



19/24

Universidad Nacional Autónoma de México

FACULTAD DE DERECHO

LA TARJETA DE CREDITO EN EL
DERECHO CONFLICTUAL

T E S I S

Que para Obtener el Título de:

Licenciado en Derecho

P R E S E N T A :

TEODULO ANGELES ESPINO

México, D. F.

1981.



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

I N T R O D U C C I O N

No se descubre, se narra, cuando se dice que la aparición de la tarjeta de crédito es relativamente reciente. Sin embargo resulta un tópico ineluctable el referir tal aspecto y, además el señalar, por una parte, que la tarjeta de crédito viene a satisfacer las necesidades creadas por la vida moderna, y por la otra, que su nacimiento se da en un mundo en el cual día con día se expanden nuevas formas de representación de la riqueza.

El arcaico adagio latino de que "no hay nada nuevo bajo el sol" conserva su vigencia, lo que se llama un "fenómeno - nuevo" no es otra cosa que lo mismo presentado de diferente manera. La tarjeta de crédito es solo una concepción diferente del crédito, no obstante ello y paradójicamente al proyectarse el Derecho vigente a esta cuestión resulta no ser lo suficientemente homogéneo para subsumir a la tarjeta de crédito en las mismas normas que regulan otros contratos de crédito, o cuando se pretende que lo sean su encuadramiento se hace, para decirlo de una manera gráfica, como con forceps.

Pero el Derecho no es, ni ha sido jamás extraño al surgimiento de nuevos fenómenos, aunque por razón natural lleve un rezago frente a la cambiante vida de relación. Por lo --- pronto parece que se aquilosa en relación a los vertiginosos cambios que sufre el mundo contemporáneo, acentuándose este aquilosamiento del Derecho respecto a la normación de las -- nuevas conductas de hecho que aparecen, pues la regulación de las mismas se conduce por el penoso camino de la adaptación de normas configuradas en base a unos presupuestos sociales muy distintos de los actuales.

No se pretende en el presente trabajo el hacer un añ-

lisis exhaustivo de lo que se refiere en párrafos anteriores, su propósito es infinitamente más modesto, es el esbozar de alguna forma la crisis a que se alude, enfatizando la insuficiencia por lo que hace a la calificación de la tarjeta de crédito conforme a las concepciones que si bien parten refiriéndose a aspectos que se presentan en el ámbito interno, - también concluyen en el mismo, por lo que se soslayan cuestiones que debido a la multiplicación de los contactos en el terreno internacional, hacen que la tarjeta de crédito rebase con mucho esos límites en virtud de que la tarjeta de crédito posibilita a su tenedor el adquirir bienes o servicios en múltiples Estados, sin la necesidad de llevar consigo sumas de dinero en efectivo del país de que se trate.

En este contexto el propósito del presente trabajo se circunscribe a constatar si existe la posibilidad de que surja algún conflicto, y en caso afirmativo cual sería el Derecho con vocación para la regulación correspondiente.

CAPITULO PRIMERO

1. LA TARJETA DE CREDITO: HISTORIA Y DESARROLLO

- 1.1 Crédito, su concepto.
- 2.2 Antecedentes de la tarjeta de crédito.
- 1.3 Desarrollo del crédito. Su referencia a la tarjeta.
- 1.4 La tarjeta de crédito considerada en sí misma.
- 1.5 La firma.
- 1.6 Los catálogos de tarjetas canceladas.

1.1 CREDITO SU CONCEPTO

Es universalmente aceptado que la palabra crédito deriva del latín "creditum" y esta locución proviene a su vez -- del verbo "creedere" que significa tener confianza o fé.

Sin embargo y pese al concenso que prevalece en cuanto al origen etimológico de la palabra, por lo que toca a su concepto, el mismo es distinto, según el enfoque desde el que se le contempla; es por ello que resulta afortunado lo que al respecto nos dice Garrigues al señalar que "la palabra crédito es un ejemplo más entre otras muchas palabras de uso diario cuya significación creemos conocer y que, sin embargo, -- nos sumen en gran perplejidad cuando queremos precisar su concepto, al margen del lenguaje vulgar, figurado o familiar". (1).

- Ahora bien, por lo que toca a los significados que se le atribuyen al crédito, Rodríguez y Rodríguez encuentra que son tres, a saber:

"En un sentido amplio, crédito vale tanto como tener -- confianza y equivale al respeto que inspira una persona por -- sus dotes morales, por sus conocimientos profesionales e incluso por su posición económica".

Desde un punto de vista jurídico, crédito o, mejor dicho derecho de crédito, representa el aspecto activo de la relación obligatoria; esto es, derecho de crédito es la facultad jurídica de un sujeto de exigir a otro una determinada -- prestación"...matizando sobre esta cuestión Rodríguez y Rodríguez

(1).- Garrigues Joaquín, Contratos Bancarios, Madrid MCMLXXV, Segunda Ed. Pág. 33.

guez agrega que "el derecho de crédito como exigencia jurídica no hace referencia alguna al motivo determinante del mismo; puede exigirse un derecho de crédito, como consecuencia del cumplimiento de un contrato, como resultado del incumplimiento del mismo; como resultado jurídico de un ilícito civil o como consecuencia vinculada a un ilícito penal. Por lo mismo, en este sentido, derecho de crédito no tiene que ver nada con el crédito".

En un tercer y último significado económico jurídico, crédito, en la expresión operación de crédito, implica una operación *do ut des*, en el que el *do* es actual y el *des* ha de efectuarse a un segundo tiempo, separado del primero por un término más o menos largo". (2)

Sobre este último aspecto, esto es, el crédito en su acepción económica jurídica y sobre el cual versa principalmente la temática del presente capítulo, hay que precisar dos cuestiones, la primera: Que debe entenderse que la operación *do ut des* sólo es utilizada de una manera alegórica, la segunda y como consecuencia de la anterior que no debe refutarse al crédito como un cambio de bienes y valores separados por el tiempo o como una simple transmisión en el que la prestación de una parte se hace en el acto, y la conaprestación de la otra en el futuro.

En efecto, no hay un cambio de bienes y valores separados por el tiempo, pues como bien lo señala Rodríguez y Rodríguez resulta erróneo, "el equiparar el crédito a un cambio temporalmente espaciado, ya que el cambio, para tener algún sentido, implica el trueque de valores heterogéneos, a lo

(2).- Rodríguez y Rodríguez Joaquín, Derecho Bancario, Ed., - Porrúa 5a. Ed. México 1978, Pág. 13.

cual nosotros agregaríamos, y apoyándonos en una idea del -- propio Rodríguez y Rodríguez, que independientemente de que el cambio se refiere a valores, en la operación de crédito -- siempre obtendrá un beneficio quien lo concede pues como lo indica el citado autor "no cabe operación de crédito gratuita" (3).

Por otra parte, no existe una simple transmisión en el que la prestación de una parte se hace en el acto, y la contraprestación de la otra en el futuro, habida cuenta de que -- como lo expresa Garrigues el mecanismo de la concesión de -- crédito es siempre un mecanismo jurídico, y el dar crédito -- es necesariamente, un acto jurídico, o más exactamente, "des de un punto de vista jurídico, la voluntad consiste aquí en devenir acreedor de una obligación aplazada" (4).

Así pues, se puede concluir siguiendo a Acosta Romero, que los elementos y características del crédito, son: "La -- existencia de ciertos bienes, la transferencia de ellos, o -- de su disposición jurídica, de su titular, a otra persona -- (la que los disfruta), el lapso de tiempo durante el que se -- usan esos bienes y la obligación de restitución de los mis-- mos, con el pago de la cantidad pactada por su uso. (5)

1.2. ANTECEDENTES DE LA TARJETA DE CREDITO

Poco es lo que se puede decir en relación con los ante-- cedentes de la tarjeta de crédito, lo cual no es extraño en_

(3).- Op. cit. Pág. 14

(4).- Idem, Pág. 15.

(5).- Garrigues Joaquín, op. cit. Pág. 35

virtud de que la época actual se caracteriza por lo vertiginoso de los adelantos científicos, que a su vez han provocado una evolución más acelerada de las transacciones comerciales como comunmente lo señala la teoría, de ahí que hayan surgido nuevos mecanismos que respondan a las necesidades del momento; entre tales mecanismos se encuentra la tarjeta de crédito.

Su nacimiento puede ubicarse en los Estados Unidos de Norteamérica, aún sin descartar la posibilidad del Japón, poco después de la Segunda Guerra Mundial (6).

También de manera escueta Mario Bauche Garcíadiago --- afirma que en la segunda mitad de este siglo extendieron sus operaciones a nuestro país las sociedades internacionales Diners Club y American Express ofreciendo sus servicios tanto a tarjetahabientes como a establecimientos mercantiles e industriales para que se afiliasen (7).

Por su parte Eduardo Guillermo Cogorno (8), coincidiendo en cuanto a la época en que surgió la tarjeta de crédito, señala que fue en los cincuentas, cuando crearon las sociedades especializadas en la emisión de crédi-cards, sin embargo dicho autor estima, y no sin razón, que la tarjeta de crédito actual tiene antecedentes anteriores con las tarjetas de crédito ideadas por las grandes organizaciones comerciales para uso de sus empleados y clientes. Por eso su evolución está íntimamente ligada con los tipos de carnets de compra que se distinguen conforme quien sea la empresa que los emite.

-
- (6).- Carrillo Patraca y otros. La Tarjeta de Crédito, en - Estudios Jurídicos 5, Universidad Veracruzana, Editada por la misma, 1976, Pág. 65.
- (7).- Bauche Garcíadiago Mario, Operaciones Bancarias, Editorial Porrúa, Tercera Ed. México 1978, Pág. 264.
- (8).- Cogorno Eduardo Guillermo, Teoría y Técnica de los -- Nuevos Contratos Comerciales, Ediciones MERU, Buenos Aires, 1979, Pág. 215 a 217.

Por tanto, la tarjeta de crédito en su más elevado desenvolvimiento es una consecuencia de las tarjetas que aparecieron en Estados Unidos de Norteamérica en la década de los años veintes cuando las empresas propietarias de grupo de sociedades y generalmente con una organización internacional - relacionadas con la explotación petrolera crean una tarjeta de crédito que permite a su personal adquirir bienes y servicios en las distintas sociedades integrantes del Holding. -- Destacando la Standard Oil y la Texaco como empresas que --- brindaron a sus empleados ese tipo de servicio.

Con el paso del tiempo la idea que originalmente surgió como un servicio a favor de los trabajadores por parte de la empresa para beneficiarlos incluso en sus desplazamientos dentro y fuera del país fue asimilada por las grandes -- tiendas de las ciudades más importantes del vecino país del norte con el objeto de aumentar sus ventas. Así las tiendas de Nueva York y Chicago "Bloomindale's", "Salk's Fifth Avenue" Macy's", "Marshall Fiel & Co.", y la "Carson Paris & Co.," - emitieron una serie de tarjetas de crédito que permitían a los mejores clientes adquirir bienes sin abonar los mismos al momento de retirarlos.

En Europa, con posterioridad a los Estados Unidos las grandes tiendas también hicieron uso de la tarjeta de crédito. Así, en los años treinta fue introducida en Inglaterra, por las casas "Marks and Spencer's", Harrod's, "John Lewis" y "Dickns & Jones". En Francia, por las grandes tiendas "Lafayette" y en Italia por la "Rinascente".

Así pues, como ya se apuntó, en los años veintes los grandes almacenes y las compañías petroleras comenzaron a -- emitir tarjetas de crédito que en aquél entonces las llamaron tarjetas de cortesía para identificar a los clientes pre

feridos cuando realizasen transacciones a crédito, y poco -- después las líneas aéreas empezaron a proporcionar "Air Travel Cards" a los hombres de negocios que respaldasen su crédito de 425 dólares, pero un único depósito lo podían utilizar todos los empleados de una empresa (9).

Desde luego, no faltó un comerciante que vió que dejando que otros usaran su tarjeta aérea podía ganar dinero cobrándoles un interés por lo que en realidad era un préstamo, y fue así que tras vacilar en esta situación un poco, él y -- unos cuantos amigos fundaron lo que denominaron Diners Club. Tan oscuro lo era que según lo narra Martin Mayer, distintas autoridades Estadounidenses le atribuyen diferentes fechas de aparición 1949 y 1950. (10)

Las bases del sistema que dió auge a las tarjetas de -- crédito las sentó el Diners Club, pues éste proporcionaba -- tarjetas contra el pago de un tanto a consumidores de clase -- media escogida, concertando con restaurantes y hoteles la -- concesión a sus portadores de crédito en hospedaje y comidas. El Club abonaba de inmediato el importe del restaurante u hotel, cobrándose una comisión "originalmente del 5 al 7%" por sus servicios. Como contrapartida al restaurante u hotel, se beneficiaban por una mayor afluencia de turistas así como -- dispendios sin lugar a dudas superiores al ser posible firmar la nota en vez de pagar al contado.

Alrededor de 1951 el Franklin National de Arthur Roth, en Franklin Square fue el primer banco que entró en el ramo de las tarjeta de crédito. El Franklin confió en poder hacer rentable el servicio, pues además de que era posible cobrar el recargo a los clientes en concepto de interés por las --

(9).- Mayer Martín, Los Banqueros, Traduc. por Fernando Quincoces, Ediciones Grijalbo, México, 1978, Pág. 212 a -- 427.

(10).- Ibid.

cuentas vencidas, a los comerciantes que resultarían los primeros beneficiados se les haría el descuento correspondiente. El Franklin Charge Plan, nos dice Mayer, facultaba a los almacenes de Long Island (cliente de Roth) a competir más eficazmente con las sucursales invasoras de los grandes almacenes de Nueva York. El servicio de Roth ni floreció ni murió; se limitó a ir tirando y a obtener un poco de dinero todos los años. Roth también estableció un servicio más ambicioso de crédito en los restaurantes, en colaboración con las revistas Gourment y Squire.

En 1958 American Express entró a competir con Diners Club en el campo de la tarjeta T & E (Travel Entertainment, viajes y esparcimiento); y también dos Bancos gigantes el Bank of America de California y el Chase Manhattan, de Nueva York, que crearon sus propias tarjetas de crédito.

En 1965 el First National City se hizo con una participación notable en el sector de las tarjetas de crédito adquiriendo la organización de Carte Blanche.

Cuatro grandes Bancos Californianos asustados por la creciente penetración en el mercado de la tarjeta se agruparon en 1967 para formar Master Charge.

El sistema Interbank creó un consorcio integrado por el Cytizens & Milwaukee, Valley National de Poenix, First National de Seattle y First de Louisville, que tenían sus propias tarjetas regionales, establecieron una entidad para que sus clientes pudiesen valerse de la tarjeta en cualquier punto de Estados Unidos de Norteamérica (11).

(11).- Ibid.

Por lo que respecta a México el derrotero seguido por las tarjetas de crédito fue el mismo que en Estados Unidos, - pues primero aparecieron las tarjetas expedidas por las sociedades creadas exprofeso para ello, y posteriormente las tarjetas bancarias. Dentro de las primeras se puede contar a Diners, American Express y Carte Blanche, las cuales son de aceptación internacional, mientras que las tarjetas expedidas por instituciones bancarias como lo son Banamex, Banco--mer y Carnet, no pueden ser usadas en el extranjero en atención a que el artículo 11 del Reglamento correspondiente limita su eficacia a operaciones llevadas a cabo en México.

1.3 DESENVOLVIMIENTO DEL CREDITO. SU REFERENCIA A LA TARJETA.

En la actualidad se puede aseverar que casi nadie desconoce lo que es el crédito en el terreno práctico, ya que dentro de la vida contemporánea ha alcanzado un rango de preeminencia, pues difícilmente se puede encontrar en la historia de la humanidad un instrumento que haya adquirido tanto vigor.

A primera vista parece ser que el crédito es una institución tan antigua como la moneda, y en ocasiones se ha especulado si es anterior a ella, afirmándose que hasta cierto punto resulta permisible suponer que aún antes de que el empleo de la moneda hiciera desaparecer el trueque se practicó el crédito en especie (12).

Por otra parte, desde un punto de vista opuesto se sostiene que el crédito fue posterior a la aparición del dinero

(12).- Martínez Le Chaunche Roberto. Curso de Teoría Monetaria y del Crédito, Textos Universitarios, U.N.A.M. - 1970, Pág. 17.

ya que si éste surgió como consecuencia de la división y especialización del trabajo que a su vez supone un mayor número de intercambios, sólo entonces pudo aparecer el crédito, de ahí que se afirme que el crédito es una institución reciente. Por ello Bruno Hildeberan clasificó la evolución económica, tomando en cuenta lo reciente del crédito, en tres períodos a saber: 1.- La economía natural caracterizada por la ausencia del cambio y que podría denominarse asimismo, economía de autoconsumo. 2.- La economía del dinero caracterizada por la compra y venta y 3.- La economía del crédito, caracterizada por el préstamo y la venta a plazos (13).

Aunque el crédito es un instrumento que representa una constante en la economía, su importancia dentro del capitalismo es mayor si se tiene en cuenta que la evolución del mismo ha pasado por cuatro etapas principales sucesivas en su desenvolvimiento: 1).- Capitalismo comercial primitivo o preindustrial; 2).- Capitalismo Industrial. 3).- Capitalismo Monopolista y 4).- Capitalismo Financiero (14).

Así pues, si tenemos presente esta última etapa es fácil percatarse que el crédito adquiera una mayor relevancia, pues a través de él se obtiene el financiamiento. Financiamiento no sólo en el sentido estricto, sino dentro de una connotación amplia en la cual queda comprendido el préstamo personal para gastos de consumo realizados por una persona, que de otra manera no los haría.

Dentro de este contexto podemos aseverar que el crédito, o más bien las formas que reviste el crédito, surgen ---

(13).- Op. cit. Pág. 19.

(14).- Barnes Harry Elmer. Historia de la Economía del Mundo Occidental Ed. UTEA, México 1976, Pág. 607.

cuando las transacciones comerciales y los negocios en general requieren de él, tal es el caso de la tarjeta de crédito.

Además, hay que considerar que las sociedades insertas en el capitalismo producen una serie de factores que desencadenan la demanda de crédito personal, siendo la tarjeta de crédito la forma más avanzada de éste, ya que si bien el crédito personal así concebido tiene su origen y mayor desenvolvimiento en las sociedades industrializadas, en las menos desarrolladas paulatinamente va adquiriendo mayor difusión y aceptación, ya que se le considera como un fenómeno de imitación o como una forma de penetración, o como las dos cosas a la vez, debido a lo relativamente fácil para su obtención y a las ventajas que representa para los comerciantes.

Para decirlo en otra forma, en un mundo en el que los medios de comunicación permiten un mayor acercamiento comercial, los intercambios tienden a multiplicarse, por lo que mayor es la demanda de crédito para hacer frente a las nuevas necesidades.

No obstante lo anterior se debe puntualizar que el crédito no es una panacea que resuelva todos los problemas, --- pues si dentro de la economía tiene un sentido definido y -- que no es posible desconocer, en cuanto que hace posible la creación artificial de dinero, lo cual no es ilimitado, pues dentro de la teoría económica se ha señalado que una expansión excesiva del crédito trae consigo efectos negativos tales como el que se provoque una pérdida del poder adquisitivo de la moneda o una situación de falta de liquidez. Sin embargo, un uso adecuado del crédito no representa ningún pe--

ligro. (15)

La tarjeta de crédito al permitir el consumo tiene una significación económica tanto para una sociedad determinada, considerada en su totalidad, según ha quedado apuntado en el párrafo anterior, como para cada una de las partes que lleguen a intervenir en el funcionamiento de la tarjeta de crédito, pues mientras que se otorga a su tenedor la facilidad de adquirir cosas o servicios sin necesidad de hacer un desembolso inmediato, para el comerciante la significación económica lo es un aumento en las ventas, y para el expedidor se cifrará en la utilidad que obtenga por los descuentos que hace al afiliado, así como los intereses que llegue a percibir del tarjetahabiente.

Por último, es obligado el hacer mención a que las tarjetas de crédito indudablemente que desplazan a la moneda, no faltando quien afirme que están "vistas como la llave hacia una sociedad sin dinero en efectivo y sin cheques, en la que los pagos se acreditarían y adeudarían electrónicamente por medio de una máquina procesadora de tarjetas" (16)

1.4 LA TARJETA DE CREDITO CONSIDERADA EN SI MISMA

La tarjeta en general se ha definido como un "pedazo de cartulina pequeño y de forma rectangular con el nombre, dirección, título o cargo de una o más personas" o bien como un "pedazo de cartulina por lo común rectangular que lleva impreso o escrito un permiso, invitación o anuncio" (17).

(15).- Echeverría Juan. Teoría del Dinero y del Comercio Internacional Ed. Tecnos. Madrid 1973, Pág. 226.

(16).- Mayer Martín op. cit.

(17).- Enciclopedia Salvat, Diccionario, Ed. Salvat, Tomo -- XII, México, 1976.

Ahora bien, a la tarjeta de crédito se le puede considerar como un trozo de cartulina rectangular y revestido de material plástico, que tiene alguna de las características contempladas en las acepciones gramaticales expuestas; dentro de ésta misma tónica se puede decir que la tarjeta acompañada del adjetivo crédito es una cosa completamente distinta que sólo guarda relación, si alguna existe, con la tarjeta común en la medida y sólo en ella en que la tarjeta de crédito también contiene un nombre el de su titular y la forma rectangular.

Esto en cuanto a sus aspectos morfológicos de la tarjeta de crédito, por lo que hace a sus características propias que la distinguen de cualquier tarjeta, sobre todo por la forma en que opera, encontramos que a nuestro juicio son cuatro, a saber: 1o.- Un documento; 2o.- Que tal documento es necesario; 3o.- Que es intransferible y 4o.- Que contiene la firma del titular; a cuyo análisis enseguida nos avocamos.

La tarjeta de crédito es un documento, si por tal ha de entenderse "toda cosa que tiene algo escrito con sentido inteligible" (18), o para ser más conciso, sólo son documentos los escritos; pero además se debe precisar que el documento es "el producto de una operación que se llama documentación y que consiste en representar un hecho o un acto (en el caso especial con relevancia jurídica) (19); todavía más, en el caso, de la tarjeta de crédito, en ella no se represen

(18).- Pallares Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa 8a. Ed. Pág. 283, México, 1975.

(19).- Messineo Franceso. Manual de Derecho Civil y Comercial, Traduc. Santiago Sentis Melendo. Ed. Jurídicas Europa-América, Tomo II, Pág. 386, Buenos Aires, --- 1971.

ta un hecho, ni un acto jurídico, y sin embargo existe una relación entre el derecho y la tarjeta.

Así pues, dentro de este punto de vista conviene hacer referencia a la doctrina elaborada por Chiovenda de las relaciones que existen entre los documentos y el derecho, y que son los siguientes:

1o.- El derecho está estrechamente vinculado al documento de tal manera que sólo se tiene cuando se posee el documento, y para que se transmita el derecho es indispensable transmitir el documento.

2o.- Puede ser que un derecho aún siendo inherente a la posesión del documento, no exista si no se ha hecho constar cuando nació en un documento, de tal manera que éste es un documento constitutivo de la relación jurídica. Se exige entonces el documento ad solemnitatem, no ad probationem.

3o.- Otras veces exige la Ley como una prueba del acto, pero como una prueba única que excluye a las demás.

4o.- Finalmente el documento es una de tantas pruebas de que se trata (20).

En el caso descartamos la primera posibilidad, pues la tarjeta de crédito no es un documento que incorpore un derecho al grado tal que sea necesario transmitir el documento.

Tampoco creemos que el segundo supuesto sea suficiente

(20).- Cit. por Pallares Eduardo, *Direccionario de Derecho - Procesal Civil*, Ed. Porrúa, 8a. Ed. Pág. 291, 1975.

para encontrar la relación que existe entre el derecho y el documento en la tarjeta de crédito, dado que el derecho no es inherente a la posesión de la tarjeta, de donde se sigue que la simple detentación de la tarjeta no basta para hacer uso del crédito.

La tercera hipótesis nos parece más idónea si se llega a considerar por Ley un uso establecido, sin embargo en el caso, la sola tarjeta de crédito no es una prueba que excluya a las demás, independientemente que sea necesaria, ya que dentro de la perspectiva que lo contemplamos se debe considerar que para hacer uso del crédito tienen que concurrir necesariamente otros aspectos como lo son el que no se encuentre registrada en los catálogos que al efecto se utilizan para determinar las tarjetas reportadas como extraviadas o fuera de circulación, y que la firma que aparece en la tarjeta concuerde con la que se asiente en el documento respectivo.

Por lo que toca a que el documento es una de tantas -- pruebas de que se trate, se conforma más con lo que es la -- tarjeta de crédito en el aspecto que nos ocupa, pero únicamente será una presunción de que se celebró el contrato correspondiente, o sea, se trata de una prueba crítica o conjetural.

Sobre este aspecto hay que asentar que en nuestra opinión Cervantes Ahumada (21) no está en lo correcto al considerar que la tarjeta de crédito, es un documento probatorio de un contrato de apertura de crédito, pues admitir simple y llanamente tal supuesto, en casos extremos llevaría a conclusiones que en ningún momento se podrían sostener. Basta pensar

(21).- Cervantes Ahumada Raúl. Títulos y Operaciones de Crédito, Editorial Herrero, Pág. 305, México 1978.

en el caso de una tarjeta falsificada, la que naturalmente -- no es elemento suficiente para probar un contrato, de ahí -- nuestra insistencia en considerar que la tarjeta de crédito_ es una prueba, pero presuncional.

Así pues, la relación que existe entre el documento -- tarjeta y el derecho para disponer del crédito -y no obstante que es necesaria la tarjeta-, no puede quedar plenamente_ establecido si no se dan los aspectos a los cuales se ha hecho referencia.

Por tanto, en el caso de la tarjeta de crédito nos encontramos frente a un documento que no obstante ser necesario, el documento aislado, no es eficaz, sin que por ello de_ je de guardar relación con el derecho para disponer del crédito.

A lo anterior hay que agregar que la tarjeta de crédito no es un título que legitime a quien lo posea habida cuenta de que la legitimación en un sentido substancial y particular no es otra cosa que "un medio ofrecido al individuo para facilitarle la rápida obtención de un resultado, permitiendo hacer abstracción de la investigación sobre la pertenencia a él, del derecho subjetivo"(22).

Todavía más, Esteva Ruiz al referirse a los títulos -- impropios considera como el signo distintivo de los títulos_ de legitimación el que hagan referencia por lo menos a la relación fundamental (23).

(22).- Messineo Francesco op. cit. Pág. 18.

(23).- Estevan Ruiz Roberto. Los Títulos de Crédito en el -- Derecho Mexicano, Escuela Bancaria y Comercial, Pag.- 372.

De lo expuesto se puede afirmar que la tarjeta de crédito por sí sola no puede legitimar ya que no basta la simple posesión de la misma, pues invariablemente se hará necesaria una investigación somera sobre si quien la detenta es su titular; además de que en la tarjeta no se hace referencia alguna a la relación fundamental.

Antes de abordar el porqué la tarjeta de crédito es un documento necesario, es conveniente hacer referencia dentro del punto que se trata, o sea la tarjeta de crédito como documento, a la idea que de la misma se ha forjado Joaquín Carrillo Patraca, como un documento de alta tecnología y que por ello "no es una simple contraseña, comprobante u opera como credencial" (24).

Nos permitimos discrepar de tal concepción, porque el reputar a la tarjeta de crédito como "un documento de alta tecnología" cuya misión es legitimar la operación contractual y excluirla de las contraseñas, no nos dice nada desde el punto de vista jurídico.

Más aún, el concepto que se trata de sacar en limpio en el trabajo de equipo sobre la tarjeta de crédito coordinado por Carrillo Patraca a nuestro entender es contradictorio, pues por una parte se sostiene lo que ya se apuntó, o sea que la tarjeta de crédito no es una contraseña y por otra se argumenta en un mismo plano que se trata de un documento de alta tecnología, agregándose que su misión es la de legitimar la operación contractual.

Ahora bien, si se estima que la misión de la tarjeta -

(24).- Carrillo Patraca op. cit.

de crédito es la de legitimar, es manifiesto que se está en presencia de un documento que puede ser calificado de una contraseña suigeneris que requiere de pruebas complementarias, o si se prefiere, como un instrumento que se constituye en signo de legitimación y que sólo producirá el efecto de legitimar a su tenedor cuando concurre la circunstancia de que la tarjeta no figura en el catálogo de tarjetas fuera de circulación y que la firma que se estampe en el documento respectivo concuerde con la que aparece en la propia tarjeta.

Así pues, el solo enunciado de tales circunstancias induce a considerar que la tarjeta es una contraseña que deviene en un signo de legitimación, no obstante que por sí sola no es suficiente para legitimar.

Para decirlo en otros términos, la tarjeta es un elemento de control o cotejo, pero que por sí sola no legitima de aquí que se encuentra su justificación el que se hubiera afirmado con anterioridad que la relación que existe entre el documento (tarjeta de crédito) y el derecho (para disponer), es una prueba presuncional de que se celebró un contrato, lo que naturalmente no autoriza para tener como legitimado al titular de la tarjeta, pues éste sólo se legitima precisamente en el momento en que se satisfacen todos los presupuestos que intervienen en la forma de operar de la tarjeta de crédito, la que por lo mismo es un documento necesario.

1.5 LA FIRMA

Como la firma debe figurar tanto en la tarjeta como en los documentos que se suscriben por las disposiciones que se hagan del crédito, pasamos a examinar lo que es la firma y sus consecuencias.

Por firma el Diccionario de la Real Academia de Lengua nos dice: "Nombre y apellido, o título, de una persona, que ésta pone con rúbrica al pie de un documento escrito de mano propia o ajena para darle autenticidad o para obligarse a lo que en él se dice" (25).

Tal acepción gramatical no concuerda con lo que en la práctica en general se entiende por firma, y que en particular dentro del ámbito comercial.

En principio debemos puntualizar que a la firma se le han dado dos connotaciones; una, como "el signo distintivo de un establecimiento", y otra, la que pertenece a una persona, que es la que nos interesa para los fines del presente trabajo.

Sobre esta última Messineo expresa que "La firma es necesaria para conferir carácter de autenticidad a la escritura, en cuanto, sólo mediante la firma, el declarante acepta la paternidad del documento y hace propio su contenido; y el destinatario tiene la certeza de la procedencia. La suscripción tiene valor de declaración expresa de voluntad" agregando que "...toda firma debe contener el nombre y apellido o la razón social de aquél que se obliga. Es válida, sin embargo, toda la firma en la cual el nombre es abreviado o indicado solamente con la inicial" (26).

Al respecto debemos señalar que el concepto del ilustrado profesor de la Universidad de Milán, deja de referirse a si la firma debe ser autógrafa o puede ser facsimil además

(25).- Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Décimanovena Ed. Madrid, 1970.

(26).- Messineo Francesco op.cit. Pág. 385.

que al apoyarse en los elementos que sobre el particular señala la legislación Italiana (artículo 8 de la Ley Cambiaria), se soslaya la circunstancia de que la firma no necesariamente debe contener el nombre o la inicial de la persona que la suscribe.

Por su parte Acosta Romero al referirse a la firma y concretamente a la autógrafa, entiende que "...es la que suscribe la persona física con su propia mano y consiste en un conjunto de letras o bien, alguna componente de su nombre o apellido, aunado a una serie de trazos caprichosos que puede abarcar toda gama de evoluciones del instrumento de escritura, que señalan e identifican al sujeto y lo separan de otros en los documentos que suscribe y es un elemento que refleja permanentemente su voluntad de expresar lo que firma, o de obligarse al tenor del texto que suscribe" (27).

Más preciso nos parece lo que nos dice Lange al considerar la firma, con respecto a la Ley, que "solo requiere -- que sea genuina propia de ese sujeto y, por consiguiente, -- que revista la forma habitual en él, aunque sea abreviada o lleve sólo apellido o las iniciales o sea ilegible. Lo interesante es que sea manuscrita (no con estampilla, litografía da, etc.)" (28).

En sentido análogo al que se ha señalado la Suprema -- Corte de Justicia de la Nación ha pronunciado, en la ejecutoria dictada en el amparo directo 435/57. Jorge Suárez D'ale ssio por unanimidad de votos, visible en el informe de 1959, Tercera Sala, página 100, que a la letra dice:

(27).- Acosta Romero Miguel. Derecho Bancario Ed. Porrúa, - Pág. 177, México, 1978.

(28).- Cit por Mantilla Molina. Títulos de Crédito Cambiarios, Ed. Porrúa, Pág. 72 Mejiico MCMLXXVII.

"El artículo 1167 del Código de Comercio habla del reconocimiento de la firma de los documentos mercantiles para preparar la acción ejecutiva, no lleva la idea ni se refiere precisamente a que se reconozca determinado nombre o caracteres o letras del alfabeto que contengan los sonidos con que se pronuncia el nombre de la persona deudora obligada en un documento en una operación, sino que se trata del reconocimiento de los caracteres, signos o nombres que use o estampe determinada persona en un documento para obligarse a responder del contenido de ese documento o para hacer constatar que ha recibido alguna cosa, por ese nombre, signo o caracteres, los que ha aceptado y han convenido al deudor para quedar obligado con el dueño del documento -- firmado o acreedor que hayan entregado la cosa. Sabido es que muchas personas ponen al calce de los documentos rayas o líneas curvas, y que resultan por ello ilegibles, pero esas personas han aceptado como su firma para hacer constatar su nombre y obligación..."

En relación con el tópico que se viene tratando nos permitimos matizar que la firma debe ser autógrafa porque una de las características del mecanismo de la tarjeta de crédito consistente precisamente en que la firma que aparece en la tarjeta concuerde con la que se plasme en el documento respectivo, ya se trate de un título de crédito (que es lo usual), ya en una simple nota (caso excepcional y cuando así se llega a pactar), pues de lo contrario bastaría con que una persona no titular, que haya adquirido la tarjeta por robo o extravío, o inclusive que le fue facilitada por el tenedor, reprodujera la firma en un facsimil para hacer uso del crédito.

Recapitulando, nos pronunciamos porque la firma sea autógrafa y no necesariamente que deba de constar de un conjunto de letras, pues es suficiente con que se trate de "signos o caracteres", como se asienta en la ejecutoria de marras, o una serie de trazos caprichosos que abarquen toda la gama de evoluciones del instrumento de escritura (Acosta Romero), no obstante que sea ilegible (Lange) de todo lo cual debe ex---

cluirse el signo de la cruz, dado que no tiene validez, según lo expresa Messineo (29), a lo que agregaríamos, como mera precisión, que también se deben descartar los signos geométricos que se hagan con un instrumento que imposibilite de terminar si la firma es del puño y letra de la persona que la plasma.

Otra característica que encontramos en el mecanismo de la tarjeta de crédito, es que por su manera de operar no permite la firma a ruego y favor, ya que sería demasiado embarazoso que un fedatario interviniera en las operaciones respectivas.

Por último, hay una peculiaridad por lo que hace a la firma en la tarjeta de crédito, toda vez que se eliminan los catálogos de firmas que son necesarios en tratándose de cheques pues la tarjeta hace la función de un "catálogo individual", dado que la firma identifica al titular de la tarjeta en la medida que demuestra que el sujeto que aparece como tal es quien está facultado para hacer uso del crédito.

Ahora bien, si "uno de los problemas más delicados del sistema jurídico es el de la demostración de la indentidad - del titular de un derecho subjetivo o de un poder jurídico", y si para "el ejercicio de un derecho no basta demostrar simplemente su existencia con relación a un titular determinado; se hace necesaria la demostración de que quien pretende ejercitar el derecho, en el caso concreto, es el mismo titular"; tenemos que el "problema en substancia es el de la demostración de la identidad" (30).

(29).- Messineo Francesco, op. cit.

(30).- Ascarelli Tullio, Teoría General de los Títulos de Crédito. Ed. Jus. Pág. 215 México 1947.

Así pues, desde este punto de vista la firma se traduce, según el mecanismo de la tarjeta de crédito, no sólo en identificación, sino también en legitimación en sentido sustancial, lo que significa, como ya se apuntó, "...que al--- quien está investido del poder de ejercitar un derecho, o sea que está calificado (tiene carácter) para ejecutar el derecho. En efecto, se dice que se está legitimado, para indicar que se tiene el poder de disponer de un determinado derecho" (31).

Lo anterior adquiere relevancia en virtud de que si la legitimación justamente ofrece la posibilidad del ejercicio del derecho, la firma realiza en este caso dos funciones, - una la de reafirmar la legitimación y así facilitar la identificación, pues en caso de pérdida o sustracción de la tarjeta al titular quien haga uso indebido de ella, y para el caso de que no se llegara a comunicar la cancelación oportunamente al establecimiento, tiene que falsificar la rúbrica, lo que si bien no es imposible y menos para personas avaras que lo llegan a hacer con suma facilidad, no deja de entrañar un obstáculo que de alguna forma da más seguridad a quienes intervienen en las operaciones que se efectúen con la tarjeta de crédito.

No está por demás mencionarlo que si la firma de autenticidad al documento en que se plasma, porque solo mediante ella se acepta la paternidad del mismo, la tarjeta de crédito viene a ser (por contener la firma del titular) un garante (con las limitaciones señaladas), de la rúbrica por aparecer en la tarjeta, así como el nombre, evita que una persona utilice para obligarse por medio un documento un patronímico imaginario, pues la expedición de la tarjeta presupone una investigación sobre la persona.

(31).- Messineo Francesco, op. cit. Pág. 19.

1.6 LOS CATALOGOS DE TARJETAS CANCELADAS

En la forma en que opera la tarjeta de crédito es necesario que exista una publicidad, no solo en cuanto a que el afiliado al sistema coloque el emblema o signo distintivo -- correspondiente anunciando al público que en el mismo se --- acepta la tarjeta, sino que nos referimos a la publicidad no ticia.

En efecto, este tipo de publicidad noticia consiste en la notificación al afiliado al sistema de las tarjetas canceladas, las que figuran en un catálogo. Esto hace posible que exista una mayor seguridad para el afiliado.

Así pues, los catálogos tienen una trascendencia que - debe valorarse puesto que del hecho de que la tarjeta aparezca o no en ellos se derivan diferentes consecuencias. Baste decir que si el afiliado al pactar con el emisor ha aceptado no admitir una tarjeta que llega a estar incluida en el catálogo, en caso de que el afiliado deje de cumplir con tal --- obligación, el expedidor se libera de enterar el importe relativo al consumo de que se trate; en cambio, si esta publicidad noticia no llega al afiliado oportunamente por una causa imputable al emisor de la tarjeta, éste tendrá que cubrir a aquél el importe del consumo, no obstante que la tarjeta - haya sido cancelada.

De lo expuesto se puede concluir que este tipo de publicidad noticia en cierta forma da eficacia a la tarjeta de -- crédito, en cuanto que ésta no aparezca incluida en el catálogo de tarjetas canceladas.

NOTAS BIBLIOGRAFICAS

- (1).- Garrigues Joaquín, Contratos Bancarios, Madrid MCMLXXV, segunda Ed. Pág. 33.
- (2).- Rodríguez y Rodríguez Joaquín, Derecho Bancario, Ed. Porrúa 5a. Ed. México 1978, Pág. 13.
- (3).- op cit. Pág. 14.
- (4).- Idem, Pág. 15.
- (5).- Garrigues Joaquín, op. cit. Pág. 35.
- (6).- Carrillo Patraca y otros. La Tarjeta de Crédito, en Estudios Jurídicos 5, Universidad Veracruzana, Edita da por la misma, 1976, Pág. 65.
- (7).- Bauche Garciadiego Mario, Operaciones Bancarias, Edi torial Porrúa, Tercera Ed. México 1978, Pág. 264.
- (8).- Cogorno Eduardo Guillermo, Teoría y Técnica de los - Nuevos Contratos Comerciales, Ediciones MERU, Buenos Aires, 1969, Pág. 215 a 217.
- (9).- Mayer Martín, Los Banqueros, Traduc. por Fernando -- Quincoces, Ediciones Grijalbo, México, 1978, Pág. 212 a 427.
- (10).- Ibid.
- (11).- Ibid.
- (12).- Martínez Le Chaunche Roberto. Curso de Teoría Moneta ria y del Crédito, Textos Universitarios, U.N.A.M., - 1970, Pág. 17.
- (13).- op. cit. Pág. 19.
- (14).- Barnes Harry Elmer. Historia de la Economía del Mun do Occidental Ed. UTEA, México 1976, Pág. 607.
- (15).- Echeverría Juan. Teoría del Dinero y del Comercio In ternacional Ed. Tecnos. Madrid 1973, Pág. 226.
- (16).- Mayer Martín op. cit.
- (17).- Enciclopedia Salvat, Diccionario, Ed. Salvat, Tomo - XII, México, 1976.

- (18).- Pallares Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa 8a. Ed. Pág. 283, México 1975.
- (19).- Messineo Francesco. Manual de Derecho Civil y Comercial, Traduc. Santiago Sentis Melendo. Ed. Jurídicas Europa-América, Tomo II, Pág. 386, Buenos Aires 1971.
- (20).- Cit. por Pallares Eduardo, Direccionario de Derecho - Procesal Civil, Ed. Porrúa, 8a. Ed. Pág. 291, 1975.
- (21).- Cervantes Ahumada Raúl. Títulos y Operaciones de Crédito, Editorial Herrero, Pág. 305, México 1978.
- (22).- Messineo Francesco op. cit. Pág. 18.
- (23).- Esteva Ruiz Roberto. Los Títulos de Crédito en el -- Derecho Mexicano, Escuela Bancaria y Comercial, Pág. 372.
- (24).- Carrillo Patraca op. cit.
- (25).- Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Décimanovena Ed. Madrid 1970.
- (26).- Messineo Francesco, op. cit. pág. 385.
- (27).- Acosta Romero Miguel. Derecho Bancario Ed. Porrúa, - Pág. 177, México, 1978.
- (28).- Cit por Mantilla Molina. Títulos de Crédito Cambia-- rios, Ed. Porrúa, Pág. 72 Mexico MCMLXXVII
- (29).- Messineo Francesco, op. cit.
- (30).- Ascarreli Tullio, Teoría General de los Títulos de - Crédito, Ed. Jus. Pág. 215 México 1947.
- (31).- Messineo Francesco, op. cit. Pág. 19.

CAPITULO SEGUNDO

2. DIVERSAS TEORIAS SOBRE LA NATURALEZA JURIDICA DE LA TARJETA DE CREDITO.

- 2.1 La tarjeta de crédito como corretaje.
- 2.2 La tarjeta de crédito como asunción de deuda.
- 2.3 La tarjeta de crédito según Cogorno.
- 2.4 La tarjeta de crédito y la apertura de crédito.
- 2.5 La tarjeta de crédito como instrumento de pago.
- 2.6 La tarjeta de crédito como crédito documentado.
- 2.7 Teoría de la interrelación Múltiple.
- 2.8 Reflexión sobre la tarjeta de crédito.

2.1 LA TARJETA DE CREDITO COMO CORRETAJE

Cogorno al buscar la naturaleza jurídica del contrato para el uso de tarjetas de crédito señala que algunos autores entienden que en razón de que la entidad emisora actúa como un cordón umbilical entre el comprador y el vendedor acercando la oferta con la demanda, existe una semejanza con el corretaje (1).

Dicho autor estima que tal concepción no es correcta, con lo que estamos de acuerdo, pero discrepamos en cuanto a las razones que aduce para impugnar el concepto que comenta.

En efecto, por una parte nos dice que la definición de corredor, como el que se interpone entre la oferta y la demanda, para facilitar o promover la conclusión de los contratos, en parte responde a la unión vendedor entidad emisora.

Sobre tal argumento hay que puntualizar que el corretaje no corresponde ni siquiera en parte al contrato para el uso de tarjeta de crédito, pues el hecho de la tarjeta facilite las compras no es suficiente para caracterizar la unión vendedora entidad emisora como corretaje, lo cual se explica si se atiende a la función del corredor, aún partiendo del amplio concepto de que se vale Cogorno, pues en realidad no se da una interposición entre la oferta y la demanda, todavía más, en la mediación el corredor no únicamente se limita a acercar a dos partes que deseen contratar, sino que debe dar a conocer a cada parte las condiciones en que la otra de

(1).- Cogorno Eduardo Guillermo, Teoría y Técnica de los nuevos Contratos Comerciales Ediciones Meru, Buenos Aires, 1979, Págs. 225 a 227.

sea contratar (N-1).

Por otra parte, Guillermo Cogorno estima que si el corretaje en parte responde a la unión vendedor-entidad emisora, ello no es tan claro en lo que respecta al usuario, donde la función principal es la de otorgar un crédito potencial, señalando además que el pago de la operación entre el usuario y el vendedor lo tiene que efectuar directamente la entidad emisora y luego repetirlo el usuario.

Lo anterior es cierto en cuanto a que la función principal del contrato para el uso de tarjetas de crédito es la de conceder un crédito al titular, pero no es exacto en lo que respecta a que el pago de la operación lo tenga que efectuar directamente la entidad emisora, pues amen de que tal concepción cae dentro de la asunción de deuda, hipótesis que refuta el mismo Cogorno (2), el pago no se realiza en los términos propuestos por dicho autor.

Cabe destacar también que en la mediación el corredor percibe por el desarrollo de su actividad una comisión de las partes contratantes, lo que no sucede en la tarjeta de -

(N-1).- En este sentido lo señala el artículo 51 del Código de Comercio como "Corredor es el agente auxiliar del comercio con cuya intervención se proponen y ajustan los actos, contratos y convenios y se certifican los hechos mercantiles...". Así también el artículo 3o. del Reglamento de Corredores expresa: "El carácter de agente intermediario autoriza al corredor para transmitir y cambiar propuestas entre dos o más partes contratantes para su advenimiento en la celebración o ajuste de cualquier contrato lícito o permitido por la ley". Asimismo Ripett define al corredor como "un comerciante cuya profesión consiste en acercar a las personas que deseen contratar. Da a conocer a cada parte las condiciones de la otra; se empeña en llegar a una conciliación de intereses; aconseja la celebración del contrato".- Tratado Elemental de Derecho Comercial, Tomo IV, Pág. 121.- Tipográfica Argentina, 1954.

(2).- Cogorno Eduardo op. cit. Pág. 228.

crédito, ya que como lo apunta Cogorno, "el usuario sólo abona una cuota anual por poder disponer de un crédito comercial, pago que no guarda ninguna relación por lo que se entiende por comisión".

Resumiendo, no existe similitud entre la estructura -- del contrato para el uso de tarjetas de crédito y el de corretaje, pues difícilmente podría parangonarse éste con la función de la entidad emisora.

2.2 LA TARJETA DE CREDITO COMO ASUNCION DE DEUDA

Horacio Fargosi apunta una cierta similitud entre el contrato para el uso de tarjetas de crédito y la asunción -- privativa de deuda, la cual "es utilizada como medio indirecto de conexión de crédito, en cuanto al titular de la tarjeta compra ahora y paga después. Y esto porque un tercero, entidad emisora, se obliga al pago de lo adquirido ante el vendedor, desobligando al adquirente, quien reembolsará la suma de dinero, indirectamente, gozada al no desembolsar el precio" (3).

Tal postura no es correcta y ha sido impugnada por Joaquín Carrillo Patraca aunque con argumentos no ciertamente sólidos.

En efecto, en el trabajo de equipo coordinado por Carrillo Patraca (4) se sostiene que la explicación dada por Horacio Fargosi no resiste un examen acusioso, pues para que

(3).- Cit. por Carrillo Patraca Joaquín y otros, La Tarjeta de Crédito, en Estudios jurídicos No. 5, Universidad Veracruzana, Pág. 69, editada por la misma, 1976.

(4).- Ibid.

pueda afirmarse que hay asunción de deuda se deben dar tres elementos: primero, que tanto el acreedor como el deudor original y el que va a asumir la obligación estén de acuerdo para realizar la asunción; segundo, que la obligación queda a cargo del cesionario con todas las garantías necesarias al establecer la operación, y tercero, que la obligación extingue el vínculo originario y exonera al deudor primitivo respecto del acreedor.

Asimismo, se afirma que las críticas, en cuanto a la tarjeta de crédito explicada por medio de la asunción de deuda, pueden ser superadas, pero lo que no puede superar tal teoría es su parcialidad pues parece sostener que la tarjeta se hizo en exclusivo provecho del afiliado y no presta utilidad al tarjetahabiente.

En realidad se parte de un error de perspectiva en el trabajo de marras en el cual se deja de hacer el distinguo -- entre la asunción privativa de deuda y la asunción de deuda por el sistema de ratificación, en el primero existe un contrato entre el acreedor y el transmisionario, en el segundo el contrato se celebra entre el deudor sustituto, obteniendo el consentimiento o ratificación del acreedor (5).

De lo expuesto se puede concluir que la crítica que venimos comentando carece de apoyo puesto que se hace en base a la asunción de deuda por medio de la ratificación, y se sacan conclusiones que sólo son posibles si se refiere a la asunción de deuda privativa.

Por tanto, que la postura de Fargosi resulta parcial,-

(5).- Gutiérrez y González, Derecho de las Obligaciones, Ed. José María Cajica Jr. S.A. Puebla 1974, Págs. 780 y 781.

es evidente si se atiende a las razones expuestas; que además sea insuficiente para explicar la tarjeta de crédito, -- también es manifiesto, no sólo porque sea parcial, sino porque debe tomarse en cuenta que la asunción de deuda, cualquiera que sea el concepto que se adopte, únicamente puede verificarse con posterioridad a la fecha en que el deudor -- contrato la obligación con el acreedor, pero no antes de que tal obligación surja (N-2), como se da a entender tanto por Horacio Fargosi, como en el trabajo que comentamos, pues en ambos casos se omite esta cuestión.

Para decirlo de una sola vez, resulta harto difícil -- comprender como se puede llegar a ceder una deuda antes de que exista, únicamente porque se presume que puede tener la posibilidad de surgir, además de que media la circunstancia de que se cedería una deuda ilimitada, pues amén de que el importe de la misma se desconoce, tampoco se podría precisar a ciencia cierta la época o el período durante el cual se -- asumiría.

Si lo anterior no fuera suficiente para dejar palmariamente demostrado lo falso de la teoría de Fargosi y lo precario de la crítica que lo impugna, cabría agregar que se soslaya el hecho de que lo que se concede al tarjetahabiente es un crédito en su acepción económica jurídica, según lo hemos apuntado en el capítulo primero del presente trabajo, de biéndose agregar que la concesión del crédito es una de las cuestiones de mayor entidad en el contrato para el uso de -- tarjetas de crédito.

(N-2).- En este mismo sentido la crítica que hace Cogorno al afirmar "que no existe por parte de la entidad emisora un verdadero reconocimiento de deuda, pues ésta no existe".

Ahora bien, no obstante que Horacio Fargosi en la explicación que brinda habla de "medio indirecto de conexión del crédito", desde la perspectiva que lo contemplamos no toma en cuenta el sentido económico jurídico al que hemos hecho referencia, en tanto que lo que se otorga no es un derecho de crédito en su acepción jurídica, pues ésta es un reflejo o resultado del crédito en la expresión operación de crédito, pruébalo, y esto si observado jurídicamente, el hecho ya señalado de que la convención es posterior al nacimiento de la obligación para que exista asunción de deuda; demuéstralo además, la circunstancia de que el derecho sobre el crédito que posee el tarjetahabiente es personalísimo e intransferible, derecho que dicho sea de paso constituye también un hito en el contrato que nos ocupa.

Así pues, si se considera a la asunción de deuda desde el particular punto de vista con el que Fargosi trata de buscar la naturaleza jurídica del contrato para el uso de tarjetas de crédito, y abstracción hecha de las críticas que formulamos, no es admisible que el transmisionario en este caso la institución, pacte con el afiliado, acreedor, en relación con un derecho de crédito que se otorga al tarjetahabiente, pues es éste quien dispone del crédito en la forma que lo estime más conveniente.

También es valedero lo anterior para la posible concepción que pretenda construirse en base a la asunción de deuda por el sistema de la ratificación, ya que en este caso la convención se realizaría entre el deudor, tarjetahabiente, y la institución que adquiriría el carácter de transmisionario, con el consentimiento del acreedor, lo que en nuestra opinión podrá ser considerado como cualquier cosa que se quiera, pero de ninguna forma el ser equiparado a la concesión de un crédito al tarjetahabiente y menos cuando este crédito es --

personalísimo.

Por lo demás, resta el puntualizar algo que ya se ha esbozado, lo referente a que el titular de la tarjeta, al obtener bienes o servicios de los afiliados no se desobliga, frente a estos en los términos en que se expone en la teoría de Fargosi, ni en la crítica que hace a la misma Carrillo -- Patraca, pues si bien es cierto que consume la obligación entre tarjetahabiente y expendedor de bienes y servicios --- ello es un efecto natural del contrato para el uso de tarjetas de crédito.

2.3 LA TARJETA DE CREDITO SEGUN COGORNO

Dentro de este epígrafe pasamos a exponer el pensamiento del tratadista argentino Eduardo Guillermo Cogorno (6), el que a nuestro juicio contiene algunos elementos dignos de tomarse en consideración, no obstante las contradicciones naturales en que en ocasiones incurre al vertir su punto de vista sobre un tema harto escabroso, y a las cuales nos referimos.

Tal autor trata fundamentalmente el contrato para el uso de tarjetas de crédito desde dos puntos de vista diferentes pero sin hacer una explicación total del mismo que develle su naturaleza jurídica.

Primera.- El aludido autor en la introducción a la temática de su exposición comienza por aseverar que es muy difícil el dar una definición precisa y que sólo puede tratarse de esbosarse como "un contrato complejo de características -

(6).- Cogorno Eduardo, op. cit.

propias que establece una relación triangular entre un comprador, un vendedor y una entidad financiera, posibilitando al primero la adquisición de bienes y servicios que ofrece el segundo, mediante la promesa previa formulada a la entidad emisora de abonar el precio de sus compras en un plazo dado por ésta última, la que se hará cargo de la deuda abonando inmediatamente el importe al vendedor previa la deducción de las comisiones que hayan estipulado entre ambos por acercamiento de la demanda." (7)

De tal definición extrae como características el que se trate de un contrato sui generis encuadrado dentro de los contratos de crédito, y que "se establece una relación triangular por el sólo hecho de crear un continente necesario donde la exhibición de la tarjeta determina la existencia de un crédito a favor del usuario por ella identificado, produciendo que todos los comprendidos en ese continente acepten libre y voluntariamente la existencia del mismo y otorguen las contraprestaciones a que se obligaron" (8).

Las características que menciona Cogorno en el párrafo que antecede son correctas y sí perfilan el contrato para el uso de tarjetas de crédito, aunque deja de lado la descripción de los efectos que se producen entre las partes que intervienen, los cuales nos abstenemos de tratar. Lo que nos interesa señalar es que la definición que logra dicho autor no es del todo afortunada.

En efecto, la definición que comentamos es descriptiva y no encontramos objeción alguna respecto de su primera parte, o sea en cuanto que reputa al contrato para el uso de --

(7).- Ibid.

(8).- Ibid.

tarjetas de crédito, como "complejo y de características propias que establece una relación triangular (aspecto que se puede aceptar con reservas), no así por lo que toca a que dicha relación, y a la posibilidad que enuncia, pues un análisis cuidadoso deja en claro varias imprecisiones.

En primer lugar, se habla de promesa previa, soslayando que el acto jurídico celebrado entre el tarjetahabiente y la entidad emisora no está sujeto a la condición de que exista tal promesa.

En otra forma expresado, carece de base el que se hable de una promesa previa cuando en realidad lo que otorga la entidad emisora es un crédito por el simple consentimiento de ésta y el tarjetahabiente, o sea por el solo acreditamiento.

En segundo término, no es exacto que se abone el precio de las compras que hace el tarjetahabiente, sino lo que sucede es que se restituye a la entidad emisora el importe del crédito de que se haya dispuesto o sea, si se trata de un contrato de crédito, en el sentido económico jurídico, -- pues lo que se da al tarjetahabiente, valga la redundancia -- es un crédito, hay que distinguir entre éste y su materialización.

Tratando de precisar este distinguo se puede decir que la relación tarjetahabiente almacén afiliado, por los servicios y bienes que este expida, aquél cubre el precio, puesto que extingue el vínculo obligacional con el afiliado, ello es así en razón de que si se abona el precio, el vínculo nacido entre tarjetahabiente y afiliado se desplazaría de éste hacia la entidad emisora lo que en un momento dado podría -- traducirse en que la entidad emisora, llegado el caso, se le

reclamará por algún vicio o defecto del bien adquirido. Para decirlo de una sola vez, la entidad emisora sobrogaría al -- afiliado.

En tercer lugar, a la definición que comentamos se le puede achacar el que mencione que la entidad emisora se haga cargo de la deuda, lo que equivale a aceptar que en el contrato para el uso de tarjetas de crédito existe una asunción de deuda, puesto que ya no existe una asunción de deuda, por lo que las entregas de las cantidades que hace la institución al vendedor son una consecuencia de la materialización del crédito.

Resumiendo, el que se establezca una relación triangular que permita al tarjetahabiente la adquisición de bienes y servicios en los establecimientos afiliados es una consecuencia de la forma en que puede funcionar el contrato, pero que no obedece ni tiene su apoyo en una promesa previa. Asimismo es una consecuencia del funcionamiento del contrato el papel que juega el crédito, lo que excluye el que se abona el precio o se asuma la deuda.

SEGUNDA.- Dentro de este otro punto de vista Cogorno estima que el contrato para el uso de tarjetas de crédito en cuadra perfectamente dentro de la definición de los contratos de crédito, y refiere, en cuanto a la entrega de los bienes y servicios al titular de la tarjeta que la misma no la realiza la entidad emisora en forma personal, sino los comercios adheridos en su nombre y conforme a un contrato preexistente; asimismo dicho autor explica la relación vendedor-entidad emisora en el hecho de que si el comerciante no paga el beneficio que recibe en cuanto que la tarjeta de crédito reduce la oferta, ello se traduce en un enriquecimiento sin -- causa.

El que sea un contrato de crédito está fuera de duda - (N-3). Pero precisamente el que el contrato para el uso de tarjetas de crédito sea un contrato de crédito le hace adquirir aspectos especiales que sólo pueden ser captados cabalmente si se atiende al elemento crédito y la forma en que éste se materializa.

En esta consideración y tomando en cuenta que el tarjetahabiente materializa un crédito en razón de los bienes y servicios que adquiere del almacén afiliado, la entrega que éste hace no la realiza en nombre de la entidad emisora sino en nombre propio, pues como ya lo indicamos, no es posible que el vínculo que surge entre tarjetahabiente y almacén afiliado como consecuencia de compras o consumo se desplace hacia la entidad emisora.

Por otra parte y en cuanto a la afirmación de Cogorno en el sentido de que la relación vendedor entidad emisora -- tiene su sustento en un beneficio recibido por el comerciante que consiste en que la tarjeta reduce la oferta, beneficio que de no pagarse se transformaría en enriquecimiento -- sin causa, no resiste el análisis.

En efecto, el enriquecimiento sin causa resulta estrecho para explicar la relación vendedor entidad emisora. Basta considerar que en contrato para el uso de tarjetas de crédito todas las partes que intervienen en su funcionamiento -- adquieren beneficios, la entidad emisora porque obtiene una

(N-3).- O sea es un contrato que cae dentro de aquellos en los que la prestación es el crédito. cfr Garrigues - Joaquín, Contratos Bancarios, Madrid MCMLXXV, segunda Ed., Págs. 37.

comisión del almacén afiliado, así como un ingreso por cuota al expedir la tarjeta y eventualmente sumas por concepto de intereses, el tarjetahabiente obtiene cosas y servicios que de no ser por el crédito no los obtendría, además de que no hay que perder de vista la posibilidad de que las sumas que se reintegren por las disposiciones de crédito, incluyendo los intereses, llegado el caso pueden ser menores desde un punto de vista realista; por su parte el almacén afiliado se beneficia al realizar ventas que en otras circunstancias no podría lograr.

Así pues si de lo que se trata es de buscar una cierta reciprocidad en las prestaciones, desde el punto de vista funcional, es suficiente lo dicho.

Por tanto, la relación vendedor entidad emisora, o cualquiera otra relación entre las partes que intervienen, se explica por la forma en que funciona el contrato para el uso de tarjetas de crédito.

Recapitulando, la opinión de Cogorno a nuestro entender, es correcta únicamente en lo que se refiere a que en el contrato para el uso de tarjetas de crédito se crea un continente necesario y que todos los comprendidos en él acepten la existencia de un crédito y otorguen las prestaciones a que se obligaron, como consecuencia de la relación trilateral que se da.

2.4 LA TARJETA DE CREDITO Y LA APERTURA DEL CREDITO

Como preámbulo a la exposición de éste punto es pertinente el señalar que en el contrato de apertura de crédito no hay un consenso uniforme dentro de la teoría en cuanto a

su naturaleza jurídica, cuestión de la cual no nos ocuparemos sino de manera tangencial pues de lo contrario rebasaríamos los límites del presente trabajo.

Un aspecto del contrato de apertura de crédito que es ineludible tocar no obstante los límites marcados por resultar de primer orden lo es el relativo a su perfeccionamiento y ejecución, pues mientras algunos autores consideran que se puede establecer una definición en cuanto a que el perfeccionamiento y la ejecución se dan en momentos diversos, otros se agrupan en una concepción diferente y entiende que el contrato de apertura de crédito se perfecciona y ejecuta en un solo momento pues juzgan que basta el solo consentimiento entre acreditante y acreditado (N-4).

Lo anterior lo consignamos en atención a que en los contratos delebrados por los tarjetahabientes en nuestro país se expresa dentro de su clausulado que se trata de una apertura de crédito, aspecto éste que incluso se encuentra establecido en el reglamento de las tarjetas de crédito bancarias, expedido por la Comisión Nacional Bancaria y de Segu-

(N-4).- Sobre este particular Messineo considera que "...dada la especial naturaleza del objeto, no puede haber en este punto, por parte del acreditante, solamente una prestación en alguna forma materializada, como suele ocurrir generalmente en los contratos translativos de propiedad, o dirigidos al disfrute del uso o goce de una cosa corporal. Pero basta tener presente cuál sea el objeto económico mínimo el cual tiende la apertura de crédito, para darse cuenta de que el conjunto de esta prestación es ya ejecución del contrato, quedando fuera de duda que no pueda tratarse de elementos de su formación" agregando que: "Se puede, en consecuencia establecer que, un momento ejecutivo inmediato del contrato existe siempre, incluso cuando no mediasen operaciones de retirada y aún en el caso que faltase el acreditado en la obligación de corresponder con la provisión". Vid en Operaciones de Bolsa y Banca, Pág. 302 y ss. Ed. Bosch, Barcelona, 1957, Traducción de R. Gay de Montellá.

ros en oficio circular 555 de 20 de diciembre de 1977 cuyo artículo 3o. especifica que: "la expedición de la tarjeta de crédito se hará en base en un contrato de apertura de crédito en cuenta corriente por el cual el banco acreditante se obliga a pagar por cuenta del acreditado los bienes y servicios para el consumo que éste adquiriera mediante la presentación de la tarjeta y la suscripción de pagarés a la orden -- del banco".

Así pues, es verdad que el momento de la ejecución y perfeccionamiento tiene especial importancia en la apertura de crédito y consideramos que esto puede trascender en alguna forma al contrato para el uso de tarjetas de crédito, sin que ello signifique el estar acordes con la concepción de -- que la naturaleza jurídica de aquél sea suficiente para explicar éste.

Ciertamente en México existe una corriente que apoyándose en la legislación ve en la apertura de crédito la naturaleza jurídica del contrato para el uso de tarjetas de crédito, en este sentido Mario Bauche expone:

"El uso de la tarjeta de crédito crea un contrato de apertura de crédito en cuenta corriente, en las relaciones de la Sociedad Internacional "expedidora" como acreditante, el tarjetahabiente como acreditado, y el correspondiente establecimiento, por virtud del cual la Sociedad "expedidora" se obliga a pagar al establecimiento por cuenta del tarjetahabiente, el importe de las notas de cargo firmadas por éste y a su vez el tarjetahabiente se obliga a restituir a la "expedidora" (acreditante) esa suma de dinero, conforme a lo establecido por el artículo 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito".

Agregando que: "el tarjetahabiente es la persona físico-moral a quien se expide la tarjeta cuyo nombre está grabado en la misma. Es la única persona que puede utilizarla, ya que no es endosable ni transferible. Al recibir la tarjeta deberá firmarla de inmediato. Su uso es manifestación expresa del tarjetahabiente (acreditado) de haber aceptado las normas del acreditante" (9).

No estamos de acuerdo con tal concepción, pues incurre en varias imprecisiones, que a nuestro juicio son las siguientes:

En primer lugar, hay que señalar que el uso de la tarjeta de crédito no crea un contrato de apertura de crédito, pues en todo caso la utilización de la tarjeta únicamente es posible si se remite no sólo al contrato de apertura de crédito celebrado entre entidad emisora y tarjetahabiente, sino además al contrato llevado a cabo aún antes entre entidad emisora y afiliado.

En segundo término, se le puede imputar a la postura que analizamos el que confunda pago con disposición. En efecto, se considera como una misma cosa cuestiones que son diferentes, pues de acuerdo con la teoría generalmente aceptada (N-5), en el contrato de apertura de crédito se puede distinguir entre disposición y pago, siendo aquella la facultad

(9).- Bauche García Diego Mario, Operaciones Bancarias, Ed. Porrúa, Tercera Ed. México 1978, págs. 265 y 266.

(N-5).- Es posible establecer el distingo a que se alude en el texto si se atiende a la observación de Mesineo de que "Una particularidad existe en la situación del acreditado, como consecuencia de su facultad de disposición de la cosa; pero es de naturaleza económica y deriva del hecho de la ventaja de poder precisar cuánto la suma se convierte en líquida y exigible, o bien cuando en cierto modo, obra ya en su poder". op. cit. pág. 306.

del titular de disponer del crédito, por lo que las cantidades que entregue el acreditante no son pagos en el sentido en que lo emplea Mario Bauche, sino en todo caso deben estimarse como materialización o concretización del crédito.

En tercer lugar, se soslaya la esencia del contrato, - o sea que se trata de un contrato de crédito en su expresión económico-jurídica, es decir, lo que se da es crédito.

Por tanto, de llevar a sus últimas consecuencias la tesis de Bauche forzosamente se llegaría a la conclusión de -- que o bien hay una asunción de deuda o bien una delegación - de pagos, lo que no se presenta en el contrato para el uso de tarjetas de crédito, según hemos dejado expuesto al tratar estas cuestiones.

Por último, y respecto de la consideración de que el uso de la tarjeta es manifestación expresa del tarjetahabiente de haber aceptado las normas del acreditante, no tiene ningún asidero.

En efecto, según mencionamos al inicio de este epígrafe el perfeccionamiento y ejecución del contrato de apertura de crédito es una cuestión de primer orden.

Ahora bien, no obstante que Bauche parece inclinarse - al tratar la apertura de crédito (10) por la distinción que establece Rodríguez y Rodríguez entre el momento de su perfección jurídica y el de su ejecución, Garcíadiego, deja de lado este aspecto al referirse a la tarjeta de crédito, sin explicar el porqué si se trata de una apertura de crédito no

(10).- Bauche Garcíadiego, op. cit. pág. 256 y ss.

tan solo su ejecución, sino inclusive su perfeccionamiento - en cuanto a que se aceptan las normas del acreditante- se -- pospone hasta el momento en que se haga uso de la tarjeta, - siendo que en realidad, y aún aceptando la distinción que se ñala Rodríguez, el perfeccionamiento jurídico se da al rea-- lizarse la convención entre acreditante y acreditado.

Por lo demás, réstanos el señalar que aún y cuando Bau che Garcíadiego en su exposición hace alusión al afiliado, - parece entender que la simple apertura de crédito entre emi- sor y tarjetahabiente es bastante para explicar la relación_ que existe entre la entidad emisora y el expedidor de bienes y servicios, lo que en realidad no sucede, según se puede -- percatar de un examen más detenido del contrato para el uso_ de tarjetas de crédito y del contrato de apertura de crédito.

Sobre este particular ya arriba se ha consignado que_ la convención entre entidad emisora y afiliado se da antes - de que se celebre la correspondiente entre entidad emisora - y tarjetahabiente, por lo cual es necesario no perder de vis_ ta aquella, como sucede en la explicación que se base exclu- sivamente en la apertura del crédito pues si bien en esta se puede-hablar de un tercero de manera genérica, o para ser -- más exactos diremos que el tercero será a quien se dirija el acreditado sin consideración alguna a si ese tercero tiene o no relación con el acreditante, mientras que en la tarjeta - de crédito no sucede de esa forma pues el afiliado ya no se- rá un tercero al que se alude genéricamente, o para ser más_ precisos, el tercero a quien se dirige el tarjetahabiente se_ rá el que elija según le dicte su libre arbitrio, con la sal_ vedad de que guarde alguna relación con el expedidor.

Para decirlo en una forma distinta, en todo caso se --

puede entender que el contrato para el uso de tarjetas de crédito se aproxima más a lo que es considerado por la doctrina como una apertura de crédito impropia o a favor de --tercero, la que si bien no se opone a la apertura de crédito en sentido propio, si difiere de ella, no obstante que -- en nuestra legislación parece no hacer distingo alguno al -- respecto.

De todo lo antes dicho en este punto, se puede sacar en claro que el pretender explicar la tarjeta de crédito -- apoyándose solo en un concepto general de la apertura de -- crédito, sin matizar a qué clase pertenece ésta, resulta in-- satisfactoria, pues entre uno y otro contrato se presentan -- diferencias que autorizan a discriminarlos.

Dentro de esta misma corriente, o sea la que postula -- que la naturaleza del contrato para el uso de tarjetas de -- crédito se halla en la apertura de crédito, podemos ubicar -- a Raúl Cervantes Ahumada el cual es más preciso en su expo-- sición al poner mayor énfasis en la relación expedidor alma-- cén afiliado.

En principio Cervantes Ahumada distingue dos clases -- de tarjeta de crédito, la directa (N-6) y la indirecta so-- bre la cual afirma que "hay en primer lugar un contrato de -- apertura de crédito en cuenta corriente entre acreditante -- creador de la tarjeta y acreditado titular de ella; en se--

(N-6).-- "Tarjeta de crédito directa -dice Cervantes Ahumada-- es un documento que acredita a su tenedor como suje-- to de crédito para obtener de la entidad comercial -- creadora o emisora de la tarjeta, mercancías o servi-- cios para pagar a crédito. Títulos u Operaciones de -- Crédito, Pág. 305. Ed. Herrero, S.A., México, 1978.

gundo lugar hay una multitud de contratos que podemos llamar de afiliación, o sea contratos por medio de los cuales establecimientos comerciales celebran con la acreditante creador de la tarjeta un contrato de asignación, por medio del cual se obliga a proporcionar a los tenedores de las tarjetas, -- que se identifiquen con la exhibición de la misma y por medio de su firma (la que aparecerá en la tarjeta) los bienes o -- servicios que el establecimiento afiliado ofrezca al público y cuyo precio cobrarán el establecimiento de la acreditante creador de la tarjeta" (11).

Tal exposición, no obstante que parece aproximarse a la naturaleza jurídica del contrato para el uso de tarjetas de crédito, sin embargo estimamos que no la devela, en primer término, porque el hecho de que la expedición de la tarjeta se basa en un contrato de apertura de crédito no es suficiente para caracterizar la forma en la que opera la tarjeta de crédito; en segundo lugar, porque la relación expedidor afiliado no puede justificarse por medio de un contrato de asignación, según se desprende de un examen más acucioso de la forma en la que opera la tarjeta de crédito.

En efecto, dentro de este punto al comentar la exposición de Garcíadiego hicimos mención, aunque de manera escueta, que lo que el tarjetahabiente recibe del expedidor es un crédito, cuestión a la que también se ha hecho referencia -- dentro de este capítulo, pero que en forma deliberada no se ha expuesto con detalle porque consideramos oportuno hacerlo hasta este momento.

Una vez hecho el escolio anterior y avocándonos a la -

(11).- Idem.

cuestión apuntada, estimamos que le asiste la razón a Garrigues cuando señala que hay contratos en que "el crédito es el fin próximo que las partes perciben (negocios de crédito en sentido estricto)" que además hay que distinguir "...entre aquellos contratos en que la prestación se hace a crédito y aquellos otros en que la prestación consiste en dar o restituir alguna cosa (ejemplo: el préstamo y el depósito irregular). En los segundos la prestación consiste en una promesa de crédito y esta promesa por sí sola engendra ya una contra prestación (ejemplo: la apertura de crédito)..."(12)

Ahora bien, si la prestación del expedidor hacia el -- tarjetahabiente es el crédito mismo no puede justificarse la relación expedidor afiliado en base a la asignación, y no cabe esta posibilidad en razón de que quien otorga el crédito no es el afiliado, es decir, si en la asignación el asignado es quien hace la prestación a un tercero por cuenta del asignante, cabría inquirir si la prestación que realice el afiliado al tarjetahabiente es el crédito o la venta de bienes y servicios. Si se responde que es el crédito (y es forzado en este sentido de acuerdo a que el asignado hace la prestación por cuenta del asignante), entonces, como se explicaría que el tarjetahabiente ha adquirido un bien o un servicio del -- afiliado, cuando este ha entregado la cosa o ha prestado el servicio a aquél como consecuencia de una obligación que los está vinculando a ellos de una manera independiente. Si se contesta que la prestación que recibe del afiliado el tarjetahabiente es el bien o servicio, lo cual es más razonable, resulta que el crédito como contraprestación queda excluido, lo que se explica porque el crédito es una prestación que conforme a la convención existente entre el tenedor de la --

(12).- Garrigues Joaquín, op. cit. Pág. 37.

tarjeta y el expedidor únicamente puede ser otorgada por éste, pues el afiliado no concede crédito.

Así pues, y aún cuando unilateralmente se trate de explicar la relación expedidor afiliado por medio de la asignación, ello no es posible en razón de que ni se justifica de manera satisfactoria la relación tarjetahabiente afiliado, ni la que se da entre el expedidor y tarjetahabiente.

Resumiendo, de todo lo expuesto en este punto se desprende por una parte: el apoyarse en que la naturaleza del contrato para el uso de tarjetas de crédito se encuentra únicamente en la apertura de crédito, no tiene base suficiente, pues amén de que se soslaya la relación tarjetahabiente afiliado, la calificación de la relación expedidor tarjetahabiente por medio de la apertura de crédito, no alcanza a comprender la forma peculiar en la que opera el crédito; de la otra; el que se haga referencia a que la convención expedidor tarjetahabiente tiene su sustento en la apertura de crédito y que además la existencia entre afiliado y expedidor se trate de explicar por la asignación, tampoco resulta suficiente porque de esta forma se le da a la asignación un alcance que no puede tener atendiendo a la prestación que otorga el expedidor al tarjetahabiente.

2.5 LA TARJETA DE CREDITO COMO INSTRUMENTO DE PAGO

Rodrigo Uría considera que las tarjetas de crédito son documentos expedidos para servir de una parte, como instrumento de pago de adquisiciones de cosas o servicios en establecimientos mercantiles que previamente tengan aceptado este medio de pago, y de otra, como instrumento de crédito de

la entidad emisora en favor del titular de la tarjeta (13).

Concepción similar profesa Linares Breton, quien observa que la tarjeta de crédito permite al usuario adquirir los bienes y servicios sin pagar en efectivo, reforzando su pensamiento en la consideración de que si el dinero es el medio general de pago y con ende con valor suficiente para extinguir obligaciones, el hecho de que la tarjeta sustituya al dinero hace que esta se transforme en un símil (dinero bancario o cuasi dinero) con las mismas cualidades (14).

Consideración especial merece el pensamiento que reputa a la tarjeta de crédito como un medio de pago, pues a nuestro juicio da una pauta certera para explicar los efectos que surgen con motivo de la relación tarjetahabiente afiliado, la cual generalmente se trata de preterir en otras concepciones, o se le atribuye poca importancia.

Dentro de este contexto y para determinar con más precisión si la tarjeta de crédito puede llegar a conceptuarse como medio de pago es forzoso referirse en primer lugar al dinero, aunque sea en forma somera.

Ahora bien, el dinero cumple esencialmente dos funciones: como instrumento de cambio que es por excelencia económica, por lo que desde este aspecto se estima que su relevancia

(13).- Uría Rodrigo. Derecho Mercantil, Madrid MCMLXXVI, undécima Ed. Pág. 689.

(14).- Cit. por Cogorno Eduardo, op. cit. pags. 224 y 225.

cia jurídica resulta meramente circunstancial o condicionante (N-7), pero no substancial. En cambio la función jurídica que se le atribuye al dinero atiende con especialidad a sus contenidos de medio de pago y medida de valor. El que el dinero sea medio de pago, quiere decir que se le adjudica poder liberatorio, por cuanto toda prestación irrealizable en natural, a él es reducible; el que se le considere medida de valor denota que se trata de lograr, a través suyo, la equivalencia objetiva de las prestaciones.

En este orden de ideas, y tomando en cuenta que por las adquisiciones que haga el tarjetahabiente de cosas o servicios nacerá a su cargo una obligación de género frente al afiliado, obligación de género que únicamente puede consistir en una suma de dinero, pues ésta representa el precio del bien o servicio que pretenda adquirir el tenedor de la tarjeta, podría pensarse, de acuerdo al planteamiento que hacemos, que con la tarjeta de crédito no se paga. Sin embargo ello no es así en tanto que con la exhibición de la tarjeta y la firma del pagaré o de la nota previo cotejo que hace el afiliado en las listas de tarjetas canceladas, así como con la confrontación de la firma que se estampe con la que aparece en la tarjeta, se paga.

(N-7).- Sobre este tópico no existe una opinión uniforme. -- Así Garrigues menciona que: "Desde el punto de vista económico se destaca la doble función del dinero como medio general de cambio y medida común de valor", añadiendo más adelante que "...los economistas añaden a esta doble función del dinero la de ser un medio general de pago", por lo cual considera que esto contiene ya un ingrediente jurídico. Cfr. op. cit., - págs. 61 y 62. No obstante esto, cabe considerar que pese a que se le atribuya una doble función al dinero desde una perspectiva económica, se puede estimar como su función primordial la de ser medio de cambio, y reservar la función como medio de valor dentro del ámbito del Derecho.

Tal acerto lo apoyamos en la observación de que en la adquisición de un bien, por ejemplo, a través de la tarjeta, habrá una compra-venta respecto de la cual el pago no es diferido, lo que obedece a que no es el expedidor quien paga, dado que las sumas que entere éste al afiliado no son el pago de la obligación que asumió el tenedor de la tarjeta, pues no hay una asunción de deuda, sino que en todo caso el entero de las cantidades de que se trate, será el cumplimiento, o si se prefiere el pago de la obligación existente entre expedidor y afiliado.

Lo que venimos tratando se corrobora por la circunstancia de que la suma que entere el afiliado, como consecuencia de una disposición sobre el crédito hecha por el tenedor de la tarjeta, en cuanto a su importe, no será el mismo sino menor. O sea, si el tarjetahabiente adquiere un bien o servicio cuyo precio, por decir algo es de \$100.00 es evidente que el usuario únicamente se obliga por tal cantidad, en cambio, el importe que percibe el afiliado será de \$90.00 si el porcentaje pactado con el expedidor es de 10%, lo cual forzosamente nos lleva a concluir que no hay propiamente pago por parte de éste último, por las adquisiciones efectuadas por el tarjetahabiente.

Así pues, la operación consistente en la suscripción de un pagaré o de una nota por parte del usuario previa confronta que haga el afiliado de la firma que aparezca en la tarjeta con el documento que signe, habiéndose cerciorado de que la tarjeta no se encuentra incluida en el catálogo de tarjetas canceladas, es lo que constituye pago con tarjeta, el cual tiene efectos solutorios pese a que no se entrega en ese momento dinero en efectivo, lo que se justifica en base a la existencia de un fenómeno de generalización que ha surgido --

como consecuencia de la forma en la que opera la tarjeta de crédito, lo cual hace posible que la sola materialización de un crédito como resultado de la adquisición de cosas o servicios, siguiendo una vía indirecta, tenga efectos solutorios.

Por tanto, la tarjeta como instrumento de pago sí se justifica en la relación tarjetahabiente afiliado, más si se pretende hallar así la cifra última de su naturaleza, no se obtiene un resultado satisfactorio.

En efecto, si bien consideramos a la tarjeta como medio de pago en la relación usuario establecimiento afiliado, no puede predicarse lo mismo por lo que toca a aquella relación que se da entre expedidor y tarjetahabiente cuando éste hace una disposición del crédito directamente ante aquél.

2.6 LA TARJETA DE CREDITO COMO CREDITO DOCUMENTADO

Se ha enumerado como supuesto para encontrar la naturaleza jurídica de la tarjeta de crédito, el crédito documentado (15). Por lo que nos parece que no es ocioso el señalar esta hipótesis que de alguna manera es representativa del afán especulativo que suscita el contrato para el uso de tarjetas de crédito, en torno a su naturaleza.

Creemos que la especulación sobre el contrato para el uso de tarjetas de crédito, como crédito documentario tiene su fundamento en el hecho de que si éste se apoya en una apertura de crédito pero a su vez difiere de ella en la forma que el crédito documentado opera, no hay razón para no pensar que el contrato para el uso de tarjetas de crédito sea considera-

(15).- Se trata de una elucubración que formula Cogorno, op. cit. pág. 227.

do como un contrato diferente a la apertura del crédito.

Ahora bien, se ha estimado que la apertura de crédito - en la que se apoya el crédito documentado no es una apertura de crédito propiamente dicha, sino una apertura de crédito -- que ha sido calificado de impropia o a favor de tercero, denominación que obedece a que el crédito concedido o abierto al cliente no es utilizado por éste sino por un tercero que el acreditado designa (beneficiario), el cual, o bien recibe directamente pagos realizados por el acreditante, o bien recibe letras giradas por el acreditado y aceptadas por el acreditante, con cargo al crédito (crédito de aceptación) (16).

Además se estima que en cualquier caso, al contrario - de lo que sucede en la apertura de crédito ordinaria, la operación tiene siempre una finalidad solutoria, porque la actuación de la acreditante va dirigida fundamentalmente a la satisfacción de una obligación ajena, normalmente nacida de un contrato de compra-venta realizado entre el cliente y el beneficiario (17).

Prima facie puede parecer que el crédito documentado, - y más concretamente la apertura de crédito a favor de tercero, referida a la tarjeta de crédito puede dar la pauta para hallar la naturaleza jurídica de ésta; sin embargo no es así, porque independientemente de que la tarjeta pueda ser un instrumento de pago, según lo indicamos al tratar esta cuestión, sólo es válido cuando se adquieran bienes o servicios de los afiliados pero no así en el caso de disposiciones en efecti-

(16).- Rodrigo Uría, op. cit. pág. 643.

(17).- Ibid.

vo que llegue a realizar el tarjetahabiente frente al expedidor de la tarjeta.

Asimismo, hay que agregar que el crédito documentario no es suficiente para caracterizar a la tarjeta de crédito, pues aquél únicamente es utilizado entre comerciantes en las ventas de plaza a plaza, además de que en el crédito documentario el banco acreditante para garantizar el reembolso del pago hecho al beneficiario está dotado de un derecho de retención sobre los documentados que amparan las mercancías, lo -- que no acaece en tratándose de la tarjeta de crédito, pues como bien lo indica Cogorno al referirse a este tópicó, "la entidad emisora no retiene ningún documento ni posee ningún privilegio sobre los bienes y servicios que se adquieren mediante la tarjeta, lo que sería muy difícil de efectuar en los casos en los que se hace uso del carnet para abonar una comida en un restaurante" (18).

2.7 TEORIA DE LA INTERRELACION MULTIPLE

Se considera en esta teoría, cuya paternidad se le debe atribuir a Carrillo Patraca, que en la tarjeta de crédito bancaria se da una relación múltiple, en virtud de las circunstancias de los tres contratos que intervienen y la triple relación personal establecida al realizarse una compra a través de la tarjeta, considerándose que la compraventa actúa como condicionante de dos contratos previos. Para llegar a dicha conclusión parte de lo que denomina una sincronía de relaciones; la primera entre banco y tarjetahabiente, la segunda entre comerciante o prestador de servicio y banco, y por último hay una relación de compraventa.

(18).- Cogorno Eduardo, op. cit. pág. 227.

Sobre esta teoría de entrada podemos decir que no explica la naturaleza jurídica del contrato para el uso de tarjetas de crédito, prometiendo más su enunciado que lo que en realidad ofrece, según se advierte de un análisis cuidadoso de los argumentos en los que se sustenta, los que pasamos a exponer en primer término, para después referirnos a ellos.

Como ya se mencionó la teoría de la interrelación múltiple comienza por considerar que existe una sincronía de relaciones:

Respecto a la primera afirmación, siguiendo a Rodríguez y Rodríguez que en la apertura de crédito hay dos momentos, el de su perfección jurídica, el cual se realiza en el momento en que se pactan las cantidades que se ponen a disposición del acreditado, tipo de intereses y demás especificaciones, el otro, o sea el de ejecución, es el instante en que el acreditado hace uso del crédito. Equiparando tales momentos a la tarjeta de crédito, se afirma que en un primer momento es cuando se lleva a cabo el contrato entre banco y tarjetahabiente aceptando las cláusulas del contrato de adhesión, y poniendo el banco a disposición del tarjetahabiente todos los almacenes afiliados por el límite del crédito concedido, agregándose como argumento para apoyar esta primera relación, que la clasificación que hace Rodríguez y Rodríguez, respecto de la apertura de crédito se puede aplicar a la tarjeta como variante del contrato.

En cuanto a la segunda relación, se hace consistir en "una asunción de deuda, o correctamente una promesa de asunción de deuda, seguida en el momento en que el tarjetahabiente realiza la compra de una asunción", añadiéndose que dicha asunción tiene características especiales, pues el deudor pri

mitivo no se libera de su obligación con el comerciante hasta que el emisor de la tarjeta no haya cubierto los pagarés, amén de que el emisor descuenta al afiliado una cantidad por comisión, que parece tratarse de un descuento de crédito, -- aún sin haber insolvencia por parte del deudor primitivo, y por último, el tarjetahabiente da consentimiento en acto previo para que el banco emisor asuma futuras obligaciones.

Por lo que toca a la tercera relación, se afirma que es la que pone en movimiento los dos contratos anteriores, - condición sin la cual no tiene ningún efecto la tarjeta, y a la que se le denomina el vehículo de unión entre los contratos anteriores, añadiéndose que al tratarse de una compraventa se dan todas las consecuencias derivadas de la misma, únicamente que deberán ser documentadas. (19).

Sobre lo anterior se puede decir que la noción expuesta de la primera relación, que su explicación es correcta en términos generales, pues aún y cuando se hace mención de la apertura de crédito no significa que por ésta deba de ser entendido en su totalidad el contrato para el uso de tarjetas de crédito, dado que se trata de una relación que coincide con las otras en el tiempo, lo cual no tiene objeción en principio.

En efecto, decimos que en principio, pues lo importante no es la referida relación considerada de manera aislada, si no el indagar si esta primera relación se puede llegar a armar con las otras en el tiempo, lo cual no tiene objeción en principio.

(19).- Carrillo Patraca y otros, op. cit. Pág. 71.

Ahora bien, se observa que la segunda relación se trata de justificar primordialmente en base a una promesa de -- asunción de deuda seguida en el momento en que el usuario -- realiza la compra, de una asunción, lo que a nuestro juicio, además de resultar demasiado embrollado, no sucede si se --- atiende al hecho de que la asunción es un acto de sucesión - en la deuda y que por lo mismo tiene que versar sobre ésta - en el estado que presenta al momento en que la asume el tras- misionario.

En esta consideración, es insostenible que el expedi-- dor de la tarjeta asuma una deuda, ya que el afiliado recibe de éste una prestación cuantitativamente inferior de lo que _ constituye el precio del bien o servicio adquirido por el - tarjetahabiente.

En otros términos, no es admisible la asunción de deu- da para justificar la relación expedidor afiliado por más -- que se pretenda el atribuir características especiales tales como que el primitivo deudor no se libera de su obligación - con el comerciante hasta que el emisor de la tarjeta no haya cubierto los pagarés, pues dicho efecto no es propio de la - asunción de deuda.

Por último, y por lo que respecta a la tercera relación se observa que no es del todo cierto el que la tarjeta neces- ariamente ponga en movimiento a los dos contratos anteriores, _ cuanto más que la teoría de marras se edifica sobre la tarje- ta bancaria, la que en México admite la disposición del crédi

to directamente ante el expedidor, supuesto en el cual no es menester documentar una compraventa.

2.8 REFLEXION SOBRE LA TARJETA DE CREDITO

Todo lo que se ha expuesto en los diversos puntos que antecede del presente capítulo podría dar pábulo a que se pensara que se trata de un ataque, hábil o torpe, sostenido desde el principio al fin, tendiente a denotar las imperfecciones que según nuestro juicio existen en las diversas teorías elaboradas para explicar la naturaleza jurídica de los contratos para el uso de tarjetas de crédito. Reconocemos que la lectura del texto en su conjunto puede llegar a producir esa imagen triste de virulencia consistente en resaltar defectos reales o figurados. Sin embargo ello sería un efecto falseado del propósito que anima esta reflexión, el cual no es otro que el ensayo de una nueva visión.

En principio hay que puntualizar que las construcciones elaboradas para buscar la naturaleza jurídica de los contratos que hace posible la tarjeta de crédito resultan demasiado alambicadas, y aunque tienden a contemplar algunas de ellas - la manera en que opera como una unidad, esto solo se apunta - levemente, pues en realidad se pierde tras el alud de combinaciones de figuras típicas con las cuales se pretende explicar esa unidad, sin contar que en ocasiones a las figuras típicas empleadas se le atribuyen características y efectos tan especiales que las desvirtúan, llegando incluso a quedar completamente desdibujadas.

En esta consideración habría que partir de datos más simples o de aspectos que son relegados a segundo término cuando precisamente estos son los que tal vez posibilitem el

comprender a la tarjeta de crédito como una unidad y uno de --
tales aspectos lo constituye la aceptación por parte de la --
teoría de la existencia de un crédito, sin que se haya enfati--
zado debidamente esta cuestión, siendo que la forma en que --
opera el crédito resulta ser determinante para que se produz--
can efectos o consecuencias que no son recogidos debidamente --
en las construcciones que sobre el particular se han elabora--
do.

En efecto, si el crédito despliega su eficacia per se, --
por el solo acreditamiento habrá que considerar paralelamente
las consecuencias que se producen, las cuales serán tanto en --
relación al crédito mismo, como las derivadas del mecanismo --
complementario para hacer uso de él cuando se adquieran bie--
nes o servicios de los afiliados, supuesto en el que el crédi--
to, o más bien su disposición, tiene proyección a objetos dis--
tintos, pues por un lado será el crédito propiamente, y por --
otro, el bien o servicio adquirido por virtud del crédito, pe--
ro no a crédito ya que el contenido de la relación tarjetaha--
biente afiliado, como ya se mencionó, es el bien o servicio --
adquirido. Es decir, la tarjeta de crédito posibilita que sur--
ja aparte de la relación expedidor tenedor de la tarjeta, que
únicamente puede girar en torno al crédito, otra relación de --
contenido distinto entre titular de la tarjeta y afiliado que
solo puede nacer merced a la forma en que opera el crédito.

A lo anterior debe agregarse que la disposición que se
hace sobre el crédito el tarjetahabiente en virtud de la ad--
quisición de los bienes o servicios que brinde un estableci--
miento afiliado al sistema, también tiene como consecuencia
que un acto en el cual no intervino, como lo es la convención
que media entre expedidor y afiliado, se concatene con el lle--
vado a cabo por el tenedor de la tarjeta con el emisor, resul--

tando así una unidad pese a que el contenido de las relaciones es distinto; efecto que es posible en atención a que lo han querido las partes que intervienen en el funcionamiento.

Sin embargo, la unidad a que aludimos parece que se fractura cuando se considera la disposición que sobre el crédito efectúa directamente el tarjetahabiente al expedidor, supuesto en el cual no hay contacto con la relación expedidor afiliado, y que no obstante a esta relación no se le puede preterir en atención a que la disposición que se realiza directamente para obtener numerario no se hace sobre la totalidad del crédito, sino solo sobre una porción del mismo dentro de los límites predeterminados, por lo cual puede considerarse que la unidad se mantiene al no ser indiferente la relación expedidor afiliado en virtud de que el titular de la tarjeta tiene la posibilidad de llegar a adquirir los bienes o servicios que ofrezcan los afiliados, circunstancia en base a la cual el crédito viene a mantener una unidad funcional, pese a que según la manera en que se lleve a cabo la disposición sobre el crédito haga que se desencadenen efectos particulares.

A lo expuesto cabría añadir que los pactos, que instrumentan y hacen posible el funcionamiento de la tarjeta al girar en torno al crédito, comparten la misma naturaleza de los contratos típicos de crédito, y por ello existen puntos de contacto sin que los mismos sean bastantes para reputar a la tarjeta de crédito (o sea, a las convenciones que la integran), como un contrato regulado taxativamente, que se comprenda como una unidad, siendo en cambio mayores las divergencias, sobre todo en cuanto a las consecuencias sui generis resultantes del uso de la tarjeta en virtud del desfase del crédito, lo que permite estimar que se está frente a una figura autónoma e inominada.

Abonan las consideraciones que anteceden la circunstancia de que no basta la calificación de una convención de las que intervienen en la tarjeta de crédito, porque se pueda reducir a una figura típica, pues mediante ella no se desentraña la naturaleza jurídica de las restantes, pues se tiene que recurrir a formular una distinta de las mismas, como se hace en las diversas teorías de las que se dió cuenta.

Todavía más, la calificación de una sola relación a través de una figura típica, equivale a la separación de las demás relaciones, o sea, a situarla fuera del contexto en que deben quedar inciertas todas las que se lleguen a presentar.

En otros términos, se puede considerar que la coexistencia de distintas figuras típicas, en sede a la tarjeta de crédito no parece justificarse habida cuenta de que cada relación que admitiese una posible tipificación, al encontrarse incierta con las demás, necesariamente conduce a una noción del tipo de que se trate que no coincide con los datos peculiares predicados de la relación que se pretende tipificar.

En este orden de ideas, si puede resultar factible que los contratos que configuran a la tarjeta de crédito se consideren como una unidad, como una sola figura que por ahora carece de tipicidad legislativa.

Sin embargo, desde otro ángulo, no se debe soslayar que el uso de la tarjeta de crédito se manifiesta con mayor frecuencia, provocando a su vez este hecho el surgimiento de una reordenación de las conductas contractuales, que es la vía para llegar a la tipificación.

NOTAS BIBLIOGRAFICAS

- (1).- Cogorno Eduardo Guillermo, Teoría y Técnica de los nuevos Contratos Comerciales Ediciones Meru, Buenos Aires, 1979, Págs. 225 a 227.
- (N-1).-En este sentido lo señala el artículo 51 del Código de comercio como "Corredor es el agente auxiliar del comercio con cuya intervención se proponen y ajustan los actos, contratos y convenios y se certifican los hechos mercantiles...". Así también el artículo 3o. del Reglamento de Corredores expresa: "El carácter de agente intermediario autoriza al corredor para trasmitir y canjear propuestas entre dos o más partes contratantes para su advenimiento en la celebración o ajuste de cualquier contrato lícito o permitido por la Ley". Asimismo Ripest define al corredor como "un comerciante cuya profesión consiste en acercar a las personas que deseen -- contratar. Da a conocer a cada parte las condiciones de la otra; se empeña en llegar a una conciliación de intereses; aconseja la celebración del contrato".- Tratado Elemental de Derecho Comercial, Tomo IV, pág. 121.- Tipográfica Argentina, 1954.
- (2).- Cogorno Eduardo op. cit. Pág. 228.
- (3).- Cit. por Carrillo Patraca Joaquín y otros, La Tarjeta de Crédito, en Estudios jurídicos No. 5, Universidad Veracruzana, Pág. 69, editada por la misma, 1976.
- (4).- Ibid.
- (5).- Gutiérrez y González, Derecho de las Obligaciones, Ed. José María Cajica Jr. S.A., Puebla 1974, Págs. 780 y - 781.
- (N-2).En este mismo sentido la crítica que hace Cogorno al -- afirmar "que no existe por parte de la entidad emisora, un verdadero reconocimiento de deuda, pues ésta no existe".

- (6).- Cogorno Eduardo, op. cit.
- (7).- ibid.
- (8).- ibid.
- (N-3) O sea es un contrato que cae dentro de aquellos en los que la prestación es el crédito. cfr. Garrigues Joaquín Contratos Bancarios, Madrid MCMLXXV, segunda Ed, Págs. 37.
- (N-4) Sobre este particular Messineo considera que "...dada la especial naturaleza del objeto, no puede haber en este punto, por parte del acreditante, solamente una prestación en alguna forma materializada, como suele ocurrir generalmente en los contratos translativos de propiedad o dirigidos al disfrute del uso o goce de una cosa corporal. Pero hasta tener presente cuál sea el objeto económico mínimo el cual tiende la apertura de crédito, para darse cuenta de que el conjunto de esta prestación es ya ejecución del contrato, quedando fuera de duda -- que no pueda tratarse de elementos de su formación" --- agregando que: "Se puede, en consecuencia establecer -- que, un momento ejecutivo inmediato del contrato existe siempre, incluso cuando no mediasen operaciones de retirada y aún en el caso que faltase el acreditado en la obligación de corresponder con la provisión". Vid en -- Operaciones de Bolsa y Banca, pág. 302 y ss. Ed. Bosch, Barcelona, 1957, Traducción de R. Gay de Montellá.
- (9).- Bauche Garcfadiego Mario, Operaciones Bancarias, Ed. Porrúa, Tercera Ed. México 1978, págs. 265 y 266.
- (N-5) Es posible establecer el distinguo a que se alude en el texto si se atiende a la observación de Messineo de que "Una particularidad existe en la situación del acreditado, como consecuencia de su facultad de disposición de la cosa; pero es de naturaleza económica y deriva del hecho de la ventaja de poder precisar cuándo la suma se

convierte en líquida y exigible, o bien cuando en cierto modo, obra ya en su poder". op. cit. pag. 306.

- (10).-Bauche Garciadiego, op. cit. pág. 256 y ss.
- (N-6) "Tarjeta de crédito directa -dice Cervantes Ahumada- es un documento que acredita a su tenedor como sujeto de crédito para obtener de la entidad comercial creadora o emisora de la tarjeta, mercancías o servicios para pagar a crédito. Títulos u Operaciones de Crédito, Pág. - 305. Ed. Herrero, S.A., México, 1978.
- (11).-Idem.
- (12).-Garrigues Joaquín, op. cit. pág. 37.
- (13).-Urfa Rodrigo, Derecho Mercantil, Madrid MCMLXXVI, Undécima Ed. Pág. 289.
- (14).-Cit por Cogorno Eduardo, op. cit. pags. 224 y 225.
- (15).-Se trata de una elucubración que formula Cogorno, op. - cit. pág. 227.
- (N-7) Sobre este tópico no existe una opinión uniforme. Así - Garrigues menciona que: "Desde el punto de vista económico se destaca la doble función del dinero como medio general de cambio y medida común de valor", añadiendo - más adelante que "...los economistas añaden a esta doble función del dinero la de ser un medio general de pago", por lo cual considera que esto contiene ya un ingrediente jurídico. Cfr. op. cit. págs. 61 y 62. No obstante esto, cabe considerar que pese a que se le atribuya una doble función al dinero desde una perspectiva -- económica, se puede estimar como su función primordial la de ser medio de cambio, y reservar la función como - medio de valor dentro del ámbito del Derecho.
- (16).-Rodrigo Urfa. op. cit. pág. 643.
- (17).-Ibid
- (18).-Cogorno Eduardo, op. cit. pág. 227.
- (19).-Carrillo Patraca y otros, op. cit. pág. 71.

CAPITULO TERCERO

3. LA TARJETA DE CREDITO EN EL DERECHO CONFLICTUAL

- 3.1 Los conflictos legislativos en el uso de tarjetas de crédito.
- 3.2 En relación a la capacidad.
 - 3.2.1 Ley del lugar de otorgamiento del contrato.
 - 3.2.2 Ley del lugar de suscripción del documento por la adquisición de bienes o servicios.
 - 3.2.3 Ley del lugar de pago o cumplimiento.
- 3.3 Ley aplicable a la forma de los documentos en relación al lugar de suscripción.
- 3.4 Ley que rige el contrato.

3.1 LOS CONFLICTOS LEGISLATIVOS EN EL USO DE TARJETAS DE CREDITO.

La relativa facilidad de adquirir bienes o servicios -- por medio de la tarjeta de crédito, y la indudable comodidad que esto representa para los tenedores que realizan un viaje en lugares donde se tenga implantado este sistema, aunado a la manera en que opera, hace que se encuentre en germen, por su utilización en diversos territorios, el nacimiento de una problemática por la posible vinculación a una pluralidad de sistemas Estatales, lo que en su momento determinará el indagar cuál es el Derecho aplicable. Cuestión que también será necesario cuando un extranjero domiciliado en un país adquiera en éste la tarjeta de crédito, aunque este aspecto más bien se circunscribe a la valoración de la relevancia que en dicho supuesto llega a tener el elemento extranjero.

Dentro de esta temática es harto sabido que en cuanto a normas de conflicto estas se encuentran estructuradas de manera diversa, por lo que antes de seguir adelante se hace necesario acotar que el análisis de esta cuestión, en relación con la manifestación de posibles conflictos en sede a la tarjeta de crédito, se centrará en base a los criterios adoptados por la doctrina para la solución de este tipo de problemas.

3.2. EN RELACION CON LA CAPACIDAD

La capacidad es considerada como "la aptitud jurídica para ser sujeto de derechos y deberes, y hacerlos valer"(1).

(1).- Gutiérrez y González, Derecho de las Obligaciones, Ed. José Ma. Cajica Jr. S. A. Puebla 1974. Pág. 327.

Dentro de la capacidad se distingue la de goce y la de ejercicio, limitándonos en nuestra exposición a esta última, pues resulta imposible el referirse a la primera, máxime que al Derecho Internacional Privado le interesa principalmente la capacidad actual o en ejercicio, o sea, aquella cualidad de la voluntad que es susceptible de producir actos jurídicos.

Dentro de este tópico Rojina Villegas define escuetamente a la capacidad de ejercicio como la aptitud de participar directamente en la vida jurídica, es decir, de hacerlo personalmente (2); estimándose además, que la capacidad de contratar es una subespecie de la capacidad de obrar o de la capacidad de ejercicio y consiste en la aptitud reconocida por la ley a una persona para estipular por sí el contrato (3).

Ahora bien, de acuerdo con la teoría del Derecho Internacional Privado, se ha creído siempre que la capacidad se deriva del estatuto personal, pues como lo indica Eliza Pérez Vera, de que a pesar de lo variado de las materias que puede contener, "existe un núcleo irreductible del estatuto personal, respecto del que se hacen especialmente evidentes las necesidades básicas a que responde esta noción; en concreto, la exigencia para ciertas materias de un tratamiento único, permanente, continuo y centralizado, frente a localizaciones ocasionales o fragmentarias. En consecuencia, la generalidad de las legislaciones incluyen bajo este epígrafe los problemas referentes a la capacidad" (4), y es que -

(2).- Rojina Villegas Rafael. Compendio de Derecho Civil, - Tomo I, México, 1967, Pág. 164.

(3).- Sánchez Medel Ramón. De los Contratos Civiles. Ed. Porrúa. 1a. Ed. Pág. 30, México, 1976.

(4).- Pérez Vera Elisa Derecho Internacional Privado, parte especial. Ed. Tecnos, Madrid 1980, Pág. 136.

la ley que rige la capacidad debe tener un carácter permanente pues "no se concibe que un individuo sea considerado mayor de edad en un país y menor en otro, o que el incapacitado para un acto por la legislación con que se encuentra más íntimamente conectado tenga bastante con pasar una frontera para -- sustraerse a la incapacitación" (5).

Sin embargo dentro de plano doctrinal la polémica siempre ha girado alrededor de lo que debe entenderse por estatuto personal, existiendo una división entre los que consideran que la ley de la persona se determina por la nacionalidad y -- aquellos otros que se inclinan por la ley del domicilio y más recientemente los que proponen que la determinación se lleve -- a cabo de acuerdo a la residencia habitual.

Ahora bien, la antinomia de tales criterios no ha sido resuelta, pues como lo señala Miaja de la Muela, ya sea que se adopte en este concepto la ley nacional o la del domicilio, cuando la capacidad se rige por una ley extranjera está sujeta a la posibilidad de encontrar un obstáculo a la aplicación de esta en un caso concreto. Estos obstáculos lo mismo pueden oponerse teóricamente a la ley nacional a que la domiciliar, si esta última es distinta de la del foro. Pero como esta posibilidad supone algo excepcional, puesto que -- los extranjeros que más frecuentemente comparecen ante los tribunales de un país son los domiciliados en él, ordinariamente el sistema domiciliar no conduce tanto a la aplicación de leyes extranjeras, por lo que no suelen presentarse con -- gran frecuencia obstáculos a esta ley.(6)

(5).- Miaja de la Muela Adolfo. Derecho Internacional Privado. Ed. Atlas, Madrid 1979, Pág. 186.

(6).- Ibid.

Sobre el t3pico que se viene tratando, habr3a que con-
derar la posibilidad de un criterio que se llegara a confor--
mar m3s con las relaciones nacidas en la tarjeta de cr3dito, -
por eso lleva raz3n Valladao al propugnar la exclusi3n de una
norma 3nica -ley nacional o la del domicilio y la adopci3n de
normas diversas -estas u otras, como la lex loci actus, la --
lex loci executionis, la del lugar de residencia efectiva- se
g3n lo requieran los distintos aspectos de la capacidad o, en
general, del estatuto de la persona" (7).

Y es que tal criterio se puede compaginar con el car3c-
ter permanente que le es consubstancial a la ley que rige la -
capacidad, ya que esta no es vulnerada cuando se trata, m3s -
concretamente de la capacidad de ejercicio, seg3n se tratar3 -
de acreditar en el desarrollo de los subsecuentes apartados.

3.2.1 LEY DEL LUGAR DE OTORGAMIENTO DEL CONTRATO

En principio es necesario puntualizar que en el presen-
te ep3grafe solo se contempla la capacidad del titular de la-
tarjeta en relaci3n al contrato celebrado con la entidad emi-
sora.

Como se ha se3alado la ley que rige la capacidad puede
ser la ley nacional, la del domicilio o la de la residencia -
habitual, seg3n la manera en que se encuentre estructurado -
el sistema conflictual correspondiente.

Ahora bien, en el supuesto de que se trate de la ley -
del domicilio o de la residencia habitual, cuando un extran-
jero cuya ley se informa en los mismos criterios, del pa3s -

(7) .- Cit por Yanguas Messfa. Derecho Internacional Privado.
Ed. Reus. 3a. Ed. Madrid 1971. P3g. 321.

en que se contrata, y se encuentra domiciliado o es residente en éste, obvio es que el elemento extranjero que interviene - carece de relevancia, lo que no parece suceder cuando en el - país de que se trate rige la ley nacional.

En efecto, si la ley de quien resulta ser extranjero se encausa por el domicilio o la residencia, aunque el extranjero se encuentre domiciliado o tenga su residencia habitual - en el país en el que rige la ley nacional, esto da lugar a la posibilidad de un reenvío.

Dentro de este orden de ideas, si la ley del país de - que se trate se sustenta en el criterio de la ley nacional, y la del extranjero también, y dentro de la línea seguida de un planteamiento abstracto, en el supuesto de que estableciera distintas edades para adquirir la mayoría de edad, siendo la del extranjero mayor, cabría la posibilidad de que quien contratara resultará incapaz para ello de acuerdo a su ley nacional.

Sin que sea necesario extenderse sobre las cuestiones - enunciadas, tratando de encontrar una solución no siempre fácil de hallar, o resultar impracticable cuando se basa en -- una norma única, haciendo eco de lo que postula Valladao, la problemática descrita encuentra mejor solución cuando se --- adoptan normas diversas, o mas bien, cuando se acepta el juego de ellas, tendientes no a provocar la fragmentación del - supuesto que contenga ingredientes extranjeros, sino a conformar una solución que satisfaga los intereses que en el -- tráfico jurídico se encuentren en juego.

Parece pues, que así entendidas las cosas resulta más justificable este criterio en cuanto que implicará una valo-

ración del caso concreto orientada hacia el sistema más razonable que concuerde con la función económica del contrato para el uso de tarjetas de crédito, que a su vez tienda a eliminar las posibles fracturas.

Por lo tanto, si en orden a la capacidad en relación al lugar de otorgamiento del contrato en el supuesto que llegase a intervenir un elemento extranjero en los términos apuntados, puede decirse que si en una primera aproximación surge la posibilidad de un conflicto, un exámen más detenido de los demás elementos que los integran provee una solución adecuada por la valoración de tales elementos a través de la adopción de normas diversas, las cuales necesariamente se tienen que aplicar sobre todo en el caso de materia contractual.

Por ello puede decirse que el conflicto es más aparente que real, o sea que, y tratádo de ser más preciso, no es -- que no exista un elemento extranjero, sino que este no es lo bastante para justificar que la relación de todo el contrato quede sujeta a un derecho distinto del lugar donde se otorgó el mismo, máxime que en este no sólo nace el vínculo obligacional, sino que además tiene en su favor por una parte, que es el lugar de pago, y por la otra que así lo han convenido -- las partes.

3.2.2 LEY DEL LUGAR DE SUSCRIPCIÓN DEL DOCUMENTO POR LA ADQUISICIÓN DE BIENES O SERVICIOS.

Si en el punto precedente se refirió la posibilidad de un conflicto cuando la ley de quien es extranjero se rige por el domicilio o la residencia, y contando de que en el país -- donde se contrate impere la ley nacional; o cuando también es nacional la del extranjero, esto parecería complicarse, cuando hay que hacer referencia, por la manera en que funciona la

tarjeta de crédito, al lugar de suscripción del documento como consecuencia de la adquisición de cosas o servicios.

Sin embargo la capacidad en relación al lugar de la firma del documento que hace el tarjetahabiente cuando adquiere bienes o servicios no puede tener la suficiente relevancia para establecer un punto de conexión con el ordenamiento en el cual se realiza.

En efecto, la capacidad dentro del supuesto que se menciona es meramente tangencial en la medida en que no trasciende a la validez de la disposición, puesto que se regirá por la ley aplicable al contrato celebrado entre emisor de la tarjeta y titular.

Por lo tanto, no será necesario el acudir a la excepción de fraude a la ley, en el evento que a quien se le reputa capaz en el lugar donde se celebró el contrato entre emisor y tarjetahabiente, se pretendiera sustraer a la obligación de reintegrar el crédito apoyándose en que conforme a la ley del lugar donde hizo la disposición, era incapaz, pues ello equivale a tratar de establecer una localización infundada, dado que el elemento extranjero no tiene relevancia alguna para con el aludido contrato entre emisor y tenedor de la tarjeta.

3.2.3 LEY DEL LUGAR DE PAGO O CUMPLIMIENTO

Sobre la ley que rige la capacidad referida al lugar de pago por las disposiciones llevadas a cabo por el tarjetahabiente, cabe todo lo que se ha expuesto en relación a la ley del lugar de otorgamiento del contrato entre el emisor de la tarjeta y quien la adquiere, en virtud de que se realizan en el mismo lugar, según ya se mencionó con anterioridad.

3.3 LEY APLICABLE A LA FORMA DE LOS DOCUMENTOS EN RELACION AL LUGAR DE SUSCRIPCION.

Elisa Pérez Vera dice que "si por acto jurídico entendemos la declaración de una o varias voluntades encaminadas a la producción de un efecto al que el ordenamiento de un Estado asigna fuerza jurídica resulta claro que el procedimiento por el cual tal acto de voluntad se manifiesta constituye su forma", y a continuación citando a Rigaux señala que "todo acto jurídico implica una forma, lo que supone que cuando se habla de actos validos" en ausencia de formas", lo que se quiere decir es que la ley deja a la discreción de las partes la elección de los medios más apropiados para expresar el contenido de su voluntad" (8) .

Lo anterior referido a los documentos signados por el tarjetahabiente como consecuencia de la adquisición de bienes o servicios conduce ineludiblemente a que dichos documentos cumplan solo una función probatoria, o sea la documentación de la operación de que se trate, pues lo que se realiza en este caso es la representación de un acto con relevancia jurídica, como lo es la disposición. Sobre este aspecto cabe puntualizar que si tiene trascendencia para la relación, en cuanto que se determina que sean 2 o 3 las partes que confluyan, por lo que hace a la documentación de tal operación pierda importancia dicho aspecto, pues de lo que se trata es de la representación de un acto, el cual queda sujeto a la forma convenida por las partes.

Ahora bien, tal acto puede llevarse a cabo en distintos estados sin que esto sea suficiente para que se llegue a vincular a los mismos; es por ello que la regla "locus regit actum" a pesar de que como lo afirma Yanguas Messía "se ha di-

(8).- Pérez Vera Elisa, op. cit, Pág. 290.

fundido y afianzado universalmente porque su aplicación facilita la realización de los actos jurídicos, garantiza su veracidad y localiza los medios de prueba. Es útil, en todo caso, por brindar a las partes la posibilidad de acoqerse a la forma establecida en una ley que está a su alcance inmediato".

(9) no se justificaría su aplicación en relación a los documentos de los que se viene hablando en razón de que los mismos se rigen por rectora del contrato, tanto porque el cumplimiento de la obligación nacida por la disposición se tiene que hacer en el lugar donde se celebró el contrato entre emisor de la tarjeta y tenedor de ella, como porque el uno y el otro lo han pactado de esa manera.

Confirma lo expuesto la impugnación que de la aludida regla (*locus regit actum*) hace Frankestein al considerar la imposibilidad de separar la forma y el fondo de los negocios jurídicos; ambos no son otra cosa que aspectos de una misma realidad. Por consiguiente, para que un acto tenga pleno eficacia, ha de poseer las condiciones de validez exigidas por la ley que rige su fondo; a esta ley es a la que corresponde determinar, por medio de sus normas de conflicto, si el acto realizado en el extranjero, conforme a las formalidades de la ley local, posee o no aquella eficacia. El principio *locus regit actum* solamente vale, por tanto, en cuanto que es reconocido por la legislación, que debe regir el acto mismo (10).

Y es que la posibilidad de extender a las cuestiones de forma la relevancia de la ley actora del contenido de los actos, como lo indica Pérez Vera, no puede ciertamente desdeñarse el acierto que tanto desde el punto de vista teórico como desde la perspectiva práctica supone la posibilidad de some--

(9).- Yanguas Messía, op. cit. Pág. 338.

(10).- Miaja de la Muela, op. cit. Pág. 216.

ter a un único ordenamiento el fondo y la forma, obviando toda cuestión de calificaciones y haciendo realidad las indudables ventajas genéricas de un régimen unitario, (11), lo que de hecho se presenta en lo que respecta a la tarjeta de crédito.

Por último, y a manera de puntualización, hay que advertir en relación con estas cuestiones que el contrato entre el almacén afiliado al sistema y titular de la tarjeta cae dentro de lo que un sector de la doctrina alemana considera como relaciones contractuales fácticas, con lo que se da a entender la formación de contratos debidos al contacto social, --- pues la voluntad del usuario se dirige regularmente a un resultado de hecho y no a la creación de efectos jurídicos; --- por tanto, obra (en sentido típico social), no declara (12); situación que en sí misma no trasciende a los aspectos de la forma de los documentos que al efecto se firmen como consecuencia de la adquisición de bienes o servicios.

Es evidente que al hacer uso de la tarjeta, por la manera en que opera, se documenta la operación, lo que es primordial, no para la validez del contrato entre almacén afiliado tarjetahabiente, sino con fines de mera prueba de la disposición sobre el crédito.

3.4 LEY QUE RIGE EL CONTRATO.

Se ha dicho con frecuencia que la voluntad es la ley suprema de los contratos, esto es, que las partes son soberanas

(11).- Pérez Vera Elisa, op. cit. Pág. 296.

(12).- Santos Briz Jaime. La contratación Privada. Ed. Montecorvo. Madrid 1966.- Págs. 128 y 129.

para fijar el contenido de sus obligaciones, por supuesto -- dentro de los márgenes que al efecto llegue a establecer la ley, lo cual no es otra cosa que el principio universalmente aceptado de la autonomía de la voluntad.

Sánchez Medal al respecto menciona que "aunque la expresión "autonomía de la voluntad" evoca hoy todavía los excesos a que se le dejó llegar durante el auge del liberalismo y del individualismo, no por ello puede afirmarse que las frecuentes limitaciones sociales a la libertad de contratar y a la libertad contractual han hecho desaparecer ese poder de autonomía privada", definiéndola siguiendo a de Castro y Bravo como "aquel poder complejo reconocido a la persona para el ejercicio de sus facultades, de dentro del ámbito de libertad que le pertenece como sujeto de derecho, sea para crear reglas de conducta para sí y en relación con los demás, con la consiguiente responsabilidad en cuanto actuación en la vida social". Este concepto agrega, comprende, pues, tanto el poder atribuido a la voluntad para la creación, transmisión, modificación y extinción de las relaciones jurídicas, lo que se llama la autonomía de la voluntad o autonomía privada en el ámbito del negocio jurídico, como también el poder de esa voluntad referido al uso, goce y disposición de poderes, facultades y derechos subjetivos y podría denominarse autonomía privada en el ámbito del ejercicio de los derechos subjetivos (13).

Lo anterior se trae a colación en virtud de que los contratos que hacen posible a la tarjeta de crédito, pertenecen a la especie de la contratación celebrada en masa, merced a lo cual podría pensarse que la autonomía de la voluntad queda excluida del supuesto negocial correspondiente. Sin embar-

(13).- Sánchez Medal, op. cit. Pág. 10.

go ello no es así como se apunta con antelación, puesto en cuanto se deje algún margen de libertad cabe hablar de la existencia de la autonomía de la voluntad, debiendo señalarse además que el reconocimiento por parte de todos los ordenamientos de los países civilizados de la posibilidad de celebrar contratos inominados no contrarios al Derecho de que se trate, y para la consecución de fines no previstos en él, pero que no le sean contrarios, es otra manifestación del reconocimiento de la autonomía privada, situaciones que son interpretadas con un matiz especial.

Ahora bien, por lo pronto hay que considerar que dentro del ámbito del Derecho Internacional Privado, se ha especulado con el aludido principio de la autonomía de la voluntad, concediéndosele en ocasiones una función preponderante en los conflictos de leyes relativos a los contratos. En este sentido es ilustrativo el punto de vista de Boggiano cuando señala que: "Las partes pueden, ejerciendo la autonomía conflictual propia del Derecho Internacional Privado, elegir el derecho aplicable al contrato. Ellas siguen así el método de elección, elaborando la norma de conflicto individual que seleccionará el Derecho aplicable. Las normas de conflicto legales, susceptibles de exclusión por las partes, resultan dispositivas y subsidian la determinación del Derecho competente cuando las partes omiten convenir dicha elección" (14). Por ello lleva razón Carillo Salcedo cuando expresa que: "La voluntad de las partes, por consiguiente, sólo opera partiendo de su consideración como punto de conexión por una norma de conflicto, dentro de unos límites y en ningún caso supone una posibilidad ofrecida al fraude o una facultad arbitraria y ridícula de elegir una ley que nada tenga que ver con el contra

(14).- Boggiano Antonio. Derecho Internacional Privado. Ed. Depalma Buenos Aires 1978. Pág. 458.

to a regular" (15).

A lo que antecede hay que agregar que en relación a la ley aplicable al contrato la problemática no radica tanto en la posibilidad de que las partes en forma expresa indiquen -- cual es el Derecho aplicable, en cuanto que la elección se -- conforme con los ordenamientos a los que se conecta el contra- to, sino cuando se omite manifestar cuál va a ser el Derecho aplicable, supuesto en el que se habla de la sumisión a la -- ley tácticamente querida por las partes.

Es por eso que se ha llegado a aseverar que "En defecto de elección por las partes de la ley aplicable se determinará ésta por lo que se deduzca de la voluntad hipotética de las mismas, o sea, atendiendo a la voluntad presunta" (16), concepción respecto de la que se ha dicho que no guarda exactitud frente a la realidad, puesto que "evidentemente resulta hipócrita pretender que el juez, en presencia de una voluntad hipotética y no expresa, trate de interpretar el silencio de -- las partes en una tarea que tendría más de adivino que de --- Juez" (17).

Sin embargo la autonomía de la voluntad se justifica - en el contrato entre emisor y tarjetahabiente cuando de mane- ra expresa se señale que la ley aplicable será la del lugar - de su celebración.- Pudiendo también decir que a falta de se- ñalamiento expreso será asimismo aplicable a la ley del lugar de su celebración en atención a que es el sitio donde se crea el vínculo obligatorio como consecuencia del otorgamiento del crédito.

(15).- Carrillo Salcedo Juan Antonio. Derecho Internacional - Privado, Introducción a sus problemas fundamentales. - Ed. Tecnos, 2a. Ed. Madrid 1976. Pág. 162.

(16).- Santos Briz, op. cit. Pág. 390.

(17).- Carrillo Salcedo, op. cit. Pág. 159.

Confirma lo expuesto la circunstancia de que el lugar de celebración coincide con el momento esencial para la vida de la relación jurídico obligatoria ya que el pago por parte del tarjetahabiente como consecuencia de las disposiciones -- que sobre el crédito haga, tendrá que efectuarlo en el lugar -- donde se celebró el contrato con el emisor de la tarjeta.

Por otra parte se advierte que la disposición sobre el crédito que lleva a cabo el titular de la tarjeta, no obstante que se haga en lugar diverso a aquél donde se celebró el contrato con el emisor, no implica el que se conecte con un derecho extranjero en atención a que el vínculo entre ambas partes, como ya se dijo, se creó en donde se efectuó el contrato relativo.

Si "un contrato con elementos extranjeros jurídicamente relevantes, por ejemplo, tiene que ser localizado, aunque tal localización no se realiza fácilmente en la medida en que, al ser un acontecimiento inmaterial, el contrato no ocupa en sí un lugar en el espacio. De ahí que como ha sugerido el profesor Heri Batiffol, sea preciso examinar caso a caso como se localiza un contrato en función de sus caracteres propios, de sus rasgos específicos, caracteres que en parte dependen de la voluntad de las partes pues éstas pueden agruparlos según sus intereses. Las partes, por consiguiente, localizan su contrato y de esta localización puede el juez deducir el Derecho aplicable por lo que debiera hablarse de ley de autonomía, a fin de evitar la engañosa y equívoca expresión de autonomía de la voluntad. De este modo, la autonomía de la voluntad no quedaría entendida de modo subjetivo, en una concepción que haría de la voluntad el fundamento de la competencia de la -- ley aplicable, sino de modo objetivo, en una concepción en la que la ley aplicable derivaría de la localización operada en función de los elementos del contrato".

Resulta sugestivo, guardando la proporción debida, referir la concepción descrita con antelación, a la tarjeta de crédito, pues en este caso las partes que intervienen agrupan sus intereses primordialmente en torno al crédito, siendo por ello este un índice relevante que posibilita de terminar la localización de los contratos en que se estructura la tarjeta de crédito, por lo que a falta de elección expresa habrá que atender a dicho índice que hace radicar al contrato en el lugar donde se celebró.

Por tanto, la ley que rige el contrato será la del lugar en que se llevó a cabo la convención expedidor tarjetahabiente, ya que en éste fue donde se concedió el crédito.

En otro orden de ideas, corrobora que la ley que rige el contrato es la del lugar en que se celebró la convención emisor titular de la tarjeta, la circunstancia ya apuntada de que en el caso de la tarjeta de crédito se trata de una contratación masiva que se construye en base a condiciones generales con el objeto de garantizar la aplicación de líneas rectoras preestablecidas a una multitud de contratos, que ha provocado la tendencia natural por parte de los Estados de establecer una protección para la parte económicamente débil, protección que se lleva a cabo por distintos medios, destacando la opinión generalizada de que en tratándose de contratos en que su contenido se formula a propuesta exclusiva del empresario, no sean renunciables las normas dispositivas cuando no hay duda de que tiene lugar en perjuicio del particular.

De esta forma, el derecho dispositivo recibe distinto trato, según se esté ante contrato individual o ante contrato de masa; para estos últimos se transforman en reglas semi

coactivas (19), situación que conducirá a la aplicación del -
derecho interno, o sea del lugar donde se celebró el contrato
entre emisor y tarjetahabiente.

(19).- Santos Briz, op. cit. Pág. 75.

NOTAS BIBLIOGRAFICAS

- (1).- Gutiérrez y González, Derecho de las Obligaciones, Ed. José Ma. Cajica Jr. S.A. Puebla 1974. Pág. 327.
- (2).- Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil, Tomo I, México, 1967, Pág. 164.
- (3).- Sanchez Medal Ramón. De los Contratos Civiles Ed. Porrúa, 3a. Ed. Pág. 30, México, 1976.
- (4).- Pérez Vera Elisa. Derecho Internacional Privado, parte especial. Ed. Tecnos, Madrid 1980, Pág. 136.
- (5).- Miaja de la Muela Adolfo. Derecho Internacional Privado Ed. Atlas, Madrid 1979, Pág. 186.
- (6).- Ibid.
- (7).- Cit por Yanguas Messía. Derecho Internacional Privado. Ed. Reus. 3a. Ed. Madrid 1971. Pág. 321.
- (8).- Pérez Vera Elisa, op. cit. Pág. 290.
- (9).- Yanguas Messía, op. cit. Pág. 338.
- (10).- Miaja de la Muela, op. cit. Pág. 216.
- (11).- Pérez Vera Elisa, op. cit. Pág. 296.
- (12).- Santos Briz Jaime. La contratación Privada. Ed. Montecorvo. Madrid 1966.- Págs. 128 y 129.
- (13).- Sánchez, Medal, op. cit. Pág. 10.
- (14).- Boggiano Antonio. Derecho Internacional Privado. Ed. De palma Buenos Aires 1978. Pág. 458.
- (15).- Carrillo Salcedo Juan Antonio. Derecho Internacional Privado, Introducción a sus problemas fundamentales. Ed. - Tecnos, 2a. Ed. Madrid 1976. Pág. 162.
- (16).- Santos Briz, op. cit. Pág. 390.
- (17).- Carrillo Salcedo, op. cit. Pág. 159.
- (18).- Carrillo Salcedo, op. cit. Págs. 158 y 159.
- (19).- Santos Briz, op. cit. Pág. 75.

CAPITULO CUARTO

4. LA TARJETA DE CREDITO Y EL DERECHO MATERIAL INTERNACIONAL

- 4.1 Impulso de un Derecho Internacional material en el mundo moderno.
- 4.2 Posibilidad de un Derecho material para el uso de la tarjeta de crédito.

4.1 IMPULSO DE UN DERECHO INTERNACIONAL MATERIAL EN EL MUNDO MODERNO.

Es lugar común al hablar del acercamiento de distintas comunidades por el comercio, o sea por aquellas cuestiones -- que de una u otra forma se encuentran ligadas a la riqueza, -- así como a su circulación y a los medios que la representan, -- acercamiento que se ha manifestado con la aceptación de reglas comunes para solucionar la diversidad legislativa, es -- por ello el que inclusive se ha dicho que "Verdaderamente de las materias que constituyen el Derecho Internacional Privado, el Derecho Mercantil Internacional es el que avanza a pasos agigantados en la esfera de la uniformidad de las reglas sobre conflictos mercantiles. La causa de esa uniformidad se traduce en la interdependencia que hoy día agita a la vida de los Estados, no sólo en la esfera pública, sino en la privada" (1).

No en vano se predica la tendencia a uniformar en el -- plano internacional las normas que de una u otra forma inciden en el tráfico mercantil, unificación que ha sido preconizada por las mas ilustres cultivadores del Derecho Mercantil, quienes en más de una ocasión han llegado a estimar que dicha tendencia constituya el fundamento de su autonomía frente a -- otras ramas del Derecho.

Es manifiesto que en la vida contemporánea se ha acen-- tuado el movimiento tendiente a conseguir lo que se puede denominar la unificación internacional del Derecho Mercantil, -- la que es resultante por una parte de que el Derecho Mercan--

(1) .- Arjona Colomo Miguel. Derecho Internacional Privado, -- Parte Especial. Bosch Casa Editorial. Barcelona 1954, -- Pág. 357.

til no conservó los mismos caracteres de su primera época, -- pues con el advenimiento de los Estados nacionales se produjo una nacionalización del Derecho Mercantil que quebró la uniformidad internacional como agudamente lo apunta Garrigues--- cuando expresa que "si el Derecho Mercantil fuese hoy lo que ha sido en su origen, el deseo de unificar no tendría sentido porque, históricamente, el Derecho Mercantil era un Derecho universal, internacional, por tanto. En la Edad Media la disgregación del poder político subsiguiente a la caída del Imperio Romano de Occidente, favoreció la creación de unos usos mercantiles uniformes entre los comerciantes de diversos países. Y éstos, usos a los que se llamó ley (lex mercatoria), eran usos mercantiles internacionales, porque internacionales eran también los negocios a los que se referían" (2); y por otra la reacción que provocaron las ideas que fragmentaron ese ius comune al sentirse de manera indefectible la corriente de un cosmopolitismo mayor por la creciente intensificación de las relaciones internacionales en todos los órdenes, lo cual hace que la unificación se torne una necesidad imperiosa.

"Sin duda, -nos dice Carrillo Salcedo- las exigencias de cooperación internacional han llevado a los Estados a la adopción de una serie de convenios internacionales en diversas materias de Derecho Internacional Privado", agregando que "sin duda también algunos sectores doctrinales han podido aludir a la existencia de normas consuetudinarias internacionales en la materia e incluso han podido afirmar, más recientemente, las posibilidades teóricas y prácticas de una nueva --

(2).- Garrigues Joaquín, Última Lección. en Hacia un Nuevo Derecho Mercantil. Ed. Tecnos, Madrid 1971. Pág. 337.

lex mercatoria, es decir, de costumbres y prácticas comerciales fundadas en los usos de la comunidad internacional, un medio social de naturaleza no estatal" (3).

Sobre los convenios internacionales se ha hablado de -- la existencia de un efecto desilusionante como instrumento -- de unificación jurídica, pues en múltiples ocasiones se han -- puesto de manifiesto cuan vivas pueden ser las resistencias -- de los sistemas jurídicos nacionales cuyas divergencias, en -- raizadas en distintos modos de ser, en tradiciones multise -- culares, en concepciones religiosas varias, son algo más que -- meras discrepancias producidas por el azar (4); es por ello -- que Carrillo Salcedo considera que "la unificación se nos --- muestra como algo siempre inacabado, como una aspiración ---- ideal y un proyecto a realizar más que como una realidad ya -- lograda, por lo que la diversidad no desaparece del todo", -- añadiendo que "se trata de una aspiración ideal más que de -- algo ya conseguido y logrado, por lo que es preciso rechazar -- fáciles actitudes triunfalistas, reducidas casi a fórmulas má -- gicas, y no olvidar las limitaciones que existen en toda em -- presa de unificación y aproximación de legislaciones estata -- les" (5).

Sin embargo y a pesar de que la unificación por medio -- del convenio internacional, para la creación de un Derecho ma -- terial de inspiración internacional, ha tropezado con las di --

-
- (3).- Carrillo Salcedo Juan Antonio. Derecho Internacional -- Privado. Introducción a sus problemas fundamentales. Ed -- Tecnos. 2a. Ed. Madrid 1976. Pág.
- (4).- Egido Puente J. Prol. Unificación del Derecho Interna -- cional Privado. Bosch Casa Editorial. Barcelona 1978, -- Pág. 8.
- (5).- Carrillo Salcedo. op. cit. Pág. 134.

ficultades que son inherentes a esta cuestión, su justa evaluación debe hacerse partiendo de por que se conocen las reticencias y limitaciones que se presentan, ha sido posible, sin que esto constituye una actitud triunfalista, que se avance en el sentido de un Derecho material uniforme sobre todo en el ámbito mercantil, destacándose la circunstancia de que este Derecho desde que se admitió como tal, es el que en su desarrollo ha pasado en un lapso de tiempo menor primero por la codificación, de ahí al desmembramiento de ella por el desgaje de materias que se trasladaron a una ley u ordenamiento especial, pues aspectos que en un principio se encontraban regulados en forma general y por ende insuficiente para responder a una realidad social, se regularon en forma más detallada --- amoldándose a los impulsos sociales del comercio internacional.

Así pues, dentro del acotado ámbito que se ha señalado y tomando en cuenta los fracasos sufridos por la tentativa -- primaria de una coficación omnicompreensiva, el Derecho material ha diversificado sus métodos y procedimientos, obteniendo avances en materias determinadas al establecer soluciones concretas para algunas instituciones, lo que evidentemente es un logro, cuya consecución no ha sido fácil, sin que con esto se trate de exagerar la bondad de la unificación presentándola como una panacea, sino de ponderarla en sus justos términos, lo que no sucede si de la unificación se forja una imagen negativa que corresponda a actitudes triunfalistas en las que se pretende hallar fórmulas mágicas.

Es indudable que el Derecho material ha sido admitido por la teoría como una de las formas posibles para la solución de los conflictos legislativos; es innegable además que este derecho material pese a los avatares que ha enfrentado, patulatinamente progresa al abrir nuevos cauces, como lo es -

a guisa de ejemplo el que se evite usar en las convenciones internacionales términos jurídicos que presenten matices diferentes en los diversos ordenamientos nacionales, reemplazando esos términos por nociones de hecho, cuyo sentido es el mismo en todas partes, que si bien no eliminan la posibilidad de un conflicto, si en cambio se logra una mayor armonía de ahí que pese a la diversidad y pluralidad de los ordenamientos jurídicos se mantenga la validez y vigencia del impulso del Derecho material.

"De manera más o menos paralela -refiere Pereznieto -- Castro- al surgimiento de las normas materiales, y de manera limitada a una parte del Derecho Mercantil internacional y principalmente por las necesidades de uniformización y armonía de prácticas y usos mercantiles a nivel mundial, ha surgido lo que se ha dado en llamar la "lex mercatoria", o "jus mercatorum". Se trata de una producción normativa generada -- por las necesidades propias del comercio internacional, que se inicia sin la intervención directa de los Estados nacionales. Por lo general, intervienen en su generación agrupaciones o asociaciones de personas interesadas en establecer bases mínimas que regulen sus relaciones" (6).

Y es que la necesidad de establecer tales base nace como consecuencia de la preponderancia de entes que han llegado a aglutinar un poder económico capaz de invadir, si no todos los ámbitos territoriales, si gran parte de ellos, ya sea en uno o varios renglones, por esta razón se habla de sociedades transnacionales, carteles, holdings, etc. tratando de conceputar con términos jurídicos fenómenos económicos que no han -

(6).- Pereznieto Leonel, Derecho Internacional Privado. Ed. - Harla, S. A. de C. V., México, 1980, Págs. 250 y 251.

sido aprendidos del todo, pero que su manifestación ha provocado no sólo la tentativa de reducirlos a una correcta concepción en el campo del Derecho, sino que además el surgimiento de tales entes ha contribuido poderosamente a la intensificación de la standarización contractual.

En efecto, en la actualidad el contrato celebrado en igualdad de circunstancias en el cual el comprador y el vendedor discuten las cláusulas del mismo, más bien es una pieza de museo que una realidad palpable, sobre todo cuando esta relación no se da entre particulares, sino entre éstos y empresas; que son las que dictan las condiciones generales, desembocando en una desenfrenada estandarización, lo cual es resultado reflejo de la circunstancia de que las grandes empresas acudan a la contratación masiva para lograr sus fines.

Sobre este aspecto hay que puntualizar que los móviles técnico-jurídicos que han determinado la creciente difusión de los contratos-tipo y condiciones generales en el área del comercio internacional no difieren en principio de los que con carácter general se vienen atribuyendo al fenómeno de standarización de la moderna contratación mercantil en serie. En síntesis, todos ellos son reconducibles al efecto de racionalización del tráfico negocial, mediante la predeterminación y tipificación del contenido de las singulares relaciones contractuales. Racionalización, que, si bien sirve preferentemente a los intereses del empresario y de su organización, no deja de cumplir una beneficiosa función ordenadora del tráfico jurídico en general, lo cual permite una más adecuada contemplación de las exigencias particulares de los diferentes sectores de la contratación y contribuyendo a una clarificación de las relaciones negociales en provecho de todas las partes que llega a intervenir.

Pero la aludida standarización contractual está cum---
pliando además una función nada despreciable en el campo de -
la contratación internacional, pues es un vehículo que propi-
cia la unificación del régimen normativo, ya que las socieda-
des internacionales por la posición dominante que ejercen es-
tablecen condiciones similares en diversos países, pues el --
producto que ofrecen o el servicio que prestan es el mismo en
todas partes.

Se trata pues de "una reglamentación producida de mane-
ra paralela a la de los Estados Nacionales, pero que, en últi-
ma instancia, requiere del reconocimiento y, en su caso, la -
sanción, de los órganos nacionales competentes. Esta perspec-
tiva explica la existencia de una reglamentación con posibi--
lidades de conversión de facultativa en obligatoria, constitu-
yendo con ello una experiencia normativa nueva, diferente, en
alguna medida, a la generada por los Estados nacionales y con
ello la existencia de un proceso descentralizado de creación_
normativa" (7).

Aparte de lo expuesto contribuye al impulso de un dere-
cho internacional material el hecho de que la diversidad de -
legislaciones en materia mercantil no impide reconocer que -
existe una gran semejanza entre los diversos supuestos de he-
cho que se presentan en cada país. Por lo tanto, es fácil de-
ducir que no existen obstáculos insuperables para la unifica-
ción pues las leyes que gobiernan el tráfico económico respon-
den a necesidades y exigencias comunes en todos los países.

Es por ello que el Derecho material avanza preferente--
mente por el derrotero del Derecho mercantil, pues precisamen-
te en él se manifiesta el afán de procurar un consenso mayor,

(7).- Ibid.

a través del progresivo desarrollo de reglas uniformes tendientes a eliminar los conflictos que de no existir tales normas ocasionaría el incremento de éstos, debido a la multiplicación creciente de las relaciones que suscita el mundo contemporáneo en el ámbito internacional, lo cual ha propiciado "la superación del Derecho Internacional Privado, sustituyendo el método clínico de las normas de conflicto por el método preventivo de las leyes uniformes" (8).

Dentro de este contexto la Asamblea de las Naciones Unidas adoptó el acuerdo de 17 de diciembre de 1962, creando la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, o dicho con las siglas de la denominación inglesa UNCITRAL, es decir, "United Nations Commission for International Trade Law", cuya misión consiste en fomentar la armonización y la unificación progresiva del Derecho Mercantil internacional mediante la coordinación de la labor de otras Organizaciones, la preparación de nuevas convenciones y la información sobre las legislaciones nacionales, incluyendo la jurisprudencia (9).

Así pues, la aparición de dicho Organismo en el seno de la O.N.U. representa un impulso más del Derecho material que le da un nuevo sentido a la unificación al intentar armonizar algunos sectores del mundo de los negocios, para darle mayor fluidez al tráfico jurídico internacional.

4.2. POSIBILIDAD DE UN DERECHO MATERIAL PARA EL USO DE LA TARJETA DE CREDITO.

Como punto de partida para determinar la factibilidad -

(8).- Carrigues Joaquín, op. cit. Pág. 343.

(9).- Ibid. Pág. 340.

de un derecho materia para el uso de la tarjeta de crédito no hay que perder de vista el surgimiento relativamente reciente tanto del Derecho material que propende a la uniformidad, como la aún más tardía aparición de la tarjeta de crédito, cuestión esta última que configura, quiérase o no, un supuesto--- de hecho respecto del cual falta una normativa adecuada, pues la que existe no es suficiente para comprender como una unidad a los contratos que la hacen posible, a lo cual habría -- que agregar el dato evidente, del que ya se ha dado cuenta, -- de que las diversas teorías elaboradas en relación con la tarjeta de crédito se apoyan, lo que no podría ser de otra forma, en las figuras típicas que pueden tener o tienen algunas semejanzas con varios aspectos de la tarjeta de crédito, pero que como se señaló en su oportunidad tales aspectos no llegan a armonizar completamente con las relaciones, ni con las consecuencias, que de manera especial se manifiestan.

Es indubitable además, que el Derecho tiende a la estabilidad, pues a través de la idea de seguridad jurídica existe una proclividad a mantener el statu quo, pero esto no ha significado nunca la inmutabilidad del mismo, aunque de manera unánime siempre se ha reconocido que se traduce en un rezago frente a la vida jurídica espontánea que reacciona adaptándose de inmediato a los nuevos hechos, mientras que el Derecho, se ha dicho, lo hace lentamente, pues amén de que sería imposible que se llevara a cabo una regulación inmediata de las nuevas situaciones que surgieran, ha contribuido a esta reacción tardía la interpretación evolutiva o de adaptación, o sea aquella corriente de opinión que considera que "Los textos anacrónicos pueden servir de base para constatar un principio general, conforme con ellos, que sea también aplicable a la nueva situación" (10). Sin embargo, también se ha señala-

(10).- Díez Picazo Luis. Experiencias Jurídicas y Teoría del Derecho Ed. Ariel. Madrid 1973. Pág. 314.

do con justeza que cabe una interpretación diferente pues "la solución requerida de conformidad con los principios, por la situación nueva, no es ya la misma, sino otra distinta, frente a la que determina el texto anacrónico para la situación antigua, porque no hay identidad de ratio entre uno y otro -- supuesto" (11), de ahí la justificación que puede mediar para la posible creación de un tipo específico para el uso de la tarjeta de crédito, que se ciña al que se llegase a elaborar de común acuerdo entre varios Estados.

Tal posibilidad es viable si se toma en cuenta que la repetición de los mismos hechos siempre ha ocasionado de manera invariable la necesidad de formular enunciados acerca de ellos que permitan describirlos adecuadamente, lo cual encierra en potencia el nacimiento de una regulación propia creándose nuevos tipos al desarrollarse concepciones diversas que a menudo ensanchan el campo de aplicación de figuras formadas o inscritas en otras circunstancias bien diferentes a las nuevas situaciones, intentándose con esto el logro de una reglamentación que venga a cubrir la laguna aparecida por la ausencia de normas idóneas.

Por lo que si en rigor se muestra precario el resultado que se llega a obtener dentro del ámbito interno cuando se orienta en un criterio que busca a toda costa tratar de encuadrar las nuevas situaciones en normas que no se corresponden a la realidad que se pretende regular, y si estas cuestiones son proyectadas al tráfico jurídico internacional provoca como efecto que la incertidumbre e inseguridad que de por sí derivan de la coexistencia de distintos ordenamientos nacionales se acentúe.

(11).- Ibid.

Así pues, el camino más idóneo para superar la referida incertidumbre parece ser la formulación de normas comunes respecto a figuras o fenómenos singulares que se presentan en todas partes, obviando los inconvenientes de otros métodos, aunque dicha vía sea la más difícil de seguir, pues no hay duda que esa tendencia está llamada a tener una mayor acogida, lo cual seguramente redundará en el hecho de que a pesar de lo heterogéneo de los distintos sistemas nacionales se llegue a obtener más fácil y frecuentemente el consenso.

Confirma lo anterior la circunstancia de que "el desarrollo del comercio internacional ha hecho más aparentes y -- más irritantes las dificultades que para el mismo constituye la existencia de legislaciones nacionales diferentes, que vienen a complicar las relaciones entre las partes: nada tiene, pues, de extraño que tras una indiferencia secular, los Estados hayan intentado suprimir o reducir aquellos obstáculos en una materia como la venta internacional, en que la tarea unificadora parecía más urgente y acaso más fácil" (12).

Un aspecto que acaso se puede abordar en términos semejantes lo constituye el relativo a la tarjeta de crédito en virtud de la gran similitud en su forma de operar en todas partes así como en la incidencia en distintos ordenamientos, lo que en un momento dado provocaría el que se vinieran a complicar las relaciones entre las partes que intervienen en su funcionamiento.

(12).- Garrigues Joaquín, op. cit. Pág. 132.

NOTAS BIBLIOGRAFICAS

- (1).- Arjona Colomo Miguel. Derecho Internacional Privado, -- Parte Especial. Bosch Casa Editorial. Barcelona 1954, - Pág. 357.
- (2).- Garrigues Joaquín, Última Lección, en Hacia un Nuevo Derecho Mercantil. Ed. Tenos. Madrid 1971, Pág. 337.
- (3).- Carrillo Salcedo Juan Antonio. Derecho Internacional -- Privado. Introducción a sus problemas fundamentales. Ed. Tecnos. 2a. Ed. Madrid 1976, Pag.
- (4).- Egido Puente J. Prol. Unificación del Derecho Internacional Privado. Bosch Casa Editorial. Barcelona 1978, - Pág. 8.
- (5).- Carrillo Salcedo, op. cit. Pág. 134.
- (6).- Pereznieto Leonel, Derecho Internacional Privado. Ed. Harla, S.A. de C.V., México, 1980, Págs. 250 y 251.
- (7).- Ibid.
- (8).- Carrigues Joaquín, op. cit. Pág. 343.
- (9).- Ibid. Pág. 340.
- (10).- Díez Picazo Luis. Experiencias Jurídicas y Teoría del - Derecho Ed. Ariel. Madrid 1973, Pág. 314.
- (11).- Ibid.
- (12).- Garrigues Joaquín, op. cit. Pág. 132.

C O N C L U S I O N E S

1o.- Un factor de primera importancia que ha influido - para el desorbitado aumento del crédito al consumo, ha sido, - sin duda la generalización del uso de la tarjeta de crédito.

Si su nacimiento se ubica en el seno de un país que se caracteriza por su pragmatismo, como son los Estados Unidos - de Norteamérica, su creciente desarrollo y expansión es consecuencia de que el mundo actual también vive bajo el signo del pragmatismo, por lo que la tarjeta de crédito viene a constituir un instrumento que satisface las necesidades creadas merced al capitalismo.

2o.- Con la información que se recoge en el presente -- trabajo y los comentarios que se exponen a lo largo del mismo, se revela que si bien por un lado existe discrepancia en la teoría por lo que hace a la calificación de los contratos - que hacen posible a la tarjeta de crédito, como contrapartida se puede hablar de cierta uniformidad en virtud de que los -- mismos giran en torno al crédito cuya semejanza como supuesto de hecho se presenta en todas partes, habiendo sólo una diferenciación en cuanto al tratamiento jurídico que se le da en cada parte, así como la forma de crédito de que se trate.

Por lo tanto, si la diferencia de la que se da cuenta - pudiera originar una colisión de diferentes ordenamientos, --- esta se diluye hasta casi desaparecer por lo que toca a la -- tarjeta de crédito en atención a que la ley con vocación para regularla lo es siempre la ley del lugar donde se celebra la -- convención entre emisor y tarjetahabiente.

Lo anterior pone de manifiesto una vez más la natural - tendencia a la unificación en sede a aspectos mercantiles, --

pues a pesar de que puedan existir divergencias entre un país y otro sobre el tratamiento jurídico de las cuestiones mercantiles, en especial por lo que respecta a la tarjeta de crédito tal divergencia se atenúan en razón de la *lex mercatoria* - a la que alude buen sector de la teoría, debiéndose puntualizar únicamente que la tarjeta de crédito viene a engorsar dicha *lex*.

Y es que si la aceptación en diversos territorios de la tarjeta de crédito constituye un dato palpable, su valoración desde el punto de vista jurídico hace más evidente el hecho de la posibilidad de un Derecho material que tiende a proporcionar una regulación que si bien no elimina los conflictos, si hace que disminuya su nacimiento, proporcionando a la vez soluciones más adecuadas para los que se llegaran a presentar aspectos que configuran un nuevo Derecho transnacional que no vulnera el ordenamiento jurídico interno de cada Estado en la medida de que su flexibilidad le permite adaptarse a él.

BIBLIOGRAFIA

Arjona Colomo Miguel.
DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO,
Parte Especial.
Bosch Casa Editorial.
Barcelona 1954.

Ascarelli Tullio.
TEORIA GENERAL DE LOS TITULOS DE CREDITO
Ed. Jus.
México 1947.

Acosta Romero Miguel.
DERECHO BANCARIO.
Editorial Porrúa.
México 1978.

Barnes Harry Elmer.
HISTORIA DE LA ECONOMIA DEL MUNDO OCCIDENTAL
Editorial UTEA.
México, 1976.

Bauche Garciadiego Mario.
OPERACIONES BANCARIAS.
Editorial Porrúa.
México, 1978.

Boggiano Antonio
DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO.
Editorial Depalma.
Buenos Aires, 1978.

Carrillo Patraca y otros.
LA TARJETA DE CREDITO, en
Estudios Jurídicos 5.
Editada por la Universidad Veracruzana.
1976.

Carrillo Salcedo Juan Antonio.
DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO,
Introducción a sus Problemas Fundamentales.
Editorial Tecnos.
Madrid, 1976.

Cervantes Ahumada Raúl.
TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO.
Editorial Herrero.
México, 1978.

Cogorno Eduardo Guillermo.
TEORIA Y TECNICA DE LOS NUEVOS CONTRATOS COMERCIALES.
Ediciones MERU.
Buenos Aires, 1979.

Diez Picazo Luis.
EXPERIENCIAS JURIDICAS Y TEORIA DEL DERECHO.
Editorial Ariel.
Madrid, 1973.

Echeverria Juan.
TEORIA DEL DINERO Y DEL COMERCIO INTERNACIONAL.
Editorial Tecnos.
Madrid, 1973.

Egido Puente J.
Prof. UNIFICACION DEL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO.
Bosch Casa Editorial.
Barcelona, 1978.

Esteva Ruiz Roberto.
LOS TITULOS DE CREDITO EN EL DERECHO MEXICANO.
Escuela Bancaria y Comercial.
México, sin fecha.

Garrigues Joaquín.
CONTRATOS BANCARIOS.
Madrid, MCMLXXV.

ULTIMA LECCION, en
Hacia un Nuevo Derecho Mercantil.
Editorial Tecnos.
Madrid, 1971.

Gutiérrez y González.
DERECHO DE LAS OBLIGACIONES.
Editorial José María Cajica Jr.
Puebla, 1974.

Martínez Le Chaunche Roberto.
CURSO DE TEORIA MONETARIA Y DEL CREDITO.
U.N.A.M. 1970.

Mantilla Molina Roberto.
TITULOS DE CREDITO CAMBIARIOS.
Editorial Porrúa.
México, MCMLXXVII.

Mayer Martín.
LOS BANQUEROS
Editorial Grijalbo.
México, 1978.

Messineo Francesco.
MANUAL DE DERECHO CIVIL Y COMERCIAL.
Ediciones Jurídicas Europa-América.
Buenos Aires, 1971.

Miaja de la Muela Adolfo.
DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO.
Editorial Atlas.
Madrid, 1979.

Pallares Eduardo.
DICCIONARIO DE DERECHO PROCESAL CIVIL.
Editorial Porrúa.
México, 1975.

Pereznieto Leonel.
DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO.
Editorial Harla.
México, 1980.

Pérez Vera Elisa.
DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO,
Parte Especial.
Editorial Tecnos.
Madrid, 1980.

Rodríguez y Rodríguez Joaquín.
DERECHO BANCARIO.
Editorial Porrúa.
México, 1978.

Rojina Villegas Rafael.
COMPENDIO DE DERECHO CIVIL.
México, 1967.

Sánchez Medal Ramón.
DE LOS CONTRATOS CIVILES.
Editorial Porrúa.
México, 1976.

Santos Briz Jaime.
LA CONTRATACION PRIVADA.
Editorial Montecovo.
Madrid, 1966.

Urfa Rodrigo..
DERECHO MERCANTIL.
Madrid, MCMLXXVI.

Yanguas Messía.
DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO.
Editorial Reus.
Madrid, 1971.

Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española.
Madrid, 1970.

Enciclopedia Salvat, Diccionario, Ed. Salvat, Tomo XII.
México, 1976.

LA TARJETA DE CREDITO EN EL DERECHO CONFLICTUAL

INTRODUCCION

CAPITULO PRIMERO

1. LA TARJETA DE CREDITO: HISTORIA Y DESARROLLO

- 1.1. Crédito, su concepto.
- 1.2. Antecedentes de la tarjeta de crédito.
- 1.3. Desarrollo del crédito. Su referencia a la tarjeta.
- 1.4. La tarjeta de crédito considerada en sí misma.
- 1.5. La firma.
- 1.6. Los catálogos de tarjetas canceladas.

CAPITULO SEGUNDO

2. DIVERSAS TEORIAS SOBRE LA NATURALEZA JURIDICA DE LA TARJETA DE CREDITO.

- 2.1. La tarjeta de crédito como corretaje.
- 2.2. La tarjeta de crédito como asunción de deuda.
- 2.3. La tarjeta de crédito según Cogorno.
- 2.4. La tarjeta de crédito y la apertura de crédito.
- 2.5. La tarjeta de crédito como instrumento de pago.
- 2.6. La tarjeta de crédito como crédito documentado.
- 2.7. Teoría de la interrelación múltiple.
- 2.8. Reflexión sobre la tarjeta de crédito.

CAPITULO TERCERO

3. LA TARJETA DE CREDITO EN EL DERECHO CONFLICTUAL.

- 3.1. Los conflictos legislativos en el uso de tarjetas de crédito.
- 3.2. En relación a la capacidad.

- 3.2.1. Ley del lugar de otorgamiento del contrato.
- 3.2.2. Ley del lugar de suscripción del documento por -
la adquisición de bienes o servicios.
- 3.2.3. Ley del lugar de pago o cumplimiento.
- 3.3. Ley aplicable a la forma de los documentos en -
relación al lugar de suscripción.
- 3.4. Ley que rige el contrato.

CAPITULO CUARTO

4. LA TARJETA DE CREDITO Y EL DERECHO MATERIAL INTERNACIONAL.

- 4.1. Impulso de un derecho Internacional material en
el mundo moderno.
- 4.2. Posibilidad de un Derecho material para el uso
de la tarjeta de crédito.

CONCLUSIONES
BIBLIOGRAFIA.