federaciones y Confederaciones civiles sin fines de lucro, que tengan personalidad jurídica reconocida, únicamente en lo que se refiere a su patrimonio e ingresos relacionados exclusivamente con el cumplimiento de sus fines propios”. Sin embargo en la Ley 453 publicada en la gaceta del 6 de mayo del 2003 en el Arto.10, de las exenciones, dispone que estarán exentos del pago del I. R., inciso 5.... *“Las... asociaciones, fundaciones... que tengan personalidad jurídica, sin fines de lucro.*

En el párrafo segundo del mismo ordinal establece una excepción a la exención...*“Cuando estas mismas instituciones realicen actividades remuneradas que impliquen competencia en el mercado de bienes y servicios, la renta proveniente de tales actividades no estarán exentas del pago de este impuesto. Igualmente, no estarán exentas de pago de este impuesto cuando tales personas jurídicas se dediquen a prestar o brindar servicios financiero de cualquier índole y que las mismas estén sujetas o no a la supervisión de la Superintendencia de Bancos...”.*

Con base en las mencionadas disposiciones de la Ley, se podría opinar que las fundaciones y asociaciones están obligadas a pagar el Impuesto sobre sus Rentas, pero ello no es así como veremos más adelante.

## **8.2.-Obligación de declarar**

Por otra parte, el Arto. 22, establece que: *“ ...toda persona jurídica cualquiera que sea la cuantía de su renta bruta aun cuando esté exenta por la ley, deberá presentar ante la Dirección General de ingresos, una declaración bajo advertencia del delito de falsedad en materia civil y penal de sus rentas obtenidas durante el año gravable con los requisitos establecidos en el Reglamento ...”.*

## **8.3.-Jurisprudencia**

### **a.-Recurso**

A las once y treinta minutos del 30 de octubre del 2002, se recurrió por inconstitucionalidad, en contra de la Ley De Ampliación De La Base Tributaria, ejecutada por la Dirección General de Ingresos (DGI), por cobrar impuestos sobre la renta (IR) a las asociaciones de microfinanzas. Arguyendo que las asociaciones no tienen renta que percibir ni dividendos que distribuir y, por consiguiente, no se reparten

entre las que integran la Asociación, sino que se aplican acorde con sus objetivos. Hay que tener presente que lo dicho en este aspecto para las Asociaciones vale, con mucha mayor razón, para las Fundaciones.

#### **b.- Sentencia**

Este recurso fue resuelto favorablemente por la Corte Suprema de Justicia, mediante sentencia No.141 de las 10:AM del 23 de octubre de 2003 a favor del recurrente, declarando inconstitucional el cobro del IR a las asociaciones, al establecer una carga impositiva que son propias de quienes generan rentas.

Que las fundaciones y asociaciones sin fines de lucro, no están sujetas al pago del Impuesto Sobre La Renta (IR), por la razón sencilla que no perciben renta, puesto que sus excedentes son destinados a sus objetivos y no son distribuidos. Las fundaciones ni siquiera tienen asociados

A pesar de la sentencia mencionada la DGI pretende el pago del IR, pero la Asociación Nicaragüense de Instituciones de Microfinanzas (ASOMIF) ha indicado a sus asociados abstenerse de pagarlo. Alega la DGI que la Ley recurrida fue derogada pero en el considerando II de la sentencia, se plantea la Corte Suprema que aunque la Ley De Ampliación De La Base Tributaria, fue posteriormente derogada por la Ley No. 453, Ley de Equidad Fiscal, formalmente estaba derogada pero no materialmente, porque la misma disposición esta incorporada textualmente en la norma derogatoria.

ACODEP, una asociación de microfinanzas, presentó ante la Corte Suprema de Justicia, otro recurso de amparo contra la Dirección General de Ingresos por intentar cobrar el IR. Tal recurso esta pendiente de Resolución

Las asociaciones tienen obligación legal, de presentar ante la Dirección General de Ingresos, declaración de sus excedentes obtenidos durante el año gravable, a pesar de estar exenta del pago del IR.

#### **8.4.- IMPUESTO AL VALOR AGREGADO (IVA)**

##### **8.5.- Creación. Sujetos Obligados y Traslación**

En su Arto, 3, la Ley No.453-03, dispone: *“Crease .el Impuesto al Valor Agregado (IVA), que grava los actos realizados en territorio nacional sobre las actividades siguientes: 1.- Enajenación de bienes. 2.- Prestación de servicio. 3.-*

*importación e Internación de bienes. El IVA no formará parte de su misma base Imponible, y no será considerado ingreso a los efectos del Impuesto sobre la Renta o tributos de carácter municipal”.*

### **8.6.- Exenciones**

En el Arto 20., la ley de manera general exonera del pago del IVA a las *“fundaciones religiosas que tengan personalidad jurídica...”*.

Respecto a los *Servicios*, están exentos *“Los intereses de prestamos otorgados por las instituciones financieras y las asociaciones y fundaciones civiles con o sin fines de lucro, autorizadas, sujetas o no a la vigilancia de la Superintendencia de Bancos*

Este impuesto tiene que ser trasladado a la persona que recibe el servicio, hace la enajenación o importación o interacción de bienes. Lo importante de lo establecido en el Art.54, 9) es la exención para los *“Los intereses de prestamos otorgados por las... fundaciones civiles sin fines de lucro,”*.

En caso la asociación demande uno de esos servicios, realice una enajenación, importación o internación de bienes, deberá pagar el impuesto correspondiente, pues le será cobrado por el responsable recaudador, a menos que se obtenga una constancia de la DGI de estar exento.

### **8.9.- IMPUESTO SELECTIVO DE CONSUMO (ISC)**

El **ISC** afecta el valor de las enajenaciones, importaciones e internaciones de los bienes derivados del petróleo y, además, los bienes incluidos en un anexo conforme la nomenclatura del Sistema Arancelario Centroamericano y con las tasas ahí consignadas. No transcribimos los Anexos por ser muy extensos. El responsable recaudador tiene la obligación de trasladar el impuesto y las tasas son de porcentajes diversos.

A este impuesto están sujetas las microfinancieras, cuando lleven a cabo los actos señalados en la ley.

## **8.10. IMPUESTO DE TIMBRES FISCAL. (ITF)**

### **.1.- Creación**

*El Título V de la Ley No,453-03, crea en su Art.92, el ITF, el cual se paga simultáneamente con el otorgamiento o expedición del documento gravado y en el caso de escrituras públicas, al librarse el primer testimonio. (Art0.94).*

Las microfinancieras están sujetas a estos impuestos.

## **B- GRAVÁMENES MUNICIPALES**

### **1.- Creación**

Como ya señalamos, estos gravámenes se rigen por: **a.-** el Decreto No.455-89, "Plan de Arbitrios Municipal"; **b.-** el Decreto No.3-95, "Impuesto Sobre Bienes Inmuebles", (IBI) **c.-** la Ley No.452-03, "Ley de Solvencia Municipal", que es complementaria del Decreto No.455-89. y **d.-** Ley De Régimen Presupuestario Municipal, Ley No.376-01, La Gaceta No.67 del 4 de abril del 2001

### **.2 Los Impuestos:**

Son las obligaciones en dinero a favor de la municipalidad para las personas que se identifican con las situaciones consignadas en los Planes de Arbitrios o en la Ley, para el sostenimiento del gobierno local.

Los impuestos son los siguientes: Matriculas y licencias.- Sobre Ingresos, sobre ventas, sobre ventas y servicios, sobre rodamiento, bienes inmuebles y otros.

### **3. Tasas.**

Son las obligaciones que en dinero establecen las Alcaldías para las personas que reciben un servicio, usan bienes municipales públicos o se benefician de alguna actividad edilicia. Las Tasas pueden ser por aprovechamiento o por servicios.

Las microfinancieras están exentas de varios impuestos y tasas y, en algunos casos los impuesto municipales se puede negociar con las Alcaldías.

La relevancia en cuanto a la tributación, esta referida a la exención por los impuestos sobre la renta. En sus actividades y transacciones las microfinancieras están sujetas a la legislación tributaria vigente

## **IX.- Ley Especial de Asociaciones de Microfinanzas. No promulgada.**

### **9.1.- Introducción.**

Desde principios del 2002 existe en la Asamblea Nacional un proyecto dominado: “Ley Especial de Asociaciones de Microfinanzas”, auspiciado por ASOMIF, el cual se convirtió en ley hasta en abril de 2003, que fue discutida y aprobación en lo general. Tal Ley Especial no ha sido promulgada puesto que falta su discusión y aprobación en lo particular por la Asamblea, la sanción del Presidente de la República y la publicación.

La principal preocupación que ha generado en círculos de Gobierno, Superintendencia y ante algunas misiones del Banco Mundial, es que se autorice la captación de ahorro público desde instituciones no reguladas y esta Ley establece entre las prohibiciones contenidas en el Arto.20 , inciso a), *Captar depósitos del Público, bajo cualquier modalidad.*

El ahorro significa, un costo financiero mas bajo por el lado de la captación de fondos sujetos a un interés determinado por el mercado, pero también implica un costo administrativo por el manejo de muchas pequeñas cuentas de alta rotación, con el consecuente costo de aprendizaje para muchas asociaciones desconocedoras de este tipo de operaciones.

### **9.2.-Observaciones a la de Ley Especial de Asociaciones de Microfinanzas**

Como su nombre lo indica es una ley “*especial de Asociaciones de microfinanzas*” Tiene por objeto regular la organización, registro y funcionamiento de las microfinancieras creadas bajo las figuras de asociaciones y fundaciones civiles sin fines de lucro, cuya finalidad principal es otorgar pequeños préstamos a personas naturales y jurídicas, urbanas o rurales, que realizan actividades de producción, comercialización, servicios y otras.

Esta ley beneficia a otras personas jurídicas o naturales dedicadas a la misma actividad, con la disposición derogatoria contenida en su Arto. 40, que prescribe:

*'Esta Ley deroga el artículo 5 de la Ley de Reforma a la Ley de Préstamos entre Particulares, publicada en La Gaceta, Diario Oficial, del 16 de abril de 2001 y cualquier otra disposición legal que se le oponga:*

De conformidad al arto, 19 de la Ley Especial, la Tasas de Interés se fijará *"En los contratos que las AMF celebren con sus clientes, éstas podrán pactar la tasa de interés en la forma dispuesta en el Artículo 46 de la Ley General de Bancos, Otras Instituciones Financieras no Bancarias y Grupos Financieros.*

*En caso de mora podrán cobrar, en adición al interés corriente pactado, una tasa moratoria no mayor a una cuarta parte de aquellos".*

El Arto referido de la Ley General de Bancos, dice: "Artículo 46.-*En los contratos que los bancos celebren con sus clientes, éstos podrán pactar libremente las tasas de interés. Por consiguiente, quedan derogadas todas las disposiciones legales que se opongan a este artículo.*"

De mantenerse este mandato será de gran beneficio para la industria en general, pues desaparece la tasa de interés ponderada a que alude el artículo derogado. La Ley no pretende regular en general la prestación de servicios de microfinanzas, sino el funcionamiento de un tipo de instituciones dedicadas a estos servicios: Las otras Personas Jurídicas sin fines de lucro o mercantiles podrán, desde sus propias actas constitutivas, acogerse a tal disposición, pues entraría en vigencia el Art.2 de la Ley 176-94, que fija la tasa en el interés más alto que cobran los bancos más el 50% de esa tasa.

#### **a.-Estructura.**

Esta compuesta la Ley de diez capítulos y 41 artículos y esta dirigida su aplicación a las asociaciones y fundaciones sin fines de lucro, haciendo una distinción entre las entidades ya constituidas y las que se constituirán en el futuro.

#### **b.- Comisión Reguladora.**

La ley crea la Comisión Reguladora de Entidades de Microfinanzas, integrada por la Superintendencia de Bancos, quien la preside, el Ministerio de Fomento, Industria y Comercio y el Ministerio de Gobernación, a cuyo cargo estará el Registro de las mismas emitiendo certificación mediante la cual autoriza el funcionamiento de la

microempresa de reciente creación después de haber cumplidos los requisitos exigidos. Para las AMF existentes, la certificación la emitirá la Superintendencia. Sus facultades son vigilar el cumplimiento y observación de las normas, estatutos y reglamentos aprobados para las asociaciones de microfinanzas.

Además de esas facultades la Comisión Reguladora tiene otras funciones y atribuciones, como es aprobar las normas prudenciales, contables, de registro y funcionamiento aplicables a las AMFs (Asociaciones Microfinancieras).

### **c.- Registro**

El Arto 3, exige a las microfinancieras registrarse puesto que afirma: *“una vez constituidas, deberán solicitar su registro en la Superintendencia de Bancos...”*.

¿Qué sucederá con aquellas que no puedan cumplir con los requisitos exigidos para ser registrados?. Estimo que deberán acogerse a la Ley Reguladora de Prestamos entre Particulares, porque ya fue aplicada a personas jurídicas, cado contrario estarían al margen..

### **d.- Del Patrimonio y Reservas**

Este tema fue objeto de discusión sobre diversas cifras porque hay microempresas que no disponen del capital social mínimo de DOSCIENTOS MIL DOLARES, establecidos en la ley. Además, concede plazo de dos años para integrarlo a quienes no lo tengan.

Dispone la creación de reservas y la prohibición de distribuir los excedentes sociales.

### **e. Administración**

Los nombramientos de los miembros de junta directiva, deben ser notificados a la Superintendencia, al igual que el ejecutivo principal y Auditor Interno. Hay que recordar que la Superintendencia tiene la facultad de vetar cualesquiera de esos nombramientos.

### **f. Operaciones.**

A el Arto 17, limitó tanto las operaciones activas como las pasivas. Con relación a las activas no fueron autorizadas las operaciones que se demandaron, tales como arrendamiento financiero, factoreo, fideicomiso, etc.

### **g.- Tasa de Interés**

El Arto.19 de la Ley en este aspecto remite al Arto.46 de la Ley General de Bancos, el cual prescribe: *“En los contratos ... .. podrán pactar libremente las tasas de interés”*

#### **h.- Prohibiciones**

Además de la de captar depósito del público bajo cualquier modalidad, también prohíbe efectuar otras operaciones activas o pasivas no contempladas en la presente ley.

#### **i.- Régimen Tributario**

Las actividades de las AMFs, se regirán conforme a la legislación tributaria, que ya estudiamos.

#### **j.-Los Costos de Registro y Supervisión.**

La Comisión Reguladora tendrá una Secretaría cuya supervisión y operación serán por cuenta de las AMFs registradas. Para determinar tales costos la Comisión establecerá un parámetro o método de asignación de los mismos. A pesar que las AMF están inscritas en el Ministerio de Gobernación deberán hacerlo en la SIB.

#### **k.- Sanciones.**

El Arto 27. Establece sanciones que van, desde amonestaciones pasando por multas un mil dólares por presentación tardía de los estados financieros, hasta multas de carácter personal entre cinco mil a quince mil dólares (US\$15,000.00), sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales que amerite el caso. La Ley no establece la facultad de poder recurrir en contra de esas sanciones, en cambio los bancos sí.,

#### **l.- Contratos de Crédito**

Manda el Arto.29 que el contenido de los contratos deben ser expresados claramente, especialmente la tasa de interés y su forma de cálculo. Autoriza a cobrar comisiones administrativas.

#### **m.- Fondo de Garantía**

Autoriza establecer en los contratos de préstamos, que el deudor durante el plazo del mismo, constituya un fondo de garantía hasta por el 15% del monto financiado, excepto cuando este garantizado con prenda o hipoteca, el cual será restituido con más los intereses y mantenimiento de valor al cancelar el préstamo.

Esto puede entenderse como ahorro forzoso al reconocer al depositante intereses y mantenimiento de valor; en realidad solamente se exige cuando el financiamiento se concede sólo con garantías personales, pues en caso de garantías reales no se demanda tal depósito en garantía.

#### **X.-ASPECTOS CRÍTICOS EN EL MARCO LEGAL ACTUAL PARA LAS AMF**

Por lo expuesto y fundamentado, podemos concluir que con la forzada derogación parcial de la Ley No.176-94, mediante la reformadora Ley No.374-01, ésta acarreó consigo diversas consecuencias negativas para el desempeño de las microfinancieras, afectando a la población más pobre y sin acceso a otras fuentes de financiamientos.

Tales repercusiones negativas las podemos resumir en las siguientes: **a.-** reducción en la sostenibilidad de las AMF's al percibir menos ingresos; **b.-** disminución de la capacidad de prestar; **c.-** simulación en los contratos de préstamos; **d.-** invertir en otros sectores más seguros y de mayores volúmenes; **e.-** Recuperaciones con mayores dificultades; **f.-** Encarecimiento del crédito rural; **g.-** escasa transparencia en los costos por servicios; **h.-** reducción de los préstamos a largo plazo por la baja rotación; inversiones más rentables e **i.-** riesgo grave de aplicación de las sanciones contenidas en el Código Penal.

El impacto social y económico adverso con la reforma mencionada, no ha sido tomado en cuenta con seriedad por los legisladores, puesto que las microfinancieras tienen presencia en todos los municipios del país y crean puestos de trabajo que son generados por los créditos otorgados por las AMF's.

El proyecto de ley aprobado en lo general desde 2003, traerá un poco de alivio a la angustiada situación de hoy y todo dependerá de la utilidad práctica en su aplicación y de su pronta entrada en vigencia.

Es pues fundamental crear un marco legal con normas estables y claras que permitan el desarrollo sostenido de las microempresas y, así, poder extender sus servicios financieros a lo largo y ancho de nuestro país.

Por otra parte, no hay ninguna medida de protección para las microfinancieras, no hay posibilidades de incidir en la formación de la normativa y tampoco contempla medidas procesales, recursos, para interponer en caso de sanciones. Asimismo no señala, si van a ser los mismos que las dictadas por la

Superintendencia para los bancos; la interposición de estos recursos significaran altos costos de transacción solo por el pago de servicios profesionales especializados.

#### **XI.- RECOMENDACIONES:**

La Red debe crear una agenda Mínima para el apoyo al sector con el objeto de:

- Incentivar en la región, las actividades para lograr una legislación justa y equilibrada que contribuyan al desarrollo de las microfinanzas.
- El establecimiento de reglas para su funcionamiento, desarrollo y supervisión deben estar dirigidas hacia su fortalecimiento y, por ende, al del sistema de ahorro y crédito existente en el país, en la medida que se les dote de un adecuado control, fiscalización y seguimiento para garantía de los depositantes y, la solvencia del sistema financiero.
- Motivar a los gobiernos para que definan políticas públicas que contribuyan al sector y reconozcan el rol en la economía, y se apropien del modelo como una herramienta en la lucha contra la pobreza.
- Incentivar a los gobiernos que destinen recursos financieros para el fortalecimiento de las microfinancieras.
- Que la formalización mediante un sistema normativo contribuye para acceder a nuevas y variadas fuentes de financiamiento y a la captación de ahorro.
- Creación de incentivos (fiscales) que motiven a empresarios privados a invertir en el sector.
- Procurar la homologación de los marcos jurídicos de la región, mediante su inclusión en las agendas que se discutirán en las reuniones de los Presidentes de las republicas centroamericanos.
- La Red, internamente podría crear fondos especiales para el desarrollo de tecnologías de crédito adecuadas para el otorgamiento de pequeños créditos a sectores de la población tradicionalmente excluidos de la prestación de servicios financieros.
- Crear un fondo para la capacitación permanente de las asociados debido a las amenazas que enfrenta el sector, tales como
- Escaso conocimiento para administrar cartera de créditos con tecnología especializada y
  - Elevados costos administrativos.

- Falta de información financiera.
- Asimetría de información respecto a los demandantes de crédito,
- Ausencia de garantías reales
- ❖ Es determinante influir en los Diputados antes de que la ley sea promulgada, pues las políticas públicas están ligadas a la política partidaria y hay que buscar aliados ente ellos, y tratar de convencerlos de las bondades de las microfinancieras y agregar otros beneficios.
- ❖ Es importante prevenir el riesgo para atenuar o minimizar el impacto negativo que tendrá la nueva Ley Especial. Si fuera una ley de carácter general debería incentivar el capital de riesgo otorgando dividendos a probables inversionistas

En resumen, la Ley Especial de Asociaciones de Microfinanzas, tiene restricciones y beneficios, los cuales, a nuestro juicio, deben ser influenciados para mejorar la Ley.

## **XII.- CONCLUSIONES**

Para concluir haremos un resumen de las restricciones y beneficios que, en nuestra opinión y de ser aprobada sin modificación, traerá la nueva Ley Especial de Microfinanzas.

### **1.- Restricciones:**

- Prohíbe, a pesar de la intervención de la Superintendencia, captar depósitos del público bajo cualquier modalidad.
- La supervisión y regulación de las microfinancieras, no se llevará a cabo por medio de un organismo especializado capaz, pues el Ministerio de Fomento, Industria y Comercio (MIFIC), el Ministerio de Gobernación, ni la misma Superintendencia, (Comisión Reguladora), cuentan con experiencia en estos menesteres.
- El costo de mantenimiento de la Comisión Reguladora será por cuenta de las AMF.
- Las exigencias y sanciones para directivos son demasiado rigurosas y puede limitar el voluntariado. Se establecen sanciones penales para los directores y principal ejecutivo.

- En las actividades de las AMF, restringe servicios no financieros e incluso la suscripción de ciertos contratos como el arrendamiento financiero, el factoreo, etc.
- La inscripción en la Superintendencia es obligatoria para las AMF's.

## **2.- BENEFICIOS**

- No hay límite a las tasas de interés al derogar las disposiciones restrictivas de la LEY No374-01, reformadora de la Ley. No.176-94.
- Permite la fusión entre microfinancieras y la agremiación, federaciones y confederaciones, entre Asociaciones de la misma actividad.
- Facilita la administración de fondos provenientes de entidades que apoyan al sector
- Incluye normas éticas para directores y administradores, permite que sociedades integren la Junta Directiva
- Fortalece la autorregulación y establece la vigilancia mediante auditoría externa y la supervisión por auditores registrados en la Comisión Reguladora de la SIB.
- Uniformará los sistemas contables y se crearán normas prudenciales para el sector
- Establece, para las AMF ya existentes, una base mínima de capital para ser sujeto de la ley y, para las que no cuenten con dicho capital, plazo de dos años para que lo integren.
- ❖ Otorga identidad propia con la denominación de Asociación de Microfinanzas, y se especializa la función de financiamiento orientada a micro y pequeños empresarios
- ❖ Mantiene la naturaleza jurídica como Entidades sin fines de lucro.
  - Prohíbe los créditos o garantías a directores, funcionarios, empleados o parientes y a las personas jurídicas con vinculaciones directas e indirectas; así mismo el nepotismo.

Hasta aquí el análisis del marco legal para las microfinancieras en la República de Nicaragua.