



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

"EL PROCEDIMIENTO MERCANTIL EJERCIDO CONTRA EL DEUDOR DE TARJETA DE CREDITO"

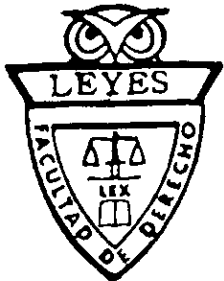
T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

RICARDO AMEZCUA GALAN



ASESOR: LIC. CARLOS BARRAGAN SALVATIERRA

MEXICO, D. F.

280498.

2000



Universidad Nacional
Autónoma de México

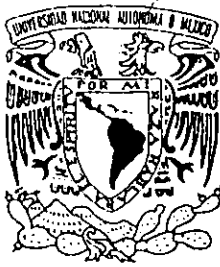


UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

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.



"EL PROCEDIMIENTO MERCANTIL
EJERCIDO CONTRA EL DEUDOR DE
TARJETA DE CREDITO"

**“EL PROCEDIMIENTO MERCANTIL EJERCIDO CONTRA EL
DEUDOR DE TARJETA DE CRÉDITO”**

INTRODUCCIÓN

CAPITULO I. ANTECEDENTES DE LA TARJETA DE CREDITO

1.1.1.EL SURGIMIENTO DEL DINERO.....	2
1.1.2.Grecia.....	4
1.1.3.Roma.....	5
1.1.4.Edad Media.....	6
1.1.5.El Nuevo Mundo.....	7
1.1.6.El Papel Moneda.....	9
1.1.7.Concepto y Clasificación del Dinero.....	15
1.2.DESARROLLO HISTORICO DE LA BANCA.....	19
1.2.1.Origen de la Palabra Banco y Concepto de Banca.....	19
1.2.Antecedentes Históricos.....	20
1.3.DEFINICION DE CREDITO.....	31
1.4.ORIGENES Y EVOLUCION DE LA TARJETA DE CREDITO.....	32
1.4.1.Antecedentes de la Tarjeta Bancaria en México.....	36
1.5.El Dinero de Plástico.....	37

**CAPITULO II. CONCEPTO Y NATURALEZA JURIDICA DE LA TARJETA
DE CREDITO**

2.1.CONCEPTO DE LA TARJETA DE CREDITO.....	43
2.2.NATURALEZA JURIDICA.....	46
2.3.SUJETOS JURIDICOS QUE INTERVIENEN.....	64
2.4.CLASIFICACION DE LA TARJETA DE CREDITO.....	65

CAPITULO III. REGIMEN JURIDICO DE LAS TARJETAS DE CREDITO EN NUESTRO PAIS

3.1.DE LOS CONTRATOS DE APERTURA DE CREDITO CON LA MODALIDAD DE CUENTA CORRIENTE Y SU REGULACION.....	73
3.1.1.Los Contratos Inominados en el Derecho Romano.....	78
3.1.2.Combinación de Contratos.....	81
3.1.3.El contrato de Apertura de Crédito en la Tarjeta Bancaria.....	88
3.2.DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS SUJETOS JURIDICOS QUE INTERVIENEN.....	89
3.2.1.Derechos del Cliente ante el Banco.....	90
3.2.2.Obligaciones del Cliente con el Banco.....	91
3.3.EL CONTRATO DE AFILIACION CELEBRADO ENTRE EL ACREDITANTE Y LOS ESTABLECIMIENTOS COMERCIALES VENDEDORES Y PRESTADORES DE SERVICIOS.....	93
3.3.1.Obligaciones del Banco hacia el Negocio Afiliado.....	94
3.3.2.Obligaciones del Negocio Afiliado con el Banco.....	94
3.4.REGLAS A LAS QUE HABRAN DE SUJETARSE LAS INSTITUCIONES DE CREDITO EN LA EMISION Y OPERACIÓN DE TARJETAS DE CREDITO BANCARIAS.....	96
3.5.LA APERTURA DE CREDITO EN CUENTA CORRIENTE EN LA LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO.....	100

CAPITULO IV. PROBLEMÁTICA PROCESAL DE LA TARJETA DE CREDITO

4.1.POSTURA QUE NIEGA DE PLANO LA VIA EJECUTIVA.....	108
4.2.EL PROCEDIMIENTO MERCANTIL EJERCIDO CONTRA EL DEUDOR DE TARJETA DE CREDITO Y, POSTURA QUE ACEPTA LA VIA EJECUTIVA Y PREPARACION.....	118
4.2.1.Demanda.....	125
4.2.2.Término para Contestar la Demanda.....	127
4.2.3.Auto de Exequendo.....	128
4.2.4.Citatorio.....	129
4.2.5.Embargo.....	130
4.2.6.Emplazamiento.....	131
4.2.7.Excepciones.....	131
4.2.8.Pruebas.....	133
4.2.9.Alegatos.....	135
4.2.10.Senencia.....	136
4.2.11.Incidentes.....	136
4.2.12.Apelación.....	137

4.2.13.Amparo.....	137
4.3.CONTRATO Y ESTADO DE CUENTA COMO TITULO EJECUTIVO CON FUNDAMENTO EN EL ARTICULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO.....	138
4.3.1.El Artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, Texto del Precepto.....	142
4.3.2.Conceptos que Abarca.....	143
4.4. LA EXCEPCION DE IMPROCEDENCIA DE LA VIA, EN LOS JUICIOS EJECUTIVOS MERCANTILES FUNDADA EN LA FALTA DE REQUISITOS DEL ARTICULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO.....	146
4.4.1.La Aplicación de este Precepto en la Práctica ha Hecho que se Pronuncie Jurisprudencia Respecto del Contenido del Estado de Cuenta a que se Alude.....	150
4.4.2.Al Determinarse en Jurisprudencia el Alcance del Contenido del Estado de Cuenta, Resultan estos Conceptos Aplicables a Cualquier Estado de Cuenta Emitido por Entidades Financieras.....	156
4.5. La Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros y Grupos de Defensa de Deudores Bancarios.....	170
4.5.1.Facultades de la Comisión Nacional de Protección y Defensa a los Usuarios de los Servicios Financieros	173
4.5.2.Grupos de Defensa a los Deudores Bancarios.....	178
4.5.3. La Protección de los Clientes en la Contratación con las Instituciones Financieras. Derecho Comparado.....	179
4.5.3.1.Control de las Condiciones Generales: Referencias al Derecho Comparado y Comunitario Europeo.....	179
 PROPUESTA.....	 186
 CONCLUSIONES.....	 188
 BIBLIOGRAFIA.....	 192

INTRODUCCION

La tarjeta de crédito es uno de los inventos más importantes de las últimas décadas, no se originó ni creció apoyándose en la estructura de la legislación existente, sino simplemente como una premisa económica que emiten las Instituciones de Crédito para el intercambio de bienes y servicios diversos, prueba de ello, se determina por el notable incremento de tarjetas de crédito en nuestro país y la gama extensa de prestaciones que ofrece al usuario, favoreciendo de una manera más sencilla el de portar un plástico sin necesidad de llevar consigo dinero en efectivo, ofreciendo evidentemente una mayor seguridad para el titular en el caso de robo o extravío; así como el de obtener las compras del mes, generando una economía de tiempo, abonando a plazos y permitiendo también actividades en ocasiones no previstas por el usuario, como son los viajes o el pago de servicios médicos. La titularidad de una tarjeta representa un prestigio para quien es tenedor de ella, pues por ende sustenta la calidad de ser sujeto de crédito, así también como la facilidad de llevar un control de gastos de acuerdo a los estados de cuenta emitidos por las mismas Instituciones contratantes, todas estas ventajas se encaminan a cuestionar, si las tarjetas de crédito constituyen demasiadas facilidades para poder gastar, más allá de las posibilidades reales que tiene el titular de la misma, pues estadísticamente un comprador con tarjeta de crédito adquiere dos y media o tres veces más en un año, del promedio de aquél que compra en efectivo, originando por consecuencia la insuficiencia de pago, el incumplimiento y en muchas ocasiones la cancelación del crédito otorgado junto con la respectiva reclamación extra y judicialmente.

Desde sus inicios la política de otorgamiento de créditos y utilización de la tarjeta no ha sido aplicada con las técnicas y los procedimientos adecuados, lo que trajo como consecuencia pérdidas considerables a las Instituciones, originadas en parte, por la ligereza en el otorgamiento de las tarjetas de crédito bancarias, también por la incipiente información que los Bancos ofrecen a sus deudores para el manejo de sus créditos, así como por el desmedido abuso, derivado de la falta de educación para utilizar una tarjeta de crédito y que con mucha frecuencia se ve reflejada por el exceso en línea de crédito que las Instituciones otorgan a sus tarjetahabientes. Es bien sabido que el objetivo de los Bancos no es el de conseguir jurídicamente la recuperación de los créditos proporcionados a favor de sus clientes, cuando éstos incurren en mora, sino por el contrario, el de obtener estratégicamente una ganancia adicional de la prestación otorgada, con la finalidad de aportarla a otras inversiones que den origen a la ampliación de nuevos créditos, debido a esto es necesario encontrar una sana solución, que se apegue aun más a las necesidades económicamente sociales del país y no ofreciendo reestructuras a los ahora deudores de la cartera vencida de diciembre de 1994, consistentes en reducciones del 50% del monto total que a su vez aumentaron alrededor de 500% del adeudo original de cuando cayeron en mora, toda vez que dichas novaciones de créditos con intereses tan elevados, no hacen otra cosa sino que, por un lado, aumentar tanto el problema personal para el deudor que caera nuevamente en mora, y por otro, del problema global de la cartera vencida, que más que para las Instituciones Bancarias, lo es para el país mismo, ya por la pérdida de un gran porcentaje de producto interno bruto dedicado a este rubro, como por los programas de apoyo.

Es indiscutible que este sistema en ocasiones puede llegar a representar un riesgo evidentemente económico como el que actualmente atraviesa la Banca en México. Por lo que deben ofrecerse reales y efectivas formas de reestructuras de dichos créditos, con propósitos de reducir el capital con los pagos realizados e intereses preferenciales a aplicar.

Ya para el caso de no tomar o poder cumplir con tales formas de convenios que se adecuen a cada caso específico, las Instituciones Bancarias deberán proceder en su caso, al cobro judicial y recuperación de dichos créditos; más fundamentados en los requisitos de ley, es decir, en términos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de crédito y su interpretación jurisprudencial, por lo que deberán presentar un contrato de apertura de crédito en cuenta corriente, junto con un estado de cuenta que debe ser emitido en forma objetiva y reflejando todas y cada una de las operaciones que deriven al saldo reclamado y siempre en base a lo pactado en dicho contrato.

Donde del estudio en cuestión, precisamente en forma directa analizaremos en el último Capítulo a tratar dichos requisitos tan importantes que debe contener el estudio contable a comentario, así mismo proponemos reformas al artículo que contempla estos, como también la manera de dar mayor protección a los usuarios de dichos servicios financieros y propuestas en igualdad de circunstancias a las leyes respectivas, tratando no de prevenir, ya que existe actualmente y quizás en una proporción no comprendida perfectamente, sino al menos de no agravar más aún dicha cartera vencida y el costo financiero que representa al país, máxime a unos meses de cambio de sexenio que si viene cierto tal solvencia y equilibrio económico del país que se dice tener, creemos no estar de sobra implementar las mismas.

DEDICO LA PRESENTE TESIS

A DIOS:

Por haberme guiado a través de la turbulencia de la vida, dotándome de fe y esperanza para alcanzar la meta de concluir mi carrera universitaria.

A MIS PADRES:

Quienes sacrificaron todo, por brindarme la oportunidad de prepararme a través de una educación profesional, otorgándome con ello el mejor regalo y herencia que puede recibir un hijo de sus padres además de la vida.

A MI TIA:

Adriana, con cariño donde quiera que ella se encuentre, mi agradecimiento por apoyarme en todo momento.

A MI UNIVERSIDAD Y MAESTROS:

A mi querida Universidad, por ser como mi segundo hogar, y a todos mis maestros, en especial a, el Licenciado Carlos Barrágan Salvatierra, quien fue mi director de Tesis, por haberme orientado y guiado en la elaboración de la misma y que hizo posible este sueño.

A MI NOVIA:

Geobana, que me motivo y dio el impulso final de acabar mis estudios, con su paciencia y amor.

CAPITULO I.

ANTECEDENTES DE LA TARJETA DE CRÉDITO.

1.1. EL SURGIMIENTO DEL DINERO.

1.1.1. Los antecedentes del dinero.

La palabra dinero, proviene del latín *denarius* (moneda corriente), es decir, legal y usual.⁽¹⁾ La primera forma de comercio fue probablemente el llamado "comercio silencioso", en él, los participantes no tenían contacto directo, pues los miembros de una familia o tribu se allegaban a un espacio abierto, desplazando los bienes que deseaban intercambiar y se escondían, para posteriormente esperar a que los interesados se aproximaran y extendieran también todo aquello que estuviesen dispuestos a ofrecer a cambio, retirándose en ese momento y aguardando a que los primeros examinaran la oferta, en caso de estar de acuerdo, tomaban los bienes ofrecidos y se retiraban en ese instante, dejando los suyos allí, en el supuesto caso que consideraran que dichos bienes no fueran los suficientemente favorables, obtenían de nueva cuenta éstos, para que la otra parte del trato examine nuevamente la oferta. Estos modos primitivos de intercambio consistían en el simple trueque de una cosa por otra sin la intervención de ninguna clase de dinero.⁽²⁾ El mecanismo primitivo requiere, sin embargo lo que se conoce como "la doble coincidencia de deseos."⁽³⁾

Pues en realidad la actividad, no es solo sino, el intercambio de unos bienes y servicios por otros. Los orígenes del dinero se remontan a

¹ "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual". Tomo III; 1ª Ed. Argentina: Heliasta, Editores, 1990. p.670.

² GALBRAITH, John K. "El Dinero". 1ª Ed. Barcelona (España): Ariel, S.A., Editores, 1995. P. 52.

³ MORGAN VICTOR, Edward. "Historia del dinero". Tr.: Margarita Sánchez G. Sta.Ed.; España:Madrid, Istmo, Editores, 1979. p.17.

épocas anteriores a la primera historia escrita, su función se encuentra íntimamente ligada con la del patrón del valor. A medida que las transacciones se hacían más complejas, se inició la costumbre de calcular los "precios", tomando como punto de partida un determinado artículo que serviría como medida de cambio.

En los tiempos homéricos la palabra *pecunio*, deriva de la palabra *pecunius*, que significa dinero; la cual procede a su vez de *pecus* (ganado), pues este último sirvió como patrón de valor, ya que algunas tribus primitivas de lugares como Siberia, Kenya, África Occidental y Colombia, han usado el ganado, como forma de dinero. Otros bienes (lienzo y cereales) llegaron a servir como patrón de valor y como medio de pago y que hasta hace algunos años usaban algunas tribus.⁽⁴⁾

Alrededor del año 3000 A. C. los babilonios hacían una distinción entre bienes intercambiables y bienes no intercambiables, los primeros pasaban de una persona a otra sin ningún tipo de formalismo y en los segundos se exigía un acto de transferencia formal, entre estos destacaban, el oro, plata, plomo, bronce y los comestibles como la miel, aceite, vino, cerveza, levadura, entre otros, y materiales como el cuero y la madera, es decir, todo aquello que tenía una cierta utilidad, dando con ello a cada cosa un grado diferente como medio de pago de acuerdo a su importancia y consumo. Pero no cabe duda que los metales preciosos llegaron a gozar de una supremacía ya que se usaron las barras metálicas más o menos uniformes.

⁴ GALBRAITH, John K. *Ob. cit.* p.22.

Luego algunos gobiernos acuñaron dichos metales para preservar su pureza, pero este proceso fue muy lento y durante mucho tiempo las barras metálicas siguieron pasando de mano en mano. Entre las ruinas de los Cretences del siglo XIII. A. C. se han descubierto discos de metal que tal vez fueron utilizados como medio de pago, no obstante existe el antecedente de que las primeras monedas europeas con forma parecida a las modernas, fueron las procedentes de Lidia, en Asia Menor siendo el electrón (Aleación de cuatro monedas de oro y una de plata) una de las monedas más usuales⁽⁵⁾ aunque se piensa que fueron los mercaderes los que usaban estas monedas para el comercio internacional ya que incluso las más pequeñas eran demasiado valiosas para el pago de poca cuantía.

Todos los autores coinciden que la paternidad de la invención de la moneda metálica pertenece a los griegos, en sus aspectos esenciales de cuño, tamaño manuable, espesor, peso y valor proporcional, su característica fue de gran relieve, que contrasta con las delgadas monedas de la Edad Media y con las planas de la actualidad.

1.1.2. Grecia.

En el siglo VII A. C. La técnica de acuñación de la moneda sufrió un cambio importante, mediante el grabado de un modelo en la cabeza del punzón y en el troquel se podían acuñar las monedas con un dibujo en ambas caras, calificándose con nombres diferentes según los diversos

⁵ HARRIS LAURENCE, John. "Teoría Monetaria". Tr.: Eduardo Luis Suárez. 3ª Ed. : Fondo de Cultura Económica, Editores, 1993. P. 16.

dibujos acuñados en el reverso. Atenas dependió monetariamente de Egipto, debido a su carencia de metales preciosos las monedas eran lo suficientemente pequeñas como para usarse en el comercio al menudeo y al pago de salarios. Lo anterior permitió la difusión de beneficios que trae consigo el uso del dinero como medio de pago en grandes secciones de la comunidad; el precio del salario en Atenas en el siglo V A. C. era de un *dracma* por día. Por otra parte se piensa que las primeras monedas de bronce aparecieron en Sicilia entre los años 406 y 407 A. C. se acuñaron en Atenas monedas de oro y bronce, respectivamente durante las guerras del peloponeso, las necesidades financieras de un gobierno en guerra proporcionaron el motivo inmediato para este cambio en el sistema monetario, así como otros posteriores, pero sin embargo el oro era el más apto que la plata para las transacciones importantes, y el bronce, para las de menor cuantía, ambos metales tanto el oro como el bronce se usaron en forma creciente en el siglo IV. A.C.(⁶)

1.1.3. Roma.

Los romanos decían del dinero: *“pecunia communis est rerum utilium mensura”* (el dinero es la medida común de todas las cosas útiles). Aproximadamente en el siglo III A. C., en Roma se utilizaron monedas de bronce, conocidas con el nombre de *ases* que estaban representadas por dioses y héroes, dando paso estas imágenes a temas mitológicos, glorificando a sus antepasados de familia de nobles y, posteriormente, a retratos de figuras históricas esculpidas en el anverso,

⁶ GALBRAITH, John K. *Ob. cit.* p.23

sin embargo, los romanos no estuvieron de acuerdo en poner retratos en el numerario de personas vivas por lo que más tarde el emperador Julio Cesar impuso que su retrato estuviera vigente en todas las monedas, aunque esto sólo permaneció durante el último año de su imperio. Más tarde se introdujo el llamado *denario*, (7) parecido al *as* de bronce, moneda que se manejaba como una unidad de cuenta y que después de un tiempo de uso se fue desvirtuando. A finales del siglo III a. C. la situación se encontraba tan mal, que los comerciantes optaron por rechazar definitivamente el *as* de bronce, razón por la cual la función de la moneda como medio de pago definitivamente estuvo apunto de extinguirse. Sin embargo, por el año 296 A. C.(8) el emperador Dioclesiano (antes de la caída del imperio) introdujo reformas más atractivas dando pauta a que en Roma en su último periodo se estabilizara económicamente.(9)

1.1.4. Edad Media.

Desde el siglo V al VII el sueldo de oro bizantino fue el patrón monetario de todos los reinos bárbaros, con las invasiones musulmanas el equilibrio económico de la antigüedad, que había resistido a las invasiones barbaras se derrumba, pereciendo con el comercio europeo. Durante esta época se realizaban operaciones con monedas de oro, las cuales posteriormente se fueron substituyendo por las monedas de plata, pues a

⁷ GALBRAITH, John K. *Ob Cit.*, p. 24.

⁸ *Ibidem.* P. 25 y sig.

⁹ LEGON FERNANDO, Alberto. "*Letra de Cambio y Pagaré*". 2da. Ed.; Buenos Aires (Argentina): Abeledo-Perrot, Editor, 1987, p. 26.

partir del siglo IX, sólo en Europa Islámica y en países sometidos al Bizancio (Italia y Sicilia) circulaban monedas de oro.

Con el poder adquirido de Carlomagno⁽¹⁰⁾, la moneda de plata substituyó definitivamente a la de oro, originando la desmembración del Imperio de Occidente y el surgimiento de distintos reinos, decayendo así sus reinados hasta llegar al caos absoluto. A partir del siglo VII, el francés Pierre Blondeau elaboró un método de acuñación más sofisticado que los anteriores, inventando para ello una máquina que pudiese labrar el borde de la moneda, evitando así, mutilaciones y falsificaciones, Blondeau marchó a Inglaterra, pero los artesanos franceses retuvieron consigo la práctica de su invención por un periodo de catorce años.⁽¹¹⁾

1.1.5. El Nuevo Mundo

Los pueblos de América, al igual que los otros continentes, al no conocer la moneda metálica, se valieron de su reemplazo de los más variados productos, naturales y artificiales otros, descritos por cronistas e historiadores de Indias, como el padre de las Casas, Herrera, López de Gómora, Clavijero, Torquemada, Oviedo y otros. De todos los productos naturales con función monetaria sobresalen el cacao en México y las hojas de coca en Perú. Con el Imperio conquistado por José Alonso Pizarro, Virrey de Nueva Granada, el uso de la hoja de cacao lo llevó a su empleo monetario; su cultivo y cosecha se fue reglamentando por Felipe Segundo

¹⁰ GALBRAITH, John K. *Ob. Cit.* p. 25.

¹¹ LEGON FERNANDO, Alberto. *Ob. Cit.* p. 29.

Rey de España, con la real Cédula del 11 de julio de 1573; todas las multas y salarios se estimaban con este tipo de hoja.

El establecimiento de una casa de moneda en el nuevo mundo nació como consecuencia natural de la conquista y colonización.⁽¹²⁾ La Real Cédula del 11 de mayo de 1535, determinó los requisitos que debía reunir la moneda a batirse en América, en razón de que las peninsulares tenían otro régimen y no podían ser exportadas al nuevo mundo. Se les consideraba como de cuenta en las contrataciones, las que se efectuaban con las bases ideales de ducados castellanos y maravadies, convertidos en los valores monetarios vernáculos.

En México la almendra desempeñó el papel de moneda tributaria, antes y durante el periodo hispánico, sujeta en diversas ocasiones a disposiciones reales tendientes a regular su desempeño independientemente de la aparición del numerario metálico, instrumento que empezó a aparecer en circulación en la capital azteca. Más por el año de 1536, México contó con casa de moneda acuñando plata y vellón (cobre con mínima aleación de plata), esta última con poco éxito para su aceptación popular. La autorización de acuñar oro en América fue acordada por la Real Cédula del 25 de febrero de 1675, acuñación que dio origen a representar los valores de doblones por ocho, cuatro y dos escudos (onzas). Otras casa de moneda fueron estableciéndose, como la de Lima en 1565 y la de Potosí en 1574 y varias más en los siglos subsiguientes.

¹² GALBRAITH, John. *Ob. Cit.* . p.27.

En su estado de colonia inglesa los Estados Unidos de Norteamérica tienen una singular intervención en este proceso monetario, al designar con el nombre de dólar su moneda creada por la ley del 2 de abril de 1792 y determinar que fuese de plata, con igual peso y título que la hispanoamericana de ocho reales, de circulación en las colonias de Nueva Inglaterra, antes y después de su independencia, con el nombre según su tipo, de: Globe dollar, Pillar dollar, Carolus dollar, Cross dollar, etcétera.⁽¹³⁾

La primera moneda acuñada en América sajona fue debido a la legislatura de Massachusetts en 1652, que fundo un taller monetario en Boston, entregándolo a un concesionario, Jhon Hull, creación posterior a más de un siglo de la Hispanoamérica. Los inagotables filones de oro y plata extraídos de las minas de la América española, proveyeron a casi toda Europa del valioso metal para su acuñación así como también para financiar sus eternas guerras.⁽¹⁴⁾

1.1.6. El Papel Moneda.

El último punto del proceso evolutivo de la moneda lo constituye la creación de una nueva medida de valor "el papel moneda" instrumento aceptado generalmente, como una forma para la cancelación de obligaciones y como un medio de poder adquisitivo. Reconocida también en otros países extraños a su emisión, como parámetro de la potencialidad económica de los estados y el grado de confiabilidad que

¹³ GALBRAITH, John K. *Ob. cit.* P. 32.

¹⁴ *Ibidem.* p.34.

se dispensa a su unidad monetaria; su antecedente se encuentra en los Certificados de Depósitos Bancarios de las Ciudades Italianas.(¹⁵)

Observemos como del dinero-mercancia (se encuentra vinculado al valor del metal en principio), posteriormente pasa a ser dinero-signo y en la actualidad concede lugar al papel-moneda. Originalmente el papel moneda fue una promesa de pago respecto a la demanda a su prestación de un número especificado de piezas en oro o de plata(¹⁶), empezando a ser un solo vale de almacén o recibo de la Casa de Moneda, por una cantidad determinada de metales, siendo así la forma más simple de moneda, cuando el papel es regulado directamente por el Estado.(¹⁷)

Se ha generalizado en todo el mundo el uso del billete o papel moneda (huelga decir del dinero de plástico donde como tema total hablaremos más adelante), que en realidad no posee un valor intrínseco, constituyendo muy teóricamente, en nuestros días, algo así como un recibo simbólico de una hipotética moneda metálica depositada en el Banco Estatal, evidentemente la moneda moderna de papel sólo cumple satisfactorio su especial cometido económico representando más unidades monetarias que las que permitiría una circulación efectiva del oro que se posea. No obstante lo anterior, existe una proporción entre el número de billetes que circulan y el número de unidades de oro que poseen realmente, proporcionalidad que a pesar de ser variable, debe ser cuidadosamente controlada.

¹⁵ HARRIS LAURENCE, JOHN. *Ob. Cit.* p. 52 y sig.

¹⁶ LEHFEDT, R. A. "La moneda". 2da. Ed.; México: Fondo de Cultura Económica, Editores, 1970, p.16.

¹⁷ CASSEL CARL, GUSTAVO. "Pensamientos Fundamentales en la Economía". Tr.: Salvador J. Novo. Sta. Ed. México: Fondo de Cultura Económica, Editores, 1939. p.30.

Se cree que la primera emisión de papel moneda fue en la colonia de Massachusetts en el año de 1690, en formas de vale o billetes de crédito del Tesoro, para hacer frente a los apuros financieros de la vida colonial.⁽¹⁸⁾ Otro antecedente lo constituye el Banco de Inglaterra (1797), Institución que emite billetes de Banco con circulación en Londres y sus alrededores.

La fundación del Banco de México, por Ley del 25 de agosto de 1925 ocupa un sitio de especial relevancia en el magno esfuerzo de reconstrucción, reforma social e ingreso económico. El informe que el primer Magistrado rindió al Congreso el día mismo en que el Banco inició su vida, el diez de septiembre siguiente, resume las características de la Institución de esta forma: se ocuparía de emitir billetes y regular la circulación monetaria en la República, los cambios sobre el exterior y la tasa de interés, de descontar documentos de carácter genuinamente Bancario derivados de operaciones mercantiles y a plazo mayor de 90 días, el de ejecutar operaciones Bancarias que requiriesen el servicio de la Tesorería, y subsidiariamente todas aquellas que son propias de un Banco de depósito y de descuento.⁽¹⁹⁾ El presidente Plutarco Elías Calles, explicó al Congreso que la pesada rigidez de la circulación monetaria estrictamente metálica venía oponiendo cada vez más trabas al desenvolvimiento comercial e industrial del país, por lo que complementará la circulación monetaria con billetes del Banco Central "necesidad nacional inaplazable". Sin embargo, frente a esa injerencia se

¹⁸ HARRIS LAURENCE, John. *Ob.Cit.* p.56 y sig.

¹⁹ *Ibidem.* p.60.

levantaba un obstáculo que no podía ignorarse: El recuerdo todavía fresco de la depreciación del papel moneda de la época revolucionaria, lo que llevó a limitar de forma muy estricta la emisión de los billetes, que sólo podía tener lugar contra entrega de oro a la prioridad de 1905 o por compra de giros sobre el exterior, o a través de operaciones de redescuento de documentos pagaderos precisamente en oro a los Bancos que libremente decidieran asociarse al Banco Central que fueron apenas unos de provincia y dos de la capital hasta fines de 1926.

La emisión de billetes no podía exceder del duplo de los recursos de oro del Banco⁽²⁰⁾, y las operaciones con el gobierno estaban severamente restringidas; no más del 10% del capital exhibido que no llegaba a 60 millones cuando nació la Institución, de los cuales 55 correspondían a aportaciones del gobierno hechas con recursos propios. La creación del Banco de México estuvo precedida por la Comisión Nacional Bancaria, como órgano de vigilancia del sistema, que empezaba a regularizarse con la desintervención de los principales Bancos, la liquidación de otros y la legislación expedida en 1924. El Banco de México no nació como un Banco Central. Si bien tenía las atribuciones propias de ese tipo que regulaba la circulación interna y los cambios sobre el extranjero y emitir billetes de circulación voluntaria, podía efectuar operaciones de crédito con los particulares, como lo había hecho la Comisión Monetaria, cuando quedó desarticulado y deshecho, el Sistema Bancario anterior a la revolución.

²⁰ HARRIS LAURENCE, John. *Ob. Cit.* p.65 y sig.

El Banco de México era así un competidor de los Bancos privados y no su rector. En el área de la regulación de los cambios, las regalías del tesoro por las acuñaciones de plata fueron suficientes durante algunos años para mantener a niveles moderados el margen entre las monedas de oro y de plata.⁽²¹⁾ Pero cuando las acuñaciones se reanudaban o crecían por la exigencia del erario, provocaban la depreciación de las monedas de plata. En febrero de 1927 las acuñaciones volvieron a prohibirse, pero la prohibición tuvo que derogarse en 1929. ⁽²²⁾

Pronto aparecieron los primeros indicios de lo que sería la Gran depreciación Mundial, y el oro se convirtió de hecho en una mercancía cuya entrega a precios era cada vez mayor, pero, sin embargo, legalmente importante para el cumplimiento de numerosas obligaciones. El país vivió entonces un doble e insostenible, sistema monetario, que obligó a dictar la Ley de 25 de julio de 1931 que desmonetizó al oro, autorizó su libre exportación y dio a las monedas de plata poder liberatorio ilimitado. Curiosamente la Ley de Calles del 25 de julio, conocida como la Ley Calles por el apoyo que le dio el ex jefe del estado, quien asumió la presidencia del Banco de México, no modificaba paridad teórica del peso mexicano frente al oro, establecida desde 1905.

En su exposición de motivos anunció, por el contrario, que el propósito fundamental del gobierno era recuperar de hecho la paridad al dos por uno respecto del dólar a través de prohibir una vez más la

²¹ SALINAS PRICE, Hugo. "La Plata, el Camino Para México" México: Diana, S. A., Editor, 1996. p. 39.

²² HARRIS LAURENCE, John. *Ob. cit.* p.69.

acuñación de piezas de plata y de reducir, en la medida que fuese necesario, el volumen de la circulación monetaria. Con el entonces Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos Pascual Ortiz Rubio, la Ley del 27 de julio de 1931, Publicada en el Diario Oficial de la Federación no es sólo la más deflacionista de la historia de México sino la que proclamó la convicción de los autores de que el bien público y la salud de la moneda exigían “estabilizar” las “nuevas formas de organización política y económica” que venían creándose desde 1910, es decir, al principio de la revolución. Solamente esa acción estabilizadora podría lograr el aumento de la riqueza y su justa distribución.⁽²³⁾

Huelga decir, que actualmente en México, el material con que se acuña la moneda no coincide con el valor que representa, verbigracia, en 1960 un centenario valía 575 pesos mexicanos; a marzo de 1997, vale más de 4 500, 000 de esos mismos pesos. En 1945, con cinco pesos se compraba un dólar; hoy se requieren diez mil para comprar uno, que a su vez vale menos de la mitad de lo que valía en esa época.

Sin embargo, creemos que mientras el gobierno acuñe monedas, emita billetes y el pueblo los aceptemos, sigue operando y siendo valido el concepto de dinero; más es indudable la necesidad de una reforma monetaria y financiera de fondo para un cambio creciente en la economía mexicana.

²³ SALINAS PRICE, Hugo. *Ob Cit.* p. 13.

1.1.7. Concepto y Clasificación Dinero

Antigua moneda castellana de plata y cobre con valor de dos cornados, cada peso de 11 gramos y 52 centímetros, que se uso antiguamente. Medio de pago que debe aceptarse en la liquidación de deudas en virtud del poder liberatorio conferido por el Estado.(24)

Bajo este enfoque el dinero(25), es una cosa, mueble, fungible, consumible y divisible en relación con la unidad ideal de la cual la pieza de dinero expresión múltiplo o submúltiplo. Además de caracterizarse en tener curso forzoso en razón del cual nadie puede negar el valor cancelatorio del dinero; y numeralidad, calidad que alude a la medida de esa aptitud cancelatoria la cual coincide con el valor nominal que al dinero le ha atribuido el Estado, aunque sea diferente a su valor adquisitivo.

El dinero, "*stricto sensu*", puede definirse como aquel bien jurídicamente cualificado que el Derecho reconoce como signo de valor, de modo que ha de ser administrado en el tráfico jurídico en concepto de valor.(26) La moneda es por sí misma un bien mueble, fungible y consumible. Proviene el multicitado concepto del latín "*moneta*", sobre nombre dado a la diosa *Juno* por haber prevenido a los romanos de un terremoto, y nombre de su templo donde se acuñaba moneda. Se dice que es el signo representativo del precio de las cosas para hacer efectivos

²⁴ "*Enciclopedia Universal Sopena*", Diccionario Ilustrado de la Lengua Española. 3ª Ed. Tomo III; Barcelona (España): Ramos Sopena, S.A., Editores. 1998. p. 550.

²⁵ *Ibidem*. P.551 y sig.

²⁶ "*Enciclopedia Jurídica Básica*". 2ª Ed. Tomo II. : Madrid (España): Civitas, Editores. 1997. p.3525.

los contratos y los cambios⁽²⁷⁾, donde, cualquier bien que actúe como medio de cambio, unidad de cuenta y almacén de valor se define como dinero.⁽²⁸⁾ Del dinero se dice que es la materia propia casi siempre del contrato de préstamo simple; y eso mismo con un sentido antonomástico para el tecnicismo de deudor, referido al sujeto pasivo de una obligación consistente en una cantidad de dinero.⁽²⁹⁾

Del tema del dinero se han creado muchos conceptos, como son: moneda corriente; moneda española antigua; en general, bien o bienes económicos que, aceptados por una comunidad como medio de pago, permiten el intercambio de bienes y servicios.⁽³⁰⁾

Desde el punto de vista económico, es "todo medio de pago generalmente aceptado y reconocido"⁽³¹⁾, donde, podemos clasificar las especies de dinero, como lo hace Muyuno Ilerena, en tres grandes categorías: 1) Objetos que por su valor como mercadería son universalmente deseados y aceptados, como el pescado en Islandia y las pieles en el norte de Canadá. En los países civilizados el consenso se ha fijado en torno de los metales preciosos y especialmente el oro, sea que circulen en forma de monedas metálicas, o de monedas representativas como son los billetes, con tal que puedan canjearse por el metal

²⁷ "Diccionario Jurídico Mexicano", Instituto de Investigaciones Jurídicas. 4ta.Ed. ; Tomo: I-O. México: Porrúa, Editores, 1991. P. 2302.

²⁸ DIAZ BRUSIAL, Leopoldo. "El Poder Monetario". 2da.Ed. : Caracas (Venezuela): Monte Avila Latinoamericanos, Editores. 1995. P. 269.

²⁹ "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual" 2aEd. Tomo: III; Argentina: Heliasta, Editores, 1990. p. 670

³⁰ SANTO, Víctor. "Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas, Sociales y de Economía". 2ª Ed. Buenos Aires (Argentina): Universidad, Editores, 1996. p.900.

³¹ GARRONE, José Alberto. "Diccionario Jurídico Abeledo-Perrot". Tomo: I.; Buenos Aires (Argentina): 1986. P. 818.

libremente; 2) Papel Moneda inconvertible cuyo carácter proviene del curso forzoso o poder cancelatorio que le atribuye la ley, siendo su valor como mercadería nulo o muy inferior al valor legal. 3) Billetes de Banco emitidos por instituciones privadas, y depósitos Bancarios en cuenta corriente que se movilizan mediante cheques. Esta tercera clase de dinero se funda exclusivamente en la confianza pública de que en cualquier momento se podrá cambiar por igual cantidad de dinero de los otros dos tipos, a saber, dinero - mercancía o dinero - curso forzoso. Es interesante destacar que en la economía moderna, la mayor parte de las operaciones de intercambio se realizan por medio de transferencias de depósitos Bancarios. Desde el punto de vista jurídico el dinero tiene un significado más restringido. Con esa denominación se designa la unidad ideal de valor creada por el Estado y los medios concretos de pago representativos de esa unidad. A estos objetos materiales que hacen referencia a aquella unidad ideal y que de hecho sirven como tabla de valor a toda clase de bienes, se les llama dinero en el lenguaje de los Códigos.⁽³²⁾

Del dinero mucho se ha dicho⁽³³⁾, más dependiendo de la época, lugar, tendencia, etc. se trata el tema que a manera de ejemplo solamente englobamos en el presente párrafo para finalizar el presente apartado, toda vez que no deseamos apartarnos del tema total a tratar, por tal: Aristóteles destacaba que el dinero no es algo natural, sino fruto de la convención: "... Por esta razón ha recibido el nombre de moneda (*nomoi*), y en nosotros está alterarla y hacerla útil".⁽³⁴⁾ Jhon Locke,

³² GARRONE, José Alberto. *Ob. Cit.* p. 819.

³³ VAZQUEZ PANDO, Fernando. "Derecho Monetario Mexicano" .1ªEd.; México: Harla, Editores. 1994. P. 4.

³⁴ ARISTÓTELES. "Ética nicomaquea, versión de Antonio Gómez Robledo"; 2ª Ed. Porrúa, Editores. Col. Sepan Cuantos... Núm. 70, México, 1972, libro, V. Cap. V, P. 64.

hace notar que el valor de la moneda es una simple convención: "... antes de poseer más de lo que cada cual necesitaba alterase el valor intrínseco de las cosas, valor que depende únicamente de la utilidad de estas para la vida humana o antes de que hubieses llegado al acuerdo de que un trozo de pequeño metal amarillo, capaz de conservarse sin desgaste ni alteración, tuviese el valor de un gran trozo de carne o de un gran montón de cereal..."⁽³⁵⁾; Montesquieu lo considera un signo de civilización: "De igual manera sí, por casualidad, llegáis sólo a un país desconocido y veis una moneda, tened por cierto que es un país civilizado."⁽³⁶⁾; Adam Smith, al referirse a la moneda como instrumento de comercio, sigue las huellas de sus predecesores: "... la moneda se convirtió en instrumento universal de comercio en todas las naciones civilizadas, y por su mediación se compran, venden o permutan toda clase de bienes."⁽³⁷⁾; Kant, no soslaya esa característica: "... siendo considerado el dinero (en un pueblo) únicamente como medio universalmente admitido para facilitar los cambios o el comercio, y no teniendo valor en sí mismo. El dinero es una cosa cuyo único uso es ser enajenado."⁽³⁸⁾; Hobbes decía: "...El dinero es una medida suficiente del valor de todas las cosas entre los súbditos de ese Estado."⁽³⁹⁾ Por su parte Hegel menciona: "...En la moneda es real el valor abstracto de

³⁵ LOCKE, John. *"Ensayo Sobre el Gobierno Civil"*. Tr. : Amando Lázaro Ros. Madrid: 1973 sec. 37, p.30.

³⁶ MONTESQUIEU. *"Del Espíritu de las Leyes"*. Tr. : Nicolás Estévez; 1aEd. Libro. XVIII. ; Capitulo XV

³⁷ SMITH, Adam. *"Investigación Sobre la Naturaleza y Causas de la Riqueza de las Naciones"* Ed. de Edwin Cannan. ; Tr. : Gabriel Franco; 1ªEd.; 3ª Reimp. ; México: Fondo de Cultura Económica, Editores. P.29.

³⁸ KANT, Emmanuel. *"Principios Metafísicos de la Doctrina del Derecho"*. 3ª.Ed., Selección. prólogo: Arnaldo Cordova. México: Universidad Nacional Autónoma de México, Editores, 1968. P.108.

³⁹ HOBBS, Thomas. *"Leviathan o la Materia, Forma y Poder de una República Eclesiástica y Civil"*. Tr. : Manuel Sánchez Sarto. 2ª Ed.; 2ª Reimp.; parte II, Capítulo: 24.; México, 1984. P. 207.

todas las mercancías.”⁽⁴⁰⁾; y para Tomas Moro quien encuentra también en el dinero el origen de las desigualdades: “La pobreza misma, que para muchos radica en la falta de dinero, decrecería si éste no existiese.”⁽⁴¹⁾

1.2. DESARROLLO HISTORICO DE LA BANCA

1.2.1. Origen de la Palabra Banco y Concepto de Banca

Comenta el Maestro Acosta Romero en obra citada que⁽⁴²⁾, semánticamente Banco deriva de *abacus*, que eran los muebles que utilizaban los *argentari* en Roma, para realizar su actividad. Ducange por su parte, estima que proviene de “*Mensa mercatorum, in qua merces sus emptoribus exponerent*”, es decir, “la mesa en que los mercaderes mostraban sus mercancías a los compradore”, sufriendo la expresión un cambio semántico al pasar al italiano como el Banco en el que se sentaban los comerciantes y cambistas en la plaza pública, o en la mesa en que contaban su dinero. Casi todos los autores coinciden en que el término tiene su antecedente remoto en el mostrador en que los cambistas guardaban su dinero, desde luego el significado actual de la palabra es muy diverso del que originalmente surgió.

Afirma el Maestro Acosta Romero en su pluricitada obra una realidad como es el hecho que, en nuestra legislación no se contiene una

⁴⁰ HEGEL, G.F.: “*Filosofía del Derecho*”. Tr. : Angélica Mendoza de Montero., 2ª Ed. Primera Parte. Sección Segunda. México: 1986. P. 97.

⁴¹ MORO, Tomás. “*Utopía*”. Versión del latín de Agustín Millares Carlo. : 2ª Ed. Cap. “De Sus Religiones”.; México: Fondo de Cultura Económica, Editores. 1956. p. 101.

⁴² ACOSTA ROMERO, Miguel. “*Nuevo Derecho Bancario*”. 6ª Ed. México: Porrúa, Editor, 1998. p.252.

definición o concepto, que pueda tomarse como base para establecer un criterio de lo que debe entenderse como Banco o Banca, pues en algunos preceptos habla de Instituciones, en otros habla de Bancos, en otros habla de Sociedades y también de Empresas, no hay una sistemática jurídico-técnica que implique un concepto definido, de donde considera el Maestro a comento, que: "Banco es un concepto genérico, que hace referencia a una Sociedad Mercantil (SNC o SA), que cuenta con la autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para llevar a cabo en forma permanente, profesional y masiva cierto tipo de operaciones de crédito permitidas por la ley, o una combinación de ellas; y Banca es la actividad realizada en esos términos, o abarca genéricamente al conjunto de Bancos e Instituciones que en un país llevan a cabo la importante función de intermediar en el crédito, así se habla de la Banca mexicana, la Banca francesa, la Banca de depósito, la Banca hipotecaria, etcétera".

1.2.2. Antecedentes Históricos

Los antecedentes más antiguos de la Banca datan de los años 3,400 a 3,200 A. C., ubicados en la Mesopotamia, donde en el Templo Rojo de Uruk los sacerdotes, que fueron los primeros banqueros, recibían los dones habituales y las ofrendas ocasionales de la tribu⁽⁴³⁾.

⁴³ GIORGANA FRUTOS, Victor Manuel. "Curso de Derecho Bancario y Financiero". 1ªEd., Porrúa, Editor, 1987. P.22. y sig.

Con estos bienes se prestaba a los agricultores y comerciantes de la región, lo mismo que se otorgaban adelantos a los esclavos para redimirse y a los guerreros prisioneros para ser libertados. Estas operaciones se realizaban en especie, habiéndose encontrado en el interior del Templo tablas de contabilidad que dan testimonio de ellas.⁽⁴⁴⁾ Poco a poco fueron desarrollándose cada vez más las operaciones financieras de los templos y de los grandes propietarios de los bienes, alcanzando tal movimiento que Hamurabi, alrededor de 1955 a 1913 A. C., consideró necesario fijar sus normas, e hizo gravar en su bloque de piedra (*el Código*) éstas, que reglamentaban el préstamo y el depósito de mercancías, haciendo mención por primera vez en la historia al contrato de comisión.⁽⁴⁵⁾

Al filo del año 687 A. C., aparece en Grecia la moneda, atribuyéndose a Gyges su intervención, quien ideó subsistir los lingotes de plata de peso y forma variables, por fragmentos de metal que fuesen uniformes, acuñados con una señal que garantizara su valor. ⁽⁴⁶⁾ Solón, en Atenas, en el año de 594, autorizó el préstamo con interés, sin poner límite a la tasa.⁽⁴⁷⁾ La operación a la cual se dedicaron preferentemente los griegos fue el depósito, por el cual el cliente recibía a veces un interés; operación esta que es el origen del actual seguro marítimo, que era el préstamo a la gruesa.⁽⁴⁸⁾

⁴⁴ GIORGANA FRUTOS, Victor Manuel. *Ob. Cit.* p.21.

⁴⁵ *Ibidem.*

⁴⁶ BAUCHE GARCIA, Diego Mario. "*Operaciones Bancarias*". 2aEd.; México: Porrúa, Editor, 1981. P.2.

⁴⁷ BAUCHE GARCIA, Diego Mario. *Ob. Cit.* p.3

⁴⁸ *Ibidem.* P.4 y sig.

Los romanos perfeccionaron las operaciones griegas; pero instituyeron la modalidad importantísima de los “trapezistas”, en las cuales los banqueros recibían depósitos que reintegraban a la vista directamente a los depositantes o a quien les presentase un documento que éstos firmaban dirigidos a sus banqueros, naciendo incipientemente el cheque y el servicio de caja.(49)

Durante la Edad Media, la economía occidental se vio lentamente desarrollada ante la inseguridad de los caminos y toda vez que las ciudades trabajaban a puerta cerrada. De esta manera, los traficantes del dinero fueron los sirios y los judíos, que comerciaban en el Mediterráneo y en algunas grandes ciudades. A estos últimos debemos el concepto de que los bienes mobiliarios (comprobantes de depósito) sean susceptibles de otorgarlos como garantía(50). Las Cruzadas también contribuyeron, pues se requería transportar la riqueza producto de las guerras o bien pagar el rescate de los nobles prisioneros, resurgiendo la moneda de oro.(51) Los sirios y los judíos operaron en las ciudades, pero en el campo lo hicieron, los monjes; y, por su parte, los Templarios se convierten en los grandes banqueros, quienes recibían depósitos de fondos y objetos preciosos, que protegían a base de su carácter de religiosos y por las sólidas construcciones de sus monasterios, pues debe recordarse que eran militares.(52)

⁴⁹ GIORGANA FRUTOS, Victor Manuel. *Ob. Cit.* p.22.

⁵⁰ *Ibidem.* P.23.

⁵¹ *Idem.* p. 24.

⁵² *Loc. Cit.* p.24 y sig..

Las ferias también pusieron su grano de arena. En ellas se comerciaba con todas las monedas, lo que hizo indispensable pesarlas y estimar su ley, su valor por comparación con otras.(53)

Destacada importancia tuvieron los orfebres, pues cuando se generalizó el uso de los metales como instrumento de cambio, se generalizó el atesoramiento de éstos.(54) Así los orfebres se vieron en la necesidad de buscar medidas de seguridad muy sofisticadas y eficientes, tomando en cuenta lo valioso de la mercancía que comercializaban(55); a alguien se le ocurrió recurrir a alguno de estos comerciantes, para solicitarle guardara sus dineros a cambio de un pago o compensación. Al correrse la voz, muchos más siguieron el mismo ejemplo, de tal forma que los joyeros y orfebres, de pronto se convirtieron en “bodegueros” del dinero, incluso muchos se olvidaron de su trabajo para dedicarse a esta nueva actividad. Como en ocasiones las medidas de seguridad eran tan complejas, (a veces los guardias desvestían a los posibles clientes al entrar o salir del establecimiento para cerciorarse que no ocultaban nada), tales joyeros y orfebres decidieron atender a sus posibles clientes en las afueras del inmueble, utilizando para ello una “banca” donde se sentaban en espera de tales clientes. De ahí entonces el nombre de “banqueros”, que hasta la fecha reciben los que se dedican a la guarda del dinero.(56)

Como de lo anterior se advierte, los banqueros cobraban ciertas sumas de dinero por el servicio del almacenaje prestado, con lo

⁵³ GIORGANA FRUTOS, Victor Manuel. *Ob. Cit.* p.23 y sig.

⁵⁴ *Ibidem.* P.23 y sig.

⁵⁵ VERGARA TEJADA, José Moisés. “*Defensa Legal Contra Bancos*”. 2ª. Ed.; México: Angel, Editor, 1998. P. 1.

⁵⁶ VERGARA TEJADA, José Moisés. *Ob. Cit.* p. 1 y sig.

cual satisfacían sus propios gastos y les rendía utilidades, pero siempre deberían tener el dinero guardado a disposición de sus clientes. Ningún banquero se hubiera atrevido a no tener ese dinero cuando el cliente se lo pidiera. En determinado momento, el banquero se dio cuenta que si el dinero guardado lo prestaba a otra persona a cambio de cierta cantidad y por un tiempo determinado (interés), obtendría doble utilidad, aunque corría el riesgo de no tenerlo cuando sus clientes se lo pidieran. Para ese efecto, exigió las garantías correspondientes, mismas que quedaban en su poder y que podía venderlas al mejor postor cuando no se le pagara lo prestado en el tiempo convenido. Pero en ese entonces, como en la actualidad, hubo quienes no pagaron y sus garantías no se vendían con la rapidez deseada, razón por la cual cuando el depositante exigía su dinero, el banquero no podía entregárselo. Hubo alguien que no recibió su dinero cuando lo pidió y por coraje le quebró en la cabeza a su banquero, la propia banca en que este se sentaba y al retirarse, dicho banquero se sentó de nuevo en su banca quebrada, lo cual fue del conocimiento de la sociedad, razón por la cual y hasta la fecha, cuando alguien no puede pagar lo que debe, se dice que está “en bancarrota”. Para evitar estos penosos casos, los banqueros idearon el “depósito a plazo fijo”, mediante el cual el depositante no podía retirar su dinero sino hasta el tiempo pactado.⁽⁵⁷⁾ Al pasar el tiempo y darse cuenta que el negocio de la guarda de valores era bueno, los banqueros se multiplicaron, pero por otra parte, el imperio romano fue decreciendo, lo cual produjo que los grandes comerciantes ahora ya no tuvieran tanto dinero; así, existía más oferta del servicio de Banca que demanda, lo cual necesariamente

⁵⁷ VERGARA TEJADA, José Moisés. *Ob. cit.* p.2.

produjo que los banqueros, en vez de cobrar por recibir en depósito el dinero, ofrecieron pagar algún por ciento por tener la oportunidad de guardarlo, resultando así el famoso “interés por inversión”.⁽⁵⁸⁾ Pero esta maniobra financiera, vino a perjudicar a los que pedían prestado a los banqueros, por tales préstamos, ahora deberían pagar más intereses o comisiones. Así es, si el banquero ofrecía al depositante, por ejemplo, el 10% como interés de inversión, de algún lado había que sacarlo para entregárselo a su acreedor llegado el tiempo, y además tenía que sobrevivir y pagar los gastos de la custodia, razón por la cual cuando prestaba el dinero, debería cobrar el 20% de intereses. Es así como el banquero se convierte en el auténtico “intermediario financiero”.

Continuando con la historia, algunos estudiosos de la materia, como el Dr. Carlos Felipe Dávalos Mexía, en su interesante obra: “Derecho Bancario y Contratos de Crédito”, afirma⁽⁵⁹⁾ que fue en Venecia en el siglo XII, cuando se fundó lo que podría considerarse como el primer Banco, cuyo fin principal era, como en la actualidad, recibir depósitos y efectuar préstamos, y también como en muchos casos actuales, se acostumbraba por este Banco incluir en el capital los intereses pactados, con la diferencia de que dicho Banco lo hacía únicamente para eludir la orden del Papa, de que en todo lo que se prestare no se debía exigir intereses (“dad prestado sin esperar a cambio nada” decía la Iglesia católica de esa época), disimulo justificado si se toma en cuenta que fue precisamente este Banco, el que financió la guerra entre Venecia y Bizancio en el siglo XII.

⁵⁸ VERGARA TEJADA, José Moisés. *Ob. Cit.* p.2.

⁵⁹ *Ibidem.* P.3.

Pero la revolución religiosa del siglo XVI, provocó que países como Inglaterra, Francia y Suiza, siguiendo las ideas de Lutero, se separaran del Vaticano, lo que les permitía desatender las disposiciones del Papa de no cobrar intereses. Esta forma de Banca se fue extendiendo por Europa y calladamente la Iglesia católica la fue aceptando, hasta llegar al absurdo de que el propio Papa Eugenio IV, fue dueño del Banco de Florencia y por medio de él financió varias batallas, desde luego, con el cobro de intereses. Cuando esto sucedió, los Bancos proliferaron abiertamente en toda Europa y se extendieron a Asia, obteniendo los banqueros inmensas e incalculables utilidades. Un ejemplo del banquero de esa época, lo encontramos en el judío francés Jacobo Coeur, quién según los historiadores, ha sido el hombre más rico de la historia del mundo, cuyos negocios eran precisamente los Bancos, teniendo instalados éstos prácticamente por toda Europa y sus negocios consistían desde financiar una guerra, hasta armar flotas militares y mercantiles de los países, contándose que era tanta la opulencia en que vivía, que ni el rey de Francia vivía entre tanto lujo⁽⁶⁰⁾. En Italia, el señor Giovanni di Bicci de Médicis, funda el Banco más poderoso de esa nación "El Banco de Florencia", marcando así el límite de una carrera económica italiana en el siglo XIV. En España, Medina del Campo funda en 1401 las llamadas "mesas de cambio" que fueron los primeros Bancos españoles con tan gran éxito, que financiaban las guerras de los reyes españoles y las exploraciones a otros países (Colón, Hernán Cortés, Magallanes, etc.).

Por su parte en América, los banqueros más progresistas se dicé han sido Carnegie de Estados Unidos de Norte América, hombre tan

⁶⁰ VERGARA TEJADA, José Moisés. *Ob. Cit.* p. 3 y sig.

rico que donó el terreno y el palacio sede de la "Sociedad de las Naciones", y el banquero Rockefeller, que en 1949, donó el terreno de diez hectáreas ubicado en el centro de la Cd. de Nueva York, para el palacio de la O.N.U.(⁶¹)

Por 1519, en Augsburgo, Baja Baviera, Jacobo Fugger fundó un Banco que se convirtió por varios siglos en el más importante del mundo occidental, siendo banquero del Sacro Imperio y de España, también llegó al Vaticano, y aún más, financió a Carlos V para llegar al poder(⁶²)

La inteligencia de los banqueros Alemanes, en el siglo XVI fue la que realizó la evolución económica de su tiempo, democratizando el ahorro al recibir en depósito las pequeñas cantidades del público y otorgando a cambio un interés fijo; esto fomentó el crédito público y el desarrollo de la especulación, que trajo como consecuencia la creación de organismos en los que se podía negociar todos los días del año, así como las bolsas de valores. Al decaer Amberes, como centro financiero en el siglo XVII, ocupó su lugar Amsterdam, con su famoso Banco, que prolongó su actividad inclusive en el siguiente siglo. Este Banco recibía en depósitos únicamente metales, a cambio de los cuales acreditaba a los depositantes en sus libros, pudiendo disponer a su conveniencia de los depósitos a plazo fijo. A partir de 1683, mediante una pequeña comisión, el Banco efectuaba transferencias y pagos. En 1621 se creó el Banco de Nuremberg, y unos años antes (1584-1587) se fundó el Banco de la Piazza del Rialto, que en 1637 fue fusionado con el Banco del Girón, naciendo así el famosísimo Banco de Venecia, que subsistió

⁶¹ VERGARA TEJADA, José Moisés. *Ob. Cit.* p.4 y sig.

⁶² GIORGANA FRUTOS, Victor Manuel. *Ob Cit.* p.23.

hasta 1797. Este último Banco, como antecedente del billete, entregaba a sus depositantes un recibo siguiendo un modelo uniforme del cual sólo variaba la cantidad según el depósito, pudiendo estipularse intereses, que eran pagados a la vista y al portador.(63)

El Billete de Banco nace en el Banco de Estocolmo, que fue fundado por Palmstruch(64). Hacia 1650, el certificado de depósito de metálico acuñado era ya un verdadero título de crédito con el cual se liberaba el Banco de la obligación de tener que conservar en la caja la totalidad del metálico depositado por los clientes, pues se había visto que los retiros tenían cierta regularidad, existiendo siempre saldos, independientemente de que los certificados, o recibos, al circular presentaban algunas complicaciones. Palmstruch hizo emitir entonces un documento que era al portador, pero sin producir interés; que fueron ampliamente aceptados, generalizándose su circulación como dinero en efectivo y que fue recibido en pago de mercancías, naciendo así los Bancos de emisión. Pero la aportación no paró ahí, sino que una vez que el Banco de Estocolmo se transformó en institución del Estado, esos recursos en metálico se ocuparon para préstamos hipotecarios e inmobiliarios, sirviendo de modelo a los Bancos hipotecarios que proliferaron en Alemania en los siglos XVII y XIX.(65)

Ya para 1800 los banqueros tenían a su alcance y con gran perfección y desarrollo un buen número de instrumentos, que les permitía una actuación destacada en el movimiento de los negocios.(66)

⁶³ GIORGANA FRUTOS, Victor manuel. *Ob. Cit.* p. 24.

⁶⁴ BAUCHE GARCIA DIEGO, Mario. *Ob. Cit.* p.11.

⁶⁵ *Ibidem.* P.11.

⁶⁶ *Idem.* P. 12 y sig..

Por último, mencionaremos que hacia 1806, Napoleón reorganizó el Banco de Francia, en razón de lo cual adopta un carácter de especial trascendencia al ser el primer Banco de Descuento.⁽⁶⁷⁾

Por lo que se refiere a México, se tiene noticias de que los Aztecas operaron el crédito, siendo fecha de la primera acuñación de moneda en 1537⁽⁶⁸⁾. Durante la Colonia no fueron desconocidas las operaciones financieras, surgiendo en 1750 el Banco de Avío de Minas y en 1774, por el real decreto de Carlos III de España, se creó el Sacro y Real Monte de Piedad, después conocido como Banco Nacional Monte de Piedad. Ya independizados, se fundaron algunas entidades de vida efímera, como el Banco de Avío (1830) y el Banco de Amortización (1837). En 1864 se estableció el Banco de Londres, México y Sudamérica, que funcionó como Banco de Emisión⁽⁶⁹⁾.

El Banco Nacional Mexicano se fundó en 1828, siendo competidor del Banco Mercantil, fundado en 1881; el primero como Banco de emisión, que ante la difícil situación que cursó y toda vez que el segundo aceptaba sus billetes, terminó por fusionarse con él, surgiendo así en 1884 El Banco Nacional de México⁽⁷⁰⁾. Lesionándose el Banco de Londres y el Banco Nacional de México por ser ambos emisores, en Agosto de 1925 se autorizó al Banco Nacional de México como único para operar en la emisión de billetes⁽⁷¹⁾.

Durante la época de la Revolución aparecen infinidad de instituciones, naciendo el Banco de México en 1925 como única entidad

⁶⁷ GIORGANA FRUTOS, Victor Manuel. *Ob. Cit.* p.25.

⁶⁸ *Ibidem.* P.25.

⁶⁹ *Idem.* P.26 y sig.

⁷⁰ BAUCHE GARCIA, Diego Mario. *Ob. Cit.* p.20.

⁷¹ *Ibidem.*

del Estado autorizada como emisor para concluir con la estatización de la Banca en 1982 transformándose las Instituciones privadas en Sociedades Nacionales de Crédito, las cuales se reprivatizaron el 14 de julio de 1991. A nivel Internacional, existen intentos importantes para la creación de una Banca central mundial, sobre todo a raíz de la Primera Guerra Mundial, como el Banco de Compensaciones Internacionales, con sede en Basilea, Suiza; y el Export-Import Bank, en Washington (1934), conocido como el Eximbank.⁽⁷²⁾

Después de la Segunda Guerra Mundial, se creó el Fondo Monetario Internacional, que pretende ayudar a mantener las mismas condiciones de cambio de las monedas, vendiendo divisas extranjeras contra la moneda de un país, y financia los déficits temporales en las balanzas de pagos de los países miembros. El Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento, mejor conocido como Banco Mundial, se creó en 1946, que da créditos a planes debidamente proyectados que requieren divisas extranjeras por su naturaleza. La Corporación Financiera Internacional (BIRF), principió a funcionar en 1956 y la Asociación Internacional de Fomento, fundada en 1960. Por último mencionaremos al Banco Interamericano de Desarrollo, que surgió en 1959 bajo los auspicios de la OEA, conocido como BID, que ha recibido aportaciones de países de Europa y Asia, procurando fomentar sus miembros latinoamericanos. Existen también el Fondo de Préstamo para el Desarrollo, el Banco Europeo de Inversión, el Export Import Bank de Japón, el Fondo Especial de la ONU, etc.⁽⁷³⁾

⁷² GIORGANA FRUTOS, Victor Manuel. *Ob. cit.* p.26.

⁷³ BAUCHE GARCIA, Diego Mario. *Ob. cit.* p21 y sig.

1.3. DEFINICIÓN DE CRÉDITO

La palabra crédito viene del latín *creditum*, que significa tener confianza, tener fe en algo. Pablo Greco, --menciona el ilustre Maestro Acosta Romero en su obra de referencia—(74) que: “En sentido moral crédito es la buena reputación de que goza una persona. En sentido jurídico crédito indica el derecho subjetivo que deriva de cualquier relación obligatoria y se contrapone al “débito” que incumbe al sujeto pasivo de la relación. En sentido económico-jurídico significa cuando en una relación de dar o poseer existente entre dos sujetos, se da un primer tiempo para recobrar después en un segundo tiempo, lo que se ha dado.”

Para Stuart Mill, el crédito es: “El permiso de utilizar el capital de otras personas en provecho propio; Charles Gide, sostiene, que es el cambio de una riqueza presente por una riqueza futura; Kleinwachter, entiende por crédito la confianza en la capacidad de prestación de un tercero o, más concretamente, la confianza en la posibilidad, o la voluntad y solvencia de un individuo por lo que se refiere al cumplimiento de una obligación contraída”. Para Joaquín Rodríguez, en su obra *Curso de Derecho Mercantil*(75), consiste en: “La transmisión actual de propiedad por el acreedor en favor del deudor para que la contrapartida del deudor al acreedor, se efectúe posteriormente”.

⁷⁴ ACOSTA ROMERO, Miguel. *Ob. Cit.* p.415.

El crédito⁽⁷⁶⁾ en lo jurídico no sólo se aplica al derecho que tiene el acreedor para exigir del deudor la cantidad prestada y los intereses convenidos, sino también al documento con que se justifica ese derecho. Entiendase por tal concepto⁽⁷⁷⁾, operación jurídica diferida en el tiempo consistente en bienes o dinero cuya devolución se garantiza por una promesa; donde, el crédito: 1) no es un *ius in re*, sino un *ius in personam*. 2) implica tanto la obligación del acreditante de entregar lo prometido como el derecho del acreditado de exigirlo.

El Maestro Acosta Romero, nos explica que⁽⁷⁸⁾: “En términos generales, puede decirse que crédito es la transferencia de bienes que se hacen en un momento dado por una persona a otra, para ser devueltos a futuro en un plazo señalado, y generalmente con el pago de una cantidad por el uso de los mismos. Es de aclarar que el crédito no sólo puede otorgarse en dinero, sino también en especie y en la posibilidad de disposición de dinero”.

1.4. ORÍGENES Y EVOLUCIÓN DE LA TARJETA DE CRÉDITO EN GENERAL.

Siguiendo al Maestro Acosta Romero⁽⁷⁹⁾, a fines del siglo pasado en Europa, un grupo de propietarios de hoteles, inventaron un sistema

⁷⁵ BAUCHE GARCÍA, Diego Mario. *Ob. Cit.* p. 27.

⁷⁶ “*Enciclopedia Jurídica Omeba*”, 6ª Ed.; Tomo: XIX.; Buenos Aires (Argentina): Bibliografica Omeba Editores, 1996, p. 1010.

⁷⁷ “*Enciclopedia jurídica Omeba*”. *Ob Cit.* p. 1011 y sig.

⁷⁸ ACOSTA ROMERO, Miguel. *Ob. Cit.* P. 415.

⁷⁹ *Ibidem.* P.470 y sig.

mediante el cual otorgaban crédito a clientes importantes (personas de la nobleza, funcionarios gubernamentales y directores de grandes empresas) para que en esos hoteles se les otorgara crédito por el hospedaje y los alimentos; mediante este procedimiento se expedía una tarjeta al cliente importante, en el que se señalaba que el tenedor de la misma, era una persona solvente. El cliente firmaba las facturas por correo a sus oficinas o domicilio y, mediante el mismo correo, se cubría su importe. Este procedimiento tenía reminiscencias de los mismos motivos por los que se inventó la letra de cambio y el contrato de cambio trayecticio, es decir, evitar la posibilidad de robos y pérdidas para las personas que por razones de trabajo y de protocolo, tenían necesidad de realizar frecuentes viajes por diferentes ciudades y que no tuvieran que transportar con ellos, grandes sumas de dinero en efectivo. Un antecedente más concreto se presentó en los Estados Unidos de Norteamérica, en la década de 1920; algunas Compañías petroleras tomando en consideración el volumen de ventas que tenían en diversas ciudades del territorio de los Estados Unidos, idearon la posibilidad de extender a sus clientes una tarjeta de identificación en la cual constaba una serie de datos del usuario; el límite hasta el cual podían utilizar la tarjeta y aunado a esto, la posibilidad de firmar las facturas o notas de venta.

No obstante – continua mencionando el Maestro Acosta en obra multicitada- lo atractivo de esta práctica, parece ser que no tuvo mucho éxito durante décadas. Así mismo, algunas tiendas importantes o cadenas de tiendas, como Sears Roebuck, Montgomery Wards, Joke´s y otras, también emitieron a sus clientes tarjetas de identificación en las que estaban impresos una serie de datos y cifras, conjuntamente con la firma

del cliente y el límite hasta por el cual se utilizarían. Era una época en la que todavía no existían los sistemas de computación modernos, ni los detectores magnéticos que ahora llevan codificada dicha información en las tarjetas. En México, los primeros establecimientos comerciales de venta al público que utilizaron las tarjetas en la década de los años 50 y antes de que las utilizaran los Bancos; fueron: El Puerto de Veracruz, S.A., El Puerto de Liverpool, S.A., El Palacio de Hierro, S.A., y High Life. Posteriormente funcionaron tarjetas de compañías de aviación con el nombre de CREDIMEXICANA. Igualmente en nuestro país, el uso de tarjetas de crédito para compra de bienes y utilización de servicios no vendidos ni proporcionados directamente por el expedidor de la tarjeta, se utilizó por la entonces denominada Club 202, S.A. (posteriormente Diner's Club, S.A.) la que tuvo en sus inicios un reducido número de tarjetahabientes y también de establecimientos afiliados.⁽⁸⁰⁾

En los Estados Unidos, la tarjeta bancaria, se introdujo y tuvo su auge y operación a partir del año de 1948. Los primeros Bancos que utilizaron este instrumento de crédito fueron, en California el First National Bank de San José y en Nueva York, el Franklin National Bank de Long Island. Para 1959, eran doscientos los Bancos que tenían este instrumento. Paralelamente se desarrollaron compañías privadas que también operaban la tarjeta de crédito, como la Diner's Club Inc. y la American Express Company, quienes extendieron su red a prácticamente todos los países del mundo, inclusive los del área socialista. Sobre todo la última de ellas, y estableciendo sus sistemas de mercado y ventas en forma tan agresiva, que por ejemplo en el Estado de Illinois se pueden

⁸⁰ ACOSTA ROMERO Miguel. *Ob. Cit.* P.471.

pagar los impuestos con tarjeta de crédito y hasta las multas por infracciones de tránsito en otros Estados.⁽⁸¹⁾

En un principio, los Bancos sufrieron innumerables e importantes quebrantos propiciados en primer lugar, por el desconocimiento de una mecánica adecuada para el otorgamiento y control de los créditos. El robo de tarjetas y su utilización fraudulenta, trajo como consecuencia la introducción de sistemas más sofisticados y modernos de computación, registro mecánico y electrónico, que mejoró la seguridad en el manejo de las tarjetas de crédito. Al inicio de la década de los sesenta, gran número de Bancos de los Estados Unidos consideraron la necesidad de introducir este servicio mediante su operación sindicada o en grupo y se organizaron en asociaciones, confederaciones, etc.; algunos entorno al Bank of America de San Francisco, en el que opera la tarjeta Bank America y otras, en 1964, se unieron en una asociación y que fueron el Wells Fargo Bank, el United California Bank, el Bank of California y el Crokers Citizens and Trust Bank, creando la primera central de servicio de tarjetas de crédito, que en sus orígenes se llamó "California Bank Card Association", y emitieron la tarjeta denominada "Master Charge", que tuvo un crecimiento impresionante. Otros Bancos observaron ésta experiencia y formaron una confederación llamada Inter Bank Card Association", que utilizó un logotipo con la "I". Esta confederación se creó en agosto de 1966.⁽⁸²⁾

⁸¹ ACOSTA ROMERO Miguel. *Ob. Cit.* P. 471 .

⁸² *Ibidem.* P.472 y sig.

Finalmente, el Doctor Acosta Romero que ha sido multicitado en este apartado de la historia de la tarjeta de crédito, opina en su obra que⁽⁸³⁾, para el año de 1968, se definió una tendencia clara para configurar las dos más importantes federaciones que son la Interd Bank Card y la Bank Americard y, posteriormente, nació otra con el nombre de Visa. La práctica en los Estados Unidos trascendió a otros países evidentemente, y en Europa hacia el año de 1954, comenzó a utilizarse la tarjeta de crédito. En Inglaterra se estableció el Barclay´s Bank; y en Francia, la Banca Rotthschild y la llamada Carte Blanche, utilizada por seis de los más grandes Bancos franceses. Después la tarjeta de crédito es utilizada en casi todo el mundo: el Latinoamérica, en Asia, etc.

1.4.1. Antecedentes de la Tarjeta Bancaria en México.

Los Bancos mexicanos⁽⁸⁴⁾ tardaron algún tiempo respecto de los extranjeros, para introducir la tarjeta de crédito bancaria, en nuestro país. El primer Banco mexicano que utilizó la tarjeta de crédito fue el Banco Nacional de México, con la denominación original de Bancomático, que después cambió a Banamex, e inció su operación en el año de 1968. Nuestra legislación no contemplaba ni contempla en una ley emitida por el Congreso de la Unión, la posibilidad de utilizar las tarjetas de crédito y que, es através de reglamentos o circulares, de la Comisión Nacional Bancaria y de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público que se ha regulado esta materia, de hecho, la tarjeta de crédito no se encuentra regulada en la Ley Bancaria.

⁸³ ACOSTA ROMERO, Miguel. *Ob. Cit.* p.471.

⁸⁴ *Ibidem.* P. 471 y sig.

La Ley de Instituciones de Crédito⁽⁸⁵⁾ de 1990 sólo las contempla en el artículo 46, fracción VII. El ocho de noviembre de 1967, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, dio a conocer el primer reglamento de las tarjetas de crédito bancario, conforme al cual, los Bancos o departamentos de depósito y los de ahorro, podían expedir y manejar estas tarjetas de crédito. Este reglamento fue dado a conocer a las Instituciones, el veinte de diciembre del mismo año, mediante la circular Número 555 de la Comisión Nacional Bancaria. Actualmente, el reglamento sobre tarjetas de crédito que está en vigor es el que expidió el Banco de México publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de diciembre de 1995, llamado: “Reglas a las que Habrán de Sujetarse las Instituciones de Banca Múltiple en la Emisión y Operación de Tarjetas de Crédito Bancarias”, que veremos más adelante.

1.5. EL DINERO DE PLÁSTICO

“Hoy una persona que paga con dinero en efectivo resulta sospechosa; uno piensa que su crédito no debe ser bueno”. Joey Adams.⁽⁸⁶⁾

La importancia de las tarjetas de crédito o el denominado “Dinero de Plástico” (toda vez que al adquirir un crédito de apertura en cuenta corriente se entrega una tarjeta de plástico emitida por la Institución Bancaria y que contiene los siguientes datos: nombre de la Institución de

⁸⁵ ACOSTA ROMERO Miguel. *Ob. Cit.* p.474 y sig

⁸⁶ CARRILLO M. Juan I. “*La Tarjeta de Crédito y su Aspecto Jurídico*”. 5ª Ed. México: Editora e Informática Jurídica, Editor, 1997. P. 111.

crédito otorgante y afiliadas a esta, nombre del sujeto de crédito (titular) y/o usuarios adicionales, número del crédito y del “plástico”, fecha de emisión y vencimiento de la tarjeta, número del crédito, y en el reverso de ésta, la cinta magnética y firma del usuario), -es indiscutible.⁽⁸⁷⁾ Sus múltiples ventajas, hacen de éstas un instrumento crediticio extraordinariamente eficaz. Prueba de ello es el notable incremento de tarjetas de crédito emitidas por los diferentes Bancos Nacionales, reflejándose consecuentemente en la facturación a gran escala, por los negocios afiliados a los diferentes sistemas de tarjetas bancarias, en cantidades de este tipo de operaciones de 1968, hasta nuestros días. Así por ejemplo⁽⁸⁸⁾, a diciembre de 1970, que es la fecha en que se tienen cifras más o menos precisas, existían en circulación aproximadamente 300,000 Tarjetas de Crédito de los tres sistemas: Banamex, Bancomer y Carnet, y se facturaron aproximadamente \$1,000'000,000.00 (MIL MILLONES DE PESOS); sin embargo a Diciembre de 1974, ya circulaban en el Territorio Nacional 8'000,000 de Tarjetas de Crédito, y se facturó aproximadamente \$5'600'000,000.00 (CINCO BILLONES SEISCIENTOS MILLONES DE PESOS); en el año de 1996 circulaban 950'000,000 Tarjetas de Crédito y se facturó N\$15'800'000.00 (QUINCE MILLONES OCHOCIENTOS MIL PESOS). Estas cifras demuestran la importancia cada día mayor que adquiere este tipo de operaciones. Para los turistas y agentes viajeros, representa una forma adecuada, cómoda y sencilla de evitar el traer dinero en efectivo, y así eludir el consiguiente peligro que implica ello, es

⁸⁷ CARRILLO M. Juan I. *Ob. Cit.* p.112.

⁸⁸ *Ibidem.*

decir, traer efectivo.⁽⁸⁹⁾ Con la Tarjeta de Crédito se contribuye además, a que haya mayor turismo, y tanto Nacional como Internacional, debido principalmente al crédito que antes no existía al realizar un viaje, y ahora lo proporcionan las tarjetas de crédito bancarias y de servicios, que por el mismo sistema se puede optar en liquidar en diez meses, siendo además revolvente este crédito, ya que conforme se paga lo dispuesto, este mismo importe se puede disponer haciendo que exista por parte de los negocios afiliados más confianza al recibir las mismas, y a los tarjetahabientes, mayor facilidad de pago y control de sus erogaciones mensuales.

El famoso dinero de plástico es a opinión del Maestro Acosta Romero ⁽⁹⁰⁾, uno de los instrumentos mediante los que más se usa en forma moderna el crédito (es un acelerador económico), que ha propiciado la comercialización más profusa de bienes y servicios de los últimos años, en virtud de las facilidades y comodidades que ofrece para su utilización, y de hecho, ha venido a desplazar en forma importante al uso del numerario en moneda y billetes, así como a los cheques. En su inicio la tarjeta se utilizó como un instrumento para la adquisición de bienes suntuosos o de lujo, así como para pagar consumos en restaurantes, bares, hoteles y centros nocturnos; sin embargo, a partir de las crisis (la de 1981 y la de 1995), el uso de las tarjetas de crédito sufrieron cambios profundos y aumento el uso del llamado "Dinero de Plástico" para pagar alimentos, vestidos, zapatos, gastos médicos, etc.

⁸⁹ CARRILLO M. Juan I. *Ob. Cit.* p. 113

⁹⁰ ACOSTA ROMERO, Miguel. *Ob. Cit.* p.470.

Cuando el tarjeta-habiente liquida el total de su saldo antes de la fecha de corte, el Banco sólo cobra una comisión que actualmente es con base en el Costo Porcentual Promedio (CPP). Cuando el usuario no liquida el total de su deuda en una sólo emisión lo puede hacer en diez pagos mensuales o hasta más; y deberá de cubrir intereses sobre el saldo insoluto (es decir, el saldo que tenía antes del corte de cuenta), más la comisión. Huelga decir, que pagar en mensualidades encarece el precio del artículo adquirido con la tarjeta, por ejemplo un producto con un determinado valor, después de diez meses su costo final será de más del doble. El costo de los altos intereses señalan los Bancos, es por los mínimos requisitos que el solicitante debe cubrir y el alto riesgo que corre el Banco en recuperación.⁹¹ Situación vivida por los usuarios del crédito en marzo de mil novecientos noventa y cinco. Creemos también que la consecuencia de un mayor número de tarjeta-habientes es que en momentos de inflación y crisis es también mayor el problema y de difícil solución por consecuencia de cartera vencida. Contradictoriamente es frecuente observar a personas que, sin contar con la solvencia para asumir compromisos con la Banca, pasan por supuestos sujetos de crédito, aunado a la situación de utilizar la tarjeta de manera irracional, endeudándose en muchas ocasiones, más allá de su verdadera capacidad de pago, que junto con tasas que llegaron a estar por arriba de 180% de interés anual en el año de 1995, provocó una situación nunca vista de cartera vencida.

Se calcula en más de nueve millones de deudores, que representa una cartera vencida de \$36,000 millones de pesos, en créditos

⁹¹ ACOSTA ROMERO, Miguel. *Ob. Cit.* p.490.

hipotecarios y por más del triple en Tarjetas de Crédito.⁽⁹²⁾ Independientemente de lo mencionado, ya sea Instituciones de Crédito que lucran con un interés que a todas luces es usurero y, por otro lado, de deudores que no pagan ni siquiera lo consumido y/o a sabiendas que no podían pagar agotaron el crédito⁽⁹³⁾, provocan en la actualidad miles de juicios, donde, el deudor de tarjeta de crédito utiliza la defensa procesal de falta de acción e improcedencia de la vía por la falta de requisitos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, (que después de la sentencia de contradicción de tesis sobre la legalidad del anatocismo), es de los pocos caminos que tiene, ya sea del justo o injusto cobro, más legal adeudo, donde al ser un problema vigente y real se analiza en el presente trabajo. Sin menos cabo de lo mencionado señalaremos que el denominado “dinero de plástico”, hoy por hoy, representa una forma de consumo del crédito en forma moderna, práctica y segura. Sin embargo en ocasiones la publicidad incita a la población a utilizar la tarjeta con esperanzas muy alagadoras como: “sólo con el poder de su firma podrá tener las mejores cosas de la vida”, etcétera; pero ésta no aclara que obligaciones se adquieren, donde toma capital importancia informar de las consecuencias y alcances legales por incumplimiento de tales obligaciones.

⁹² Revista *“Proceso”*. Artículo: “El Tremendo Fallo de la Suprema Corte”; México: No 1145; 11 de octubre de 1998. p.6.

⁹³ Acerca del tema ver tipos penales bancarios, evolución y práctica. Cfr. MARQUEZ PIÑERO, Rafael. *“Delitos Bancarios”*. 2ª Ed.; México: Porrúa, S.A. Editor, 1997. P. 53.

CAPÍTULO II

CONCEPTO Y NATURALEZA JURÍDICA DE LA TARJETA DE CRÉDITO.

2.1. CONCEPTO DE LA TARJETA DE CRÉDITO BANCARIA

Etimológicamente⁽⁹⁴⁾, la palabra "Tarjeta" viene del latín "Tarjia" y este vocablo a su vez del antiguo nórdico "Targa", que significa Escudo. La palabra "Crédito", del latín "Credere", que significa derecho que uno o una persona tiene de recibir de otra alguna cosa, por lo común de dinero o bien determinada prestación o sea que "Crédito" se define cómo: "La fe o la confianza que nos merece una determinada persona, ya sea física o moral, por su solvencia moral o económica".

Joaquín Rodríguez⁽⁹⁵⁾, nos dice que la operación de Crédito se caracteriza por implicar una "trasmisión" actual de la propiedad de dinero o de títulos, por el acreedor, para que la contrapartida se realice tiempo después por el deudor. Indica que: "Cualquiera que sea la operación de crédito que consideremos, encontraremos en ella indefectiblemente, los rasgos mencionados: plazo, confianza en la capacidad de contratación y transmisión actual de dominio a cambio de una contra prestación diferida".

La tarjeta de crédito para el Doctor Miguel Acosta puede definirse⁽⁹⁶⁾ muy genéricamente diciendo que: "Es un documento privado, fabricado de material plástico, que lleva impresos determinados símbolos y el logotipo del Banco emisor, la fecha de expedición, la fecha de vencimiento, el nombre del tarjeta-habiente, los números correspondientes para identificar su cuenta y además la firma del tarjeta-

⁹⁴ CARRILLO M. Juan. "La Tarjeta de Crédito y su aspecto Jurídico". 5ª Ed. México: Informática jurídica, Editores, 1997. P. 9

⁹⁵ CARRILLO M. Juan. *Ob. Cit.* p.10

⁹⁶ ACOSTA ROMERO, Miguel. "Nuevo Derecho Bancario". 6ª Ed. México: Porrúa, Editor; 1998. P.490.

habiente. Sirve para identificar al acreditado en un contrato de apertura de crédito o a aquellas personas que se autorizan para realizar disposiciones parciales". Con relación a la Tarjeta de Crédito Bancaria⁽⁹⁷⁾, la definición convencional, objetiva, es decir lo que se entiende como Tarjeta de Crédito en el mundo bancario, y según definición que de ella hace el manual emitido por Banamex, es la siguiente: "La Tarjeta de Crédito es una laminilla de plástico grabada, con los datos de una persona que tiene derecho a recibir de otras personas físicas o morales mercancías o servicios o aún dinero, a la presentación de la laminilla y mediante la firma de pagarés a la orden de la Institución Bancaria que expidió la laminilla". Asimismo, otra definición actual de dicho manual es: "Línea de crédito revolvente sin garantía, accesada a través de un medio de pago en plástico, para la adquisición de bienes y servicios en establecimientos afiliados al sistema de Tarjetas Banamex de la República Mexicana y en el extranjero en negocios afiliados a los sistemas Visa y Master Card, así como para la obtención de dinero en efectivo a través del sistema de Cajas Permanentes Banamex en México y de las redes Visa/ Plus y Master Card/ Cirrus en el mundo".

De capital importancia es mencionar que las operaciones bancarias realizadas por las Instituciones de Banca Múltiple y la Banca de Desarrollo constituyen operaciones de crédito, obvio que el consumo de tarjetas de crédito con base en un contrato en apertura en cuenta corriente corresponden a tal categoría al ser emitidas por tales Instituciones.

⁹⁷ CARRILLO M. Juan. *Ob Cit.* p.11 y 12.

Con el sistema de Tarjeta de Crédito⁽⁹⁸⁾, se han agilizado las ventas y las prestaciones de servicios a plazos, por representar para los establecimientos comerciales el pago inmediato de sus diarias operaciones, toda vez que el usuario o su tenedor, al realizar una compra o solicitar la prestación de un servicio, cancela completamente su valor, presentando la tarjeta y firmando un comprobante de venta, que posteriormente se hace efectivo mediante la consignación en cuenta corriente del establecimiento a la presentación a las entidades financieras. En el primer caso, consignación en cuenta corriente el comprobante es abonado inmediatamente en la cuenta del beneficiario (establecimiento afiliado), una vez surtidos los trámites del canje entre los diferentes Bancos afiliados al sistema. No obstante, este procedimiento sólo se presenta cuando la Tarjeta de Crédito ha sido expedida por un Establecimiento Bancario. En el segundo caso, el pago se obtiene por los comerciantes luego que presentan sus facturas o comprobantes de venta según las pautas señaladas en los contratos de afiliación. En este caso, también el Pago es de inmediato como en el anterior pero, de todas maneras, y según las disposiciones contractuales, siempre lo realiza la Entidad Financiera. Este sistema se presenta cuando la Tarjeta de Crédito "Débito", ha sido expedida por el Banco por medio de cuenta de Cheques llámese Cuenta Maestra o Cuenta Dinámica. Teniendo en cuenta los anteriores puntos, el concepto de Tarjeta de Crédito es⁽⁹⁹⁾ "Contrato por virtud del cual una Entidad Crediticia Banco o (Institución Financiera), persona jurídica concede un crédito rotatorio de cuantía y

⁹⁸ CARRILLO M. Juan. *Ob. Cit.* p.17 y sig

⁹⁹ *Idem.* P. 19 y sig.

plazo determinado, prorrogable o indefinidamente, a una persona natural con el fin de que esta lo utilice en los establecimientos afiliados”.

2.2. NATURALEZA JURÍDICA

Los Contratos Bancarios por principio de cuentas son estrictamente de naturaleza mercantil, así lo expresa el Código de Comercio en su artículo 75, fracción XIV, que dice:

La ley reputa actos de comercio:

...

XIV. ... las operaciones de Bancos.

Es importante establecer con precisión la naturaleza jurídica de los Contratos Bancarios, ya que de esta primaria concepción se desprenderán las acciones y la vía que tenga el actor para demandar. Existen algunos autores⁽¹⁰⁰⁾ que niegan que la naturaleza jurídica de los contratos bancarios sea mercantil, es decir, explican que éstos son de naturaleza civil, a lo que no estamos de acuerdo, más por su importancia nos referiremos más adelante como una teoría que no se descarta del todo. Ahora bien, continuando con la naturaleza jurídica de los contratos bancarios, en que una parte presta dinero a otra, de conformidad con los Códigos Civil del Distrito Federal y de los Estados de la República, es la siguiente:

¹⁰⁰ URBINA NANDAYAPA, Arturo. “Cómo Defender su Deuda Bancaria”. 1ª Ed. ; México: Sicco, Editores, 1996. P.22 y sig.

Artículo 2302. El mutuo es un contrato por el cual el mutuante se obliga a transferir la PROPIEDAD DE UNA SUMA DE DINERO o de otras cosas fungibles al mutuario, quien se obliga a devolver otro tanto de la misma especie y calidad.

Para analizar en detalle el contrato de mutuo con interés, recordemos el excelente estudio de este contrato que hiciera el Maestro Rafael Rojina Villegas¹⁰¹), que expresó:

“Podemos clasificar el mutuo en civil y mercantil. Es mercantil, según lo define el Código de Comercio, cuando las cosas objeto del contrato se destinen exclusivamente a actos de comercio y se presume mercantil cuando se celebre entre comerciantes. Se sigue como se ve, fundamentalmente un criterio objetivo y sólo subjetivo para admitir una presunción *juris tantum*. Dice en este sentido el artículo 358 del Código de Comercio: “Se reputa mercantil el préstamo cuando se contrae en el concepto y con expresión de que las cosas prestadas se destinan a actos de comercio y no para necesidades ajenas de éste. Se presume mercantil el préstamo que se contrae entre comerciantes.” El carácter mercantil del mutuo no depende de la naturaleza de los contratantes, es decir que sean comerciantes, sino de que las cosas dadas en mutuo se destinen exclusivamente a actos de comercio. Cuando entre comerciantes se hace una operación de esta especie, se presume que la cosa se va a destinar a actos mercantiles; pero si se demuestra que se destinó a operaciones exclusivamente civiles, el mutuo será un contrato civil”.

¹⁰¹ ROJINA VILLEGAS, Rafael. “Compendio de Derecho Civil”, Contratos”. 8ª Ed. T.IV.; México: Porrúa, Editores, 1975. P.189.

La tarjeta de crédito *per se*, no constituye un título de crédito ni es el crédito mismo, por lo que la base o fundamento de la misma es la celebración de un contrato de apertura de crédito en cuenta corriente. El artículo 46 de la Ley de Instituciones de Crédito indica en forma taxativa las operaciones que pueden realizar las Instituciones de Crédito (el precepto dice textualmente: "...Sólo podrán realizar las operaciones siguientes:..."), que dispone en su fracción VI:

"Artículo 46.- Las Instituciones de Crédito sólo podrán realizar las operaciones siguientes:

...

VII. Expedir tarjetas de crédito con base en contratos de apertura de crédito en cuenta corriente".

Esto es, la persona que solicita una tarjeta de crédito a las Instituciones Bancarias le será concedido tal préstamo o mutuo con interés, el que con fundamento en el artículo mencionado del párrafo inmediato superior deberá estar contenido como requisito a tales Instituciones en un contrato y por escrito denominado apertura en cuenta corriente. La Ley general de Títulos y Operaciones de Crédito publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de agosto de 1932, regula en su Título Segundo (De las operaciones de crédito), Capítulo IV (De los créditos) secciones primera (De la apertura de crédito) y segunda (De la cuenta corriente), esta clase de operaciones. Los principales artículos que regulan esta clase de operaciones son los siguientes: 291 (concepto del contrato (*Infra* p.54), 292, 295, 296, 299, 302, 308 y 309 (estos

dos últimos, por remisión expresa del artículo 296) todos de la mencionada ley a comentario. Las Instituciones Bancarias a su vez, están reguladas en la forma de contratación por las reglas vigentes hasta el 17 de diciembre de 1995 que disponían respecto del referido contrato de apertura de crédito en cuenta corriente, en las enumeradas de la cuarta a la décima primera; donde cumpliendo con lo que disponen las reglas que rigen esta clase de operaciones (que nos referiremos más concretamente en el capítulo siguiente), las Instituciones Bancarias utilizan una forma impresa, cuya carátula contiene una solicitud para obtener la tarjeta de crédito y en el reverso de estas un texto del contrato de apertura de crédito en cuenta corriente, que solamente tiene espacios en blanco para poner datos tales como el nombre del solicitante, el importe, el plazo y la fecha en que se suscribe.⁽¹⁰²⁾ Es conveniente analizar este “contrato de adhesión” (o “por adhesión”) como se le denomina, ya que, no puede ser variado en ningún caso por el cliente o acreditado y mucho menos discutir sus cláusulas o proponer adiciones o modificaciones a las mismas.

Bernardo Pérez Fernández del Castillo⁽¹⁰³⁾ nos indica, que: “Los contratos de adhesión” tienen como características más destacadas las siguientes:

1. La oferta de contratar se hace generalmente a una colectividad.
2. Está redactado por una de las partes.
3. Su reglamentación en la mayoría de los casos es compleja.

¹⁰² RENDÓN BOLIO, Arturo y otro. “*La Banca y sus Deudores, un Enfoque Práctico Jurídico*” 4ª Ed.; México: Porrúa Editores, 1997. P.199 y sig.

¹⁰³ PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. “*Contratos Civiles*”. 3ª Ed.; México: Porrúa Editores, 1995. P.51.

4. La situación del que ofrece contratar normalmente es la más poderosa.
5. Las cláusulas no se discuten, se aceptan o no.
6. Con frecuencia encubre un servicio privado de utilidad pública.
7. El adherente actúa bajo “presión”. Esta presión normalmente puede originar: renuncia de derechos; limitaciones a la responsabilidad del oferente; caducidad con términos muy cortos; obligaciones adicionales; falta de información; pactos comisorios; facultad para rescindir unilateralmente; pactos leoninos; cláusulas compromisorias o derogaciones a la competencia de la autoridad judicial; etcétera”.

Un análisis más detallado del contrato de apertura en cuenta corriente lo realizaremos en el siguiente capítulo, ahora bien, para el Doctor Miguel Acosta¹⁰⁴, al referirse a la tarjeta de crédito explica que es un instrumento privado; y el cual, no es un título de crédito, sino un documento de identificación, mediante el cual es posible hacer disposiciones parciales en un crédito otorgado por el Banco previamente o con cargo a fondos que mantenga el tarjeta-habiente, en su cuenta maestra en el Banco. Evidentemente, no lleva incorporado ningún derecho, ni es autónomo, respecto a la relación causal, por lo cual no puede considerarse como título de crédito. La tarjeta no da ninguna acción en contra del Banco, ni de los establecimientos afiliados, pues todas las acciones derivan del contrato de apertura de crédito en cuenta corriente, celebrado en el Banco.

¹⁰⁴ ACOSTA ROMERO, Miguel. *Ob. Cit.* p.491 y sig.

Además, la tarjeta no está destinada a circular, sino únicamente a ser utilizada por la persona a nombre de quien está expedida y cuya firma consta en la propia tarjeta. Algunas tarjetas llevan impregnados signos magnéticos que permiten detectar su autenticidad y, en ciertos casos, algunas señales sobre vencimiento y límite del crédito. Tampoco es una carta de crédito, porque ésta se expide a favor de determinadas personas y son títulos de crédito e implican el pago de cierta cantidad y por una sola vez, normalmente. Creo –comenta el Doctor Acosta Romero en libro pluricitado- “Que los límites del presente capítulo, no son, desde el punto de vista teórico, propicios para hacer una análisis de derecho comparado exhaustivo con diversas figuras, como la asignación, que es una institución de raíz italiana, con la que estimo que⁽¹⁰⁵⁾, tampoco, la tarjeta bancaria tiene ningún parecido, puesto que es un acto por el cual la persona asignante, da a otra, llamada asignado el hacer un pago a un tercero asignatario. Aquí confunden el contrato con la tarjeta de crédito, que es un instrumento simplemente de identificación. Tampoco es una asunción de deuda, pues en la asunción de deuda pudiese considerarse la relación del establecimiento afiliado con el Banco, olvidando las otras relaciones con el tarjeta-habiente. Para otros La tarjeta puede ser una contraseña o documento que no está destinado a circular y que sirve exclusivamente para identificar a quien tiene derecho a exigir la prestación que en ella se consigna, más o menos de acuerdo con lo que establece el artículo 6º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito”; que a la letra dice:

¹⁰⁵ ACOSTA ROMERO, Miguel. *Ob. Cit.* p. 491 y sig.

Artículo 6. "Las disposiciones de este capítulo no son aplicables a los boletos, contraseñas, fichas u otros documentos que no estén destinados a circular y sirvan exclusivamente para identificar a quien tiene derecho a exigir la prestación que en ella se consigna".

En este caso el acreditado principal realiza una o más operaciones sin necesidad de exhibir el contrato de apertura de crédito que los distingue como tarjeta-habiente ante los establecimientos afiliados. Donde, "si bien es cierto que es un documento de identificación¹⁰⁶), éste está sujeto a una serie de normas. No hay que confundir a los contratos de crédito en cuenta corriente, a los que celebra el Banco con el establecimiento afiliado y a los pagarés, con la tarjeta. La emisión de esta tarjeta, es consecuencia del contrato de apertura de crédito y no puede identificarse con el mismo. Otro sector de la doctrina – opina el catedrático citado-, "Consideran que la tarjeta es un medio de pago"; evidentemente la tarjeta en sí, no es ningún medio de pago, el medio de pago lo constituyen los pagarés recibidos "salvo buen cobro" por el establecimiento afiliado"; otros: "Que es consecuencia de un contrato de corretaje o correduría". Esto en nuestro derecho no puede darse, ya que el contrato de corretaje en estricta técnica, requiere de la existencia de un corredor público y en la operación de las tarjetas de crédito, no aparece ninguna figura de este tipo".

¹⁰⁶ ACOSTA ROMERO, Miguel. Ob. Cit. p. 492.

También se ha confundido a la tarjeta de crédito con el contrato mismo de apertura de crédito, lo cual no resulta lógico, pues la primera es consecuencia de la ejecución del contrato de apertura de crédito y no puede confundirse con éste.

Es pertinente aclarar que el crédito no es otorgado al usuario por el establecimiento afiliado sino por la entidad crediticia; dicho crédito es de carácter rotatorio, vale decir, que una vez utilizado el cupón, cualquier cancelación total o parcial trae como resultado una nueva disponibilidad a favor del usuario, que depende del pago efectuado por este. El crédito permanece, flota, y puede ser utilizado nuevamente por el usuario de acuerdo con los pagos parciales o totales que realice durante el tiempo de vigencia de la tarjeta. El crédito es limitado en cuanto a su máxima cuantía. La entidad crediticia es quien lo aprueba y fija según las circunstancias particulares de cada usuario. El plazo de pago del cupo utilizado es determinado y depende exclusivamente, para la tarjeta bancaria, de la regulación que expide la junta monetaria. El cupo de crédito rotatorio, en sí mismo considerado, es prorrogable indefinidamente, facultad que es propia y exclusiva de la Entidad Crediticia, y que depende, claro está, de la forma en que el usuario atendió el crédito utilizado.⁽¹⁰⁷⁾ Ahora bien, los preceptos legales que regulan las tarjetas de crédito bancarias, como una operación *sui generis*, de la apertura de crédito⁽¹⁰⁸⁾, se encuentra como anteriormente ya mencionamos en los artículos 291 al 310 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

¹⁰⁷ CARRILLO M. Juan. *Ob. Cit.* p. 21 y sig.

¹⁰⁸ *Ibidem.* P.133.

El concepto del denominado apertura de crédito, se encuentra en el artículo 291 de la mencionada ley, que indica:

Artículo 291. "En virtud de la apertura de crédito, el acreditante se obliga a poner una suma de dinero a disposición del acreditado, o a contraer por cuenta de éste una obligación, para que él mismo haga uso del crédito concedido en la forma y en los términos y condiciones convenidos, quedando obligado el acreditado a restituir al acreditante las sumas de que dispone, o a cubrirlo oportunamente por el importe de la obligación que contrajo, y en todo caso a pagarle los intereses, prestaciones, gastos y comisiones que se estipulen."

De la lectura de este precepto, podemos⁽¹⁰⁹⁾ obtener a su vez dos variedades de crédito, como son: La disposición directa por el acreditado de una suma de dinero y la obligación del acreditante para contraer obligaciones por cuenta del acreditado; conviene analizar más detenidamente estas variedades de crédito:

1).- La disposición directa del dinero del crédito: Por medio de contrato de apertura de crédito, el acreditante se obliga a poner a disposición del acreditado, una suma de dinero para que éste disponga de ella en los términos del contrato. Este tipo de contrato, es distinto del préstamo mercantil a que se refiere el Código de Comercio en el artículo 358 y siguientes, porque el préstamo mercantil adquiere intereses desde que el acreditante pone el dinero o la cosa a disposición del acreditado

¹⁰⁹ VERGARA TEJADA, José Moisés. "Defensa Legal Contra Bancos, Doctrina Modelos y Jurisprudencia" 1ª. Ed. México: Angel, Editores. 1997. P.257.

aún cuando éste no haga uso de ellos, mientras que en la apertura de crédito, sólo generarán intereses las partidas de dinero que al acreditado utilice a partir de la fecha en que disponga de ellas. Comúnmente el objetivo de los dineros de este crédito, es que el acreditado pueda cumplir con necesidades esporádicas de dinero (pago de energía eléctrica, fletes, combustibles, etc.), que aunque pueden ser perfectamente previsibles, en la gran mayoría de los casos no pueden ser determinables, lo que es claro, pues, nadie puede saber con exactitud, por ejemplo, el monto del recibo que nos llegará por concepto de energía eléctrica, el total de combustibles que nuestra maquinaria gastará en un tiempo determinado, etcétera.

2).- La obligación del acreditante de obligarse por cuenta del acreditado: La variedad del crédito aquí mencionada, consiste en que el acreditante no entrega al acreditado dinero alguno del crédito, sino que se obliga a responder o garantizar operaciones de crédito con un tercero, a nombre del acreditado. Así por ejemplo, el acreditante se obliga a firmar pagarés, letras de cambio, a prestar su aval, etc. Para garantizar el cumplimiento de obligaciones que el acreditado tenga con un tercero. Salvo convenio en contrario, el acreditado queda obligado a otorgar al acreditante los dineros necesarios para que este cumpla con la obligación que adquirió, a más tardar el día anterior a la fecha del cumplimiento del compromiso.

En el caso de los Bancos, toda obligación, que estos adquieran en los términos antes dichos, deben hacerse previo contrato de apertura de crédito, con el fin, obviamente, de que en caso de que el acreditado no constituya los fondos necesarios al acreditante para que éste cumpla su

compromiso, el Banco podrá cumplirlo por su cuenta, pero cargará al crédito concedido al acreditado las cantidades que haya pagado por éste. Así lo establece claramente el artículo 46, fracción VIII de la Ley de Instituciones de Crédito. Y de no hacerlo así, se caería en la prohibición a que alude el artículo 106, fracción VII, de la misma Ley. Salvo pacto en contrario, dentro de los límites del crédito se entenderán comprendidos los intereses, comisiones y gastos que el acreditado debe cubrir al acreditante. Si en el contrato no se señaló el límite del crédito, se entenderá que éste resulta ser por el monto del dinero suficiente para cubrir con las obligaciones pactadas. Y si ni por estas circunstancias se puede deducir el límite del crédito, se entiende que el acreditante puede fijar dicho límite en cualquier tiempo. En lo que se refiere a la disposición del crédito, - el autor de referencia nos sigue diciendo que⁽¹¹⁰⁾, el artículo 295 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, estipula que el acreditado puede disponer "a la vista" del dinero del contrato, salvo pacto en contrario, lo cual significa que los contratantes pueden pactar la forma, tiempo y demás circunstancias de la disposición del dinero del crédito del acreditado. Generalmente las disposiciones del crédito es en cajeros automáticos y en la compra de bienes y servicios a la presentación del plástico y el llenado del mal llamado "baucher" (pagarés) y la firma de los mismos. Es pertinente que aclaremos que actualmente también existe tal consumo por medio de compras de teléfono, televisión, fax e internet, y tan sólo la aceptación vía voz o tecla de dichos medios electrónicos de la pollicitación de que se trate, es decir, sin firmar.

¹¹⁰ VERGARA TEJADA, José Moisés. *Ob. Cit.* p.257 y sig.

Esto es, como ya hemos explicado, la tarjeta de crédito no constituye en sí un título de crédito¹¹¹), ni es el crédito mismo; para que funcione es necesario, invariablemente, que con anterioridad, el Banco celebre con el futuro tarjetahabiente, un contrato de apertura de crédito en cuenta corriente, esto con base en los artículos 46, fracción VII de la Ley Bancaria de 1990 y 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Por lo que, la expedición de tarjetas de crédito se hará invariablemente con base en un contrato de apertura de crédito en cuenta corriente, por el cual la Institución Acreditante se obliga a pagar por cuenta del acreditado, los bienes o servicios que proporcionen a los tarjeta-habientes los proveedores a que se refiere la regla décimo primera. Para este efecto la tarjeta deberá de presentarse al establecimiento que proporcione los bienes o servicios y el tarjeta-habiente habrá de suscribir pagarés a la orden del Banco acreditante y entregarlos a dicho Establecimiento. El usuario podrá disponer de dinero en efectivo en las oficinas de la Institución, en las de sus corresponsales Bancarios y, en su caso, a través de aparatos mecánicos. Las disposiciones en efectivo, salvo que se realicen a través de aparatos mecánicos, se documentarán igualmente en pagarés a la orden del Banco acreditante. Los pagarés a que se refiere esta regla deberán contener la mención de no ser negociables, según la regla tercera (de las que ya hablaremos).

Dentro de este contrato, manifiesta el Maestro Miguel Acosta, se pacta que puede haber pagos y disposiciones por un periodo determinado dentro del plazo del contrato que por lo general es de un año; o por tiempo indefinido cuando se trata de tarjetas de crédito de

¹¹¹ ACOSTA ROMERO, Miguel. *Ob. Cit.* p.480.

establecimientos comerciales, que acreditan a sus clientes. Cuando son tarjetas de crédito de establecimientos comerciales, la tarjeta únicamente puede utilizarse en las sucursales del propio establecimiento y no sirve para utilizarla en otros establecimientos diferentes. Por el contrario, la tarjeta bancaria puede servir para disponer parcialmente del crédito en efectivo (numerario) en cada sucursal o caja automática de servicio del propio Banco o para hacer disposiciones con terceros, que se llaman establecimientos afiliados que venden artículos o prestan servicios. El plazo de los contratos de apertura de crédito en materia bancaria, normalmente es por un año, aun cuando pueden prorrogarse; en el caso de establecimientos comerciales, puede ser indefinido y puede darse por terminado previo aviso por las partes mediante escrito en un plazo predeterminado.⁽¹¹²⁾

Los plazos máximos que los Bancos tienen para que se cubran los créditos con cargo a las disposiciones en este tipo de aperturas de crédito -- continúa el pluricitado Maestro Acosta Romero explicando-, son de seis meses si son fondos provenientes del departamento de depósito y doce meses, cuando provengan del departamento de ahorro, plazos que pueden ser prorrogados por una vez, de acuerdo con la Ley Bancaria. En el caso de las tarjetas bancarias los Bancos necesitan autorización previa para establecer el sistema por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con opinión de la Comisión Nacional Bancaria y del Banco de México.

¹¹² ACOSTA ROMERO Miguel. *Ob. Cit.* p 481 y sig.

Al presentar la solicitud, la Institución deberá efectuar un estudio que contenga las bases técnicas y financieras, bajo las cuales operará el plan solicitado (Artículo 65 de la Ley de Instituciones de Crédito).

Como ya se indicó, el requisito previo es el contrato de apertura de crédito en el cual el Banco acreditante se obliga a pagar por cuenta del tarjeta-habiente, los bienes que éste adquiere o los servicios que se le prestan mediante el uso de la tarjeta de crédito, disposiciones que el usuario hará con los establecimientos afiliados, según regla tercera. Al propio tiempo, los Bancos deben celebrar los contratos correspondientes de comisión y cobranza con los establecimientos afiliados en los que éstos se obligan a aceptar el pago de bienes o servicios, mediante la identificación con la tarjeta de crédito, y la firma de los pagarés (Bauchers), correspondientes en las notas de compra o de consumo, de las cuales se hacen varias copias, quedando el original en poder del Banco para su cobro, una copia en poder del establecimiento afiliado y una para el cliente o usuario.

Periódicamente los establecimientos afiliados presentan en las oficinas del Banco, relaciones de los pagarés para que éstos le sean pagados o acreditados en sus cuentas de cheques. El Banco, tanto por la afiliación como por el pago, cobra normalmente una comisión que se calcula en una cantidad porcentual de cada pagaré. Los establecimientos afiliados se obligan a dar la publicidad correspondiente para señalar que aceptan el pago de bienes o servicios con determinada tarjeta.

Una de las cláusulas del contrato de apertura de crédito, faculta al Banco a destruir los pagarés. Esta es una modalidad reciente, que va contra la letra del artículo 17 de la Ley General de Títulos y Operaciones

de Crédito que determina que el tenedor de un título de crédito tiene la obligación de exhibirlo para ejercitar el derecho que en él se consigna, y en este caso, los deudores autorizan a los Bancos a destruir los pagarés, cada vez que es tal el volumen, que causaría problemas de archivo y guarda el que los Bancos conservaran el número enorme de pagarés que se negocia todos los días. De hecho esta práctica Bancaria deroga en parte el artículo mencionado, y los pagos, abono y demás, aparecen reflejados en los estados mensuales de cuenta que los Bancos están obligados a enviar a los acreditados y que en su caso servirán de prueba si llegaren a existir divergencias.⁽¹¹³⁾

Sobre el monto de las disposiciones, los Bancos cobran un interés que en la actualidad se conoce con el nombre de interés fijado sobre tasa de costo porcentual promedio del dinero (anteriormente al año 1990 era dicho interés fijo y no se estaba al más alto del mercado), que se ha elevado sensiblemente en los últimos años (principalmente marzo de 1995), además de las comisiones por apertura de cuenta y expedición de la tarjeta. Una práctica Bancaria, que causa perjuicio a los tarjeta-habientes, es que al hacer pagos en las oficinas de los Bancos, en caso de error del número de crédito en el recibo correspondiente, no se le apliquen estos sino hasta que sea solicitada la aclaración respectiva por el usuario y por consiguiente este último incurrirá en morosidad, sin que haya incumplido legalmente, puesto que cumplió con lo estipulado al efectuar el pago, en las fechas señaladas, en los estados de cuenta, así como los lugares de pago establecidos, pareciendo casi ilógico e imposible esto con los sistemas tan avanzados de tales Instituciones.

¹¹³ ACOSTA ROMERO Miguel. *Ob cit.* p.482 y sig

La primera vez que se reguló esta materia por medio de reglamento, ya lo indicamos, fue en año 1967, en que se dio a conocer la circular 555 de la Comisión Nacional Bancaria del 20 de diciembre de 1967, dicha circular, fue abrogada; y existió un reglamento, publicado en el Diario Oficial del 19 de agosto de 1981, bajo el nombre de "Reglas para el Funcionamiento y Operación de Tarjetas de Crédito Bancarias" que según se expone en las mismas, buscaron adecuar a la modalidad de banca múltiple, la regulación administrativa del funcionamiento y operación de las citadas tarjetas. Más reciente es el reglamento que está publicado en el Diario Oficial del 15 de septiembre de 1986 y del que ya hemos hecho referencia, abrogadas por las Reglas a las que Habrán de Sujetarse las Instituciones de Crédito en la Emisión y Operación de Tarjeta de Crédito Bancarias publicadas en el Diario Oficial de la Federación de fecha 9 de marzo de 1990, siendo abrogadas por las vigentes que son las Reglas a las que habrán de Sujetarse las Instituciones de Banca Múltiple en la Emisión y Operación de Tarjetas de Crédito Bancarias publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 18 de diciembre de 1995; que veremos en el siguiente Capítulo.

Los principios que rigen a la tarjeta bancaria, pueden enunciarse de la siguiente manera: Las disposiciones que se hagan en efectivo mediante la tarjeta de crédito, podrán, hacerse por medio de aparatos mecánicos, y lógicamente no se documentarán en pagarés. Las Instituciones deberán de recabar la información y conservar la documentación que sea necesaria para acreditar el contrato de apertura de crédito en cuenta corriente, la solicitud de tarjeta por escrito, y la comprobación de solvencia moral y suficiente capacidad de pago del acreditado.

En el contrato de apertura de crédito podrá pactarse que la Institución pague por cuenta del tarjetahabiente, bienes, servicios, impuestos y otros conceptos que acuerden las partes. (114)

En cada contrato se hará constar expresamente la facultad de las Instituciones para denunciar unilateralmente en cualquier tiempo y cancelar las tarjetas de crédito correspondientes. Asimismo, se transcribirá textualmente en los contratos de apertura de crédito el contenido de la regla diez, relativa a que mensualmente el Banco tiene la obligación de enviar al acreditado el estado de cuenta. El seguro obligatorio es una novedad para el caso de pérdida o robo de la tarjeta y tiende a proteger al tarjeta-habiente.

Con relación al Secreto Bancario, cuando una Institución emisora de tarjetas de crédito encomienda a otra empresa que maneje los aspectos operativos, deberá obtener autorización, previa expresa de los titulares para proporcionar datos específicos de las operaciones a la empresa que se encargue de procesar los datos. La entrega de las tarjetas ya no podrá hacerse por correo, sino invariablemente, por persona, al titular o a las personas que se autoricen por escrito. En contratos de apertura de crédito deberá quedar especificada la forma de calcular el importe de sus pagos mínimos mensuales que el acreditado deberá efectuar, en función del saldo a su cargo, así como que la Institución no podrá cargar intereses sobre las cantidades que, en un periodo mensual le sean pagadas dentro del mismo periodo, o el inmediato siguiente; esto es una protección muy loable a favor del usuario que paga de inmediato.

¹¹⁴ ACOSTA ROMERO Miguel. *Ob. Cit.* p.483.

Creemos que es importante mencionar en el presente apartado un problema actual como lo constituye el hecho de que en diversas ocasiones a los contratos de apertura en cuenta corriente o llamados "solicitud-contratos" se le asignó al inicio del crédito un número determinado, y al mismo tiempo a la tarjeta de crédito o plástico se le dio otro número; en la mayoría de los créditos sí coincidían tanto el número de contrato de origen como el número asignado de tarjeta de crédito o plástico inicial; mas en algunos casos ocurrió que a través del tiempo las Instituciones Bancarias cambió los números de plástico o crédito por varias circunstancias como son, por ejemplo: pérdida de los documentos por circunstancias administrativas, aumento del límite del crédito pasando de ser tarjetas con disposición nacional a internacional; de hechos fortuitos o ajenos a la voluntad del Banco, por ejemplo: incendio, inundación, temblor, plagas, etc., o pudiera ser por circunstancias del propio tarjetahabiente como robo de la tarjeta o extravío de la misma; donde, en estos casos y diversos más, se cambió el número del crédito a la tarjeta o plástico, a lo que, en caso de existir controversia judicial, resulta que el número actual de crédito ya no coincide con el número del contrato original, a lo que debería lógicamente narrarse o explicarse en el capítulo de hechos de demanda de la promovente las circunstancias exactas que motivaron tal cambio, más en la práctica no lo hacen los abogados de tales Instituciones creando por ende la posibilidad que los deudores demandados puedan ofrecer en vía de excepción la denominada falta de acción e improcedencia de la vía por falta de requisitos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito al no coincidir el número de crédito reclamado en contrato

exhibido, con el número de crédito de certificación contable. En tal situación, que por cierto es frecuente, y para quien dejaré de pagar actualmente su crédito, en caso de controversia judicial, en tal contexto será complicado tanto para la parte actora el fundamentar su acción al existir tal supuesto y por ende también difícil para el acreditado al no poder preparar una buena defensa; a lo que ya existe jurisprudencia firme que ha resuelto que deben coincidir estos, es decir, tanto el número del contrato presentado como base de la acción, como el número de crédito reclamado de la certificación contable; más es claro que se deja un vacío a muchas posibilidades sin resolver, cayendo en muchas ventajas y desventajas para ambas partes, donde ya hablaremos de este tema tan interesante en el último capítulo.

2.3. SUJETOS JURÍDICOS QUE INTERVIENEN

Las partes que intervienen en este proceso de la tarjeta de crédito, son a saber:

A).- ENTIDAD CREDITICIA (ACREDITANTE).- Establecimiento Bancario o Entidad Financiera que respalda y efectúa los pagos a que da lugar la utilización de la tarjeta de crédito y quien es a la vez, el emisor de ésta.

B).- ESTABLECIMIENTO AFILIADO O PROVEEDOR.- Persona natural o jurídica que acepta la cancelación inmediata de sus operaciones, ventas o prestación de servicios, por la sola presentación de la Tarjeta y la firma del comprobante de venta por parte de su tenedor. No tiene ninguna relación jurídica con la parte denominada “cliente o acreditado”, pero sin embargo guarda de manera exclusiva la relación legal ante el “Banco o Acreditante”, celebrando con ello el contrato llamado precisamente de afiliación, donde se compromete con ello a guardar los pagarés (conocidos como Bauchers) que hallan sido firmados por los tarjeta-habientes para posteriormente entregarlos al Banco contra entrega del pago en efectivo.

C).- USUARIO O TENEDOR DE LA TARJETA (ACREDITADO).- Beneficiario del Crédito otorgado por la entidad financiera, que realiza sus pagos de acuerdo con el Contrato que celebra con la entidad crediticia y cancela al establecimiento comercial los bienes o servicios mediante la presentación de la Tarjeta y la firma del respectivo comprobante (pagaré no negociable a favor del Banco) y pueden ser indistintamente personas físicas o morales.⁽¹¹⁵⁾

2.4. CLASIFICACIÓN DE LA TARJETA DE CRÉDITO

Se clasifican⁽¹¹⁶⁾ las tarjetas de crédito en directas o comerciales e indirectas o bancarias.

¹¹⁵ CARRILLO M. Juan. *Ob. Cit.* p. 18 y 19.

¹¹⁶ ACOSTA ROMERO Miguel. *Ob. Cit.* p. 481.

Las llaman directas a aquellas tarjetas que los establecimientos comerciales proporcionan a su clientela, para otorgarles crédito en la compra de bienes y servicios que proporcionen, ejemplo de éstas son: El Palacio de Hierro, El Puerto de Liverpool, Mexicana de Aviación, etcétera. Indirectas las llaman a las de los Bancos, porque la compra de bienes o prestación de servicios corre a cargo de terceros, pero en la actualidad esta clasificación resulta un tanto discutible y solo aceptable, por cuanto hace a los bienes o servicios proporcionados por terceros, ya que con el uso de cajas automáticas, el Banco está proporcionando dinero al tarjeta-habiente, lo cual hace que la tarjeta se debería considerarse directa.

Las tarjetas llamadas directas se emiten por sociedades comerciales, con la finalidad de aumentar sus ventas poniendo al alcance de sus clientes bienes y servicios. Las tarjetas de crédito se expiden gratuitamente y solamente se pueden utilizar en la tienda que la otorga o bien en sus sucursales. Las casas comerciales se ocupan directamente de atender las solicitudes de este tipo de tarjeta, de su administración, su operatividad y funcionamiento se limita a la relación acreditante y acreditado.

Los créditos operan en dos formas:

1.- En cuenta corriente. Se limita al término de uno a tres meses y cantidades menores, por lo que en el plazo de un mes no se cargan interés, o hasta doce meses en pagos diferidos y se limita a la adquisición de bienes y servicios de bajo costo.

2.- En cuenta especial. Se otorga a plazo más largo, por consiguiente se autoriza una cantidad mayor, el plazo es de 12 a 36 meses, con un interés que se calcula como en las tarjetas de crédito bancarias, sumando siete puntos al costo porcentual promedio, con base al cálculo mensual que dé a conocer el Banco de México.

La tarjeta de crédito comercial, se encuentra reglamentada por la Ley Federal de Protección al Consumidor, ya que la procuraduría revisa los contratos de apertura de crédito y el control de las tasas de interés para este tipo de créditos fija la Secretaría de Comercio. La Ley Federal de Protección al Consumidor regula estas operaciones.

Otra clasificación sería la que atiende al contrato de apertura de crédito⁽¹¹⁷⁾, el cual puede ser a su vez, simple o en cuenta corriente. Conviene analizar estos tipos de contrato:

A).- Contrato de Apertura de Crédito Simple: Por virtud de la connotación "simple" que se le agrega al nombre del contrato, el mismo consiste en que una vez que el acreditado recibe el total del dinero del crédito o que el banco ha cubierto la obligación a que se comprometió en los términos de contrato, no podrá hacer remesas en abonos de crédito agotado antes de la fecha del vencimiento del contrato, esto es, el acreditado agota el crédito y no puede abonar cantidad alguna, salvo pacto en contrario, hasta la fecha de vencimiento del contrato.

¹¹⁷ VERGARA TEJADA José Moisés. *Ob. Cit.* 259.

B).- Contrato de Apertura de Crédito en Cuenta Corriente: Por virtud de agregarle al nombre de este contrato las palabras “en cuenta corriente”, se entiende que el acreditado una vez que dispone de parte del crédito o de su totalidad, puede rembolsar parcialmente lo dispuesto y a su vez queda facultado para volver a disponer del saldo a su favor dentro de los límites del crédito.

Así, por ejemplo, si un acreditado dispuso de la totalidad de su crédito, que es por \$100,000.00 y dentro del término del contrato rembolsa \$50,000.00, podrá otra vez disponer de esos \$50,000.00, pero en todo caso, deberá pagar la totalidad del crédito (\$100,00.00) al vencimiento del contrato.

Es importante mencionar la clasificación de la tarjeta a que hace referencia Juan I. Carrillo en su obra citada, nos dice: “Las hay de dos tipos: tarjetas de débito y tarjetas de crédito. Las primeras no permiten disponer de créditos, así que, cuando su cuenta corriente o libreta carece de efectivo, la tarjeta de débito queda prácticamente inservible, es decir, cualquier operación que se realice con ella se carga directamente en su cuenta. Las tarjetas de débito permiten sacar dinero de casi todo tipo de cajeros, pero hay que tener cuidado con esto, pues el sacar dinero de una red distinta de aquélla a la que pertenece la tarjeta le cobrarán una comisión que oscila entre el 2% y el 4% del dinero que retire. Otra operación que puede realizar con su tarjeta de débito es la compra en los comercios afiliados.

Las segundas, -continúa el autor citado⁽¹¹⁸⁾- es decir, las tarjetas de crédito permiten disponer de liquidez en la cuenta corriente en ese momento. La más extendida, entre las bancarias, es la Visa, seguida de Mastercard. Las comisiones son más elevadas que en las tarjetas de débito pero, al igual que ocurre con estas últimas, también es posible conseguir alguna tarjeta de crédito en forma gratuita. Hay dos detalles a tener en cuenta en este tipo de tarjetas, y es que cobran comisiones por la retirada de efectivo en todos los cajeros incluso en los propios. Oscilan entre el 6% y el 10%. En segundo lugar, algunas facilitan una serie de ventajas en forma de seguros (de vida, de viajes, de accidentes).

Las tarjetas denominadas Affinity (o de afinidad), son emitidas por los Bancos mediante acuerdos con otras entidades. Este tipo de tarjetas suelen ser de carácter privado y se adjudican principalmente a los afiliados o asociados de la entidad que realiza previamente el acuerdo con el Banco; algunas de ellas, incluso, son gratuitas para los asociados de la compañía con la que se acuerda la afinidad, es decir, dicha tarjeta otorga más privilegios que las tarjetas comunes y generalmente son para los altos funcionarios o ejecutivos de dichas empresas por lo que se han puesto de moda ya que añaden a las ventajas propias de una Visa un seguro de fidelidad del empleado, y que permiten hacer frente a gastos de viaje, hoteles y transportes, con mejores tarifas, menores intereses, comisiones y principalmente mayores con rangos de disposición y consumo, añadiendo con esto (al menos asegura la publicidad), mayor distinción y mejor servicio al cliente con necesidades especiales.

¹¹⁸ CARRILLO M. Juan. *Ob Cit.* p.96 y sig.

Lo último en dinero de plástico son las tarjetas monedero, que en la mayoría de los casos aún se encuentran en fase experimental. Los Bancos adheridos a la red también han sacado su tarjeta monedero, la cual no es otra cosa sino una tarjeta de disponibilidad o llamada comúnmente de débito, esto es, no estamos ante la presencia de las de crédito con base en un contrato, sino que sólo será por y hasta el límite en que se compro, que en general van de \$200.00 (DOSIENTOS PESOS 00/100 M.N.) a \$1,200.00 (MIL DOSIENTOS PESOS 00/100 M.N.), las cuales no necesitan requisitos o tramitación alguna, y al llegar al límite de consumo se cancelan automáticamente; su gran problema son el aumento de los fraudes electrónicos, es decir, la imitación ilegal de las mismas que provocan pérdidas multibillonarias a las Instituciones de crédito, ya que al no tener un contrato base no existe ni nombre o datos para verificar en el momento del consumo su autenticidad, ya que si en las de crédito sucede, con mayor facilidad en estas. Tarjetas análogas a la monedero son las que se utilizan en crédito "tiempo aire" para telefonía electrónica (llamados Vipers) y celular, o las emitidas por Teléfonos de México, etc.

Asimismo, las entidades integradas en el sistema Servired-Visa Electron están en fase experimental, que no son sino la disponibilidad de las tarjetas de crédito en cajeros electrónicos en una red, llamada "Multi-Red", a la que se tiene derecho a obtener dinero en cualquier sucursal de los Bancos afiliados a la misma con tan sólo un pago por tal servicio que generalmente no rebasa los \$15.00 (QUINCE PESOS 00/100 MN.), más el Impuesto al Valor Agregado correspondiente.

Queremos comentar otro problema actual, aunado al mencionado en apartado anterior consistente en que existan varios números de crédito y que éstos no coincidan con el número original de contrato. Donde, y peor aún, ¿Qué sucede si no existe el contrato?, ya por las causas mencionadas como su extravío, robo, destrucción total o parcial, o por causas naturales o intencionales, etc.; y tampoco se tiene copia del mismo (que no podría ser una copia simple al no tener valor probatorio éstas). Máxime si es el caso que simplemente nunca la Institución de crédito requirió la celebración del mismo, como pasaba cuando un tarjeta-habiente tenía una o varias tarjetas en el Banco otorgante u otro diverso y su comportamiento crediticio reflejaba que era un buen sujeto de crédito, por tal sólo se le mandaba la tarjeta de crédito o plástico en forma personal para que lo firmara, más nunca se le pidió que se presentará a firmar solicitud o el contrato de dicho crédito; en tales circunstancias y para el caso del incumplimiento de la obligación la Institución actora no podría presentar los documentos base necesarios en términos del artículo 68 de la materia, a la falta de uno de estos, por lo que sólo le correspondería demandar con los mal llamados "baucher" o comprobante que no son sino otra cosa que pagares, a lo cual al no existir contrato y no contener estos el tipo de interés a cobrar se deberá estar al legal en términos del artículo 362 del Código de Comercio que prescribe el cobro al 6% anual. En el último capítulo a tratar de la presente tesis analizaremos éste y varios casos análogos.

CAPÍTULO III

REGIMEN JURÍDICO DE LAS TARJETAS DE CRÉDITO EN NUESTRO PAÍS.

3.1. DE LOS CONTRATOS DE APERTURA DE CRÉDITO CON LA MODALIDAD DE CUENTA CORRIENTE Y SU REGULACIÓN PARA SU OPERACIÓN.

El contrato de apertura de crédito conforme al artículo 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito como ya lo hemos expresado menciona a la letra:

Artículo 291. “En virtud de la apertura de crédito, el acreditante se obliga a poner una suma de dinero a disposición del acreditado, o a contraer por cuenta de éste una obligación para que el mismo haga uso del crédito concedido en las formas y en los términos y condiciones convenidos, quedando obligado el acreditado a restituir al acreditante las sumas de que disponga, o a cubrirlo oportunamente por el importe de la obligación que contrajo, y en todo caso a pagarle los intereses, prestaciones, gastos y comisiones que se estipulen”.

La diferencia que estriba entre el contrato precitado y el contrato de apertura de crédito con la modalidad de cuenta corriente, es que en éste último el acreditado tiene derechos a realizar remesas antes de las fechas fijadas para la liquidación en reembolsos parciales o totales de las disposiciones que previamente hubiera hecho, quedando facultado, mientras el contrato no concluya para disponer en la forma pactada del saldo que resulte a su favor. El contrato de cuenta corriente se da entre dos comerciantes en virtud de que sus negocios son recíprocos; es decir, sus relaciones originan créditos y deudas de manera que cada uno de ellos es en un momento acreedor y en otro momento deudor de otro de

sumas de dinero. Durante el periodo que se dan esas relaciones ninguno de ellos hace pago o le exige por que así lo han convenido. Es precisamente por el contrato de apertura en cuenta corriente que se simboliza la liquidación de esas relaciones, contrato que se regula en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, propiamente en el artículo 302 de este ordenamiento precisa textualmente:

Artículo 302. “En virtud del contrato de cuenta corriente, los créditos derivados de las remesas recíprocas de las partes se anotan como partidas de abono o de cargo en una cuenta, y sólo el saldo que resulte a la clausura de la cuenta constituye un crédito exigible y disponible”.

En el contrato de apertura de crédito en cuenta corriente, la Institución Bancaria pone a disposición del cliente una suma determinada de dinero, que puede ser, durante el proceso de la cuenta, retirando sumas de dinero dentro de los límites de crédito que le han sido concedidos y efectuar remesas antes de las fechas fijadas para su liquidación, de lo que dependerá que sea manejada con la modalidad de una cuenta corriente que si bien no existen negocios recíprocos como comerciantes ni tampoco existe la posibilidad que ninguno de éstos sea acreedor y deudor conforme al artículo 296 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que dice:

Artículo 296. “La apertura de crédito en cuenta corriente da derecho al acreditado a hacer remesas, antes de la fecha fijada para la liquidación en reembolso parcial o total de las disposiciones que previamente hubiere hecho, quedando facultado, mientras el contrato no concluya, para disponer en la forma pactada del saldo que resulte a su favor”.

Es menester distinguir también el contrato anteriormente descrito con el contrato de depósito bancario en cuenta corriente que regula el artículo 267 del mismo ordenamiento, que a la letra dice: "El depósito de una suma determinada de dinero en moneda nacional o en divisas o monedas extranjeras, transfiere la propiedad al depositario y lo obliga a restituir la suma depositada en la misma especie...", pues en éste caso el cliente únicamente deposita una determinada cantidad de dinero en poder de una Institución de crédito, teniendo como facultad que durante el tiempo que dure la cuenta, el cliente podrá retirar parte o inclusive la totalidad de las sumas depositadas y enterar; en su caso, sucesivamente a la propia Institución de otras nuevas pero siempre y constantemente es acreedor y la Institución constantemente deudora, no hay reciprocidad de remesas. Es decir, el depósito en cuenta corriente pertenece al cliente exclusivamente con relación al Banco, disponiendo del numerario depositado y obligándose a restituirlo a petición del depositante.

Entrando al estudio específico del contrato de apertura en cuenta corriente, el cual es la base de expedición del plástico o tarjeta de crédito; comenzaremos diciendo que, de la clasificación clásica de los contratos en típicos (nominados) o atípicos (inominados), el contrato a comento corresponde pues, a los primeros. Los contratos nominados son aquellos que están instituidos en las leyes. Son contratos reglamentados en el Código Civil, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y otros ordenamientos legales y sus consecuencias se encuentran prefijadas en tales normas generales. Los alemanes los titulan con mayor propiedad, "típicos".

Por otro lado, tenemos a los contratos inominados⁽¹¹⁹⁾, no instituidos en la Ley, son los que las partes diseñan originalmente para satisfacer sus intereses y necesidades particulares, son considerados "atípicos" en la doctrina alemana. Estos por lo tanto tienen la misma fuerza legal y se rigen por las normas del contrato nominado con el que tengan la mayor semejanza; esto conforme al artículo 1858 del Código Civil vigente y que a la letra dice:

Artículo 1858. "Los contratos que no están especialmente reglamentados en este código, se regirán por las reglas generales de los contratos, por las estipulaciones de las partes y, en lo que fueran omisas, por las disposiciones del contrato con el que tengan más analogía de los reglamentados es este ordenamiento".

Empezaremos analizando a fondo la segunda de estas dos categorías, y especial atención merece ésta pues es bien sabido que las relaciones derivadas de la tarjeta de crédito no están definidas de manera específica y sistemática dentro de nuestro ordenamiento jurídico, pero a pesar de ello estas relaciones tienen un carácter vinculatorio para las partes, definido de manera suficiente por las normas aplicables a otros contratos, la legislación general de los contratos y los principios generales del derecho. Bajo el siguiente orden de ideas se desprende que el constreñimiento sinalagmático de las partes en las que figuren pactos aislados que no constituyan un contrato consensual, no tienen en principio nada obligatorio, pero si una de las partes ejecuta la prestación convenida enriqueciendo a la otra, se considera civilmente obligada a cumplir su promesa.

¹¹⁹ CARRILLO M. Juan. "La Tarjeta de Crédito". 5ª Ed. México: Informática Jurídica, Ed.1977. p.193 y sig.

Sostiene Araujo Velez¹²⁰) que, “las relaciones contractuales resultantes de la expedición y utilización de la tarjeta de crédito deben ubicarse en los denominados atípicos o inominados”. Tal afirmación (antagónica a la del autor Juan M. Carrillo el cual hemos seguido en el presente apartado), la explica de la siguiente manera: “la clasificación de los contratos se refiere a diferentes criterios, tales como si el contrato produce obligaciones para todas las partes otorgantes o sólo para una de ellas, siendo de este tipo los llamados:

Contratos Unilaterales o Bilaterales; a la utilidad que reporta el contrato a una de las partes o a ambas;

Contratos Gratuitos o de Beneficencia y Generosos; a la equivalencia o no de las prestaciones;

Contratos Conmutativos y Aleatorios; a la dependencia o subsistencia por sí mismos;

Contratos Principales o Accesorios; a las formalidades o requisitos que en forma adicional se le exigen al simple consentimiento para que nazca el contrato;

Contratos Consensuales, Solemnes o Reales; a la naturaleza de la ejecución de las prestaciones, según sea instantáneo o sucesiva;

Contratos de Ejecución o Sucesiva; a la forma como las partes llegan al mutuo acuerdo de voluntades;

Contratos de Buenas a Buenas o por adhesión; a los efectos que surten en cuanto al número de personas cobijadas dentro del acuerdo, tengan o no participación directa;

¹²⁰ VELEZ G. Araujo. “*Naturaleza Jurídica de las Tarjetas de Crédito*”. 3ª Ed.; México: González Editores.S.A. ; 1996. p.78.

Contratos Individuales o Colectivos; y finalmente, a la reglamentación de ellos, para determinar que son típicos o nominados si han sido previa y particularmente reglamentados por la ley, y atípicos o inominados si no encuadran en ningún tipo legal, pero que son de plena aceptación, por cuanto dice la Corte: "Bajo nuestro régimen jurídico la ley reglamenta ciertos tipos de contratos, lo cual ni impide al tráfico moverse dentro de espacios de convenciones distintas que satisfagan necesidades no previstas por el legislador, debido a que él obtiene sus materiales del pasado y se halla a menudo en retardo respecto a los hechos económicos".

3.1.1. Los Contratos Inominados en el Derecho Romano

El derecho romano les reconoció fuerza obligatoria a otras convenciones que no figuraban dentro de los contratos nominados. Algunas de estas fueron sancionadas por el Derecho Civil, bajo la influencia de los jurisconsultos; otras por el derecho pretoriano, y otras, por último, por las Constituciones Imperiales. Dentro de la primera época fue admitido, hacia fines de la República, que al simple acto que está unido a un contrato que se relaciona con él de una manera íntima, le presten, en ciertos casos, un carácter obligatorio, y produzca una obligación sancionada por la acción misma del contrato. Estos pactos se denominaron *pacta adjuncta*. Bajo el Imperio, ciertos jurisconsultos estaban de acuerdo en que si una convención destinada a procurar ventajas reciprocas fuere ejecutada por una de las partes, llega a ser civilmente obligatoria. Este tipo de convención fue la que en derecho romano recibió el nombre específico de contratos inominados, y la entendieron de la siguiente manera: cuando dos personas han convenido hacerse

prestaciones reciprocas, este convenio, como todos los pactos aislados que no constituyen un contrato consensual, no tiene en principio nada de obligatorio; pero si una de las partes ejecuta la prestación convenida enriqueciendo a la otra, se hace equitativo que la que ha recibido la prestación esté civilmente obligada a cumplir con su promesa.⁽¹²¹⁾ El derecho civil llegó a sancionar en este caso la convención y a reconocer acciones a la parte que hubiese ejecutado su prestación, para obligar a la otra a cumplir la suya; pues recordemos el concepto de obligación que menciona el Maestro Guillermo Floris Margadant en su obra de Derecho Romano donde a la letra nos dice: "aunque el Corpus iuris no la define, las Instituciones de Justiniano sí definen la obligación como el *iuris vinculum, quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei, secundum nostrae civitatis iura* (la obligación es un vínculo jurídico por el cual quedamos constreñidos a cumplir, necesariamente, de acuerdo con el derecho de nuestra comunidad política)".¹²²

El contrato innominado fue, por tanto, en el derecho romano, una convención sinalagmática que ha sido ejecutada por una de las partes con miras a una prestación reciproca. Esta prestación podía ser una datio, o bien un hecho, cuyas combinaciones no son las cuatro clases de contratos innominados en el derecho romano:

- a).- *Do ut des*: Doy para que des;
- b).- *Do un facia*: Doy para que hagas;
- c).- *Facio ut des*: Hago para que des, y
- d).- *Facio ut facias*: Hago para que hagas.

¹²¹ CARRILLO M. Juan. *Ob. Cit.* p. 195 y sig.

¹²² FLORIS MARGADANT S., Guillermo. "El Derecho Romano" 21ª Ed. México: Esfinge. S.A., Editores. 1997. P.307.

“En cada una de estas categorías – nos dice Juan M. Carrillo en obra a comento- se presentaron variedades innumerables, según la naturaleza de las cosas o los servicios que las partes se proponían intercambiar; sin embargo, tres presentaron una gran importancia práctica: a).- El *Aestimatum*.- Consistía en la entrega de una cosa por una persona a un tercero, con un precio estimado; la persona que la entregaba convenía con el tercero que este la vendería o le devolvería o el precio fijado o la cosa intacta, si no la podía vender. Si el tercero la vendía más cara, se guardaba la diferencia; si la vendía más barata, debía siempre la estimación; los riesgos de la cosa estaban siempre a cargo del tercero y era sancionada por la acción estimatoria. B).- El Cambio.- Es, por excelencia, el negocio *do ut des*. Las partes convienen que una debe hacer a la otra la *datio* de una cosa y que debe recibir a cambio la *datio* de otra: se diferencia de la venta por: 1).- La formación del contrato: la venta nace por el sólo acuerdo de voluntades, y el cambio no es obligatorio sino hasta que una de las partes ha ejecutado la *datio* convenida; 2).- En cuanto a los efectos: en la venta necesariamente hay que distinguir entre el vendedor y el comprador, por que sus obligaciones son diferentes; en el cambio, las dos partes desempeñan el mismo papel, cada una está obligada a transferir la cosa prometida; 3).- En el cambio, la parte que ha cumplido la *datio* tiene derecho a resolver el contrato y recobrar lo que ha dado, cuando la otra parte no puede o no quiere cumplir su obligación. C).- El precario.- Hay precario cuando una parte concede a otra, que se lo ha negado, el goce de una cosa, la posesión y disfrute gratuito con cargo de restituirla a la primera reclamación. Se parece al comodato, pero se diferencia por cuanto en este hay plazo para

la restitución, y el comodatario tiene la tenencia de la cosa; en cambio, en el precario se posee, el comodatario, responde de toda falta; el precarista sólo responde de su dolo y su falta grave".⁽¹²³⁾

Los contratos innominados se admitieron por tanto, en el derecho romano, a pesar que la regla general era que el sólo pacto, acuerdo o convención de las partes, no era suficiente par producir obligaciones; pero el hecho de darle rapidez y agilidad a las transacciones hizo que la sola manifestación de la voluntad en determinados casos bastase para producir obligaciones. Este principio fue acogido posteriormente por todas las legislaciones, y hoy tenemos que en el derecho moderno la mayoría de convenciones se perfeccionan en virtud del sólo consentimiento de las partes. El Derecho Civil Colombiano recogió este criterio, estableciendo principios tales como: el contrato es la ley para las partes; el individuo puede realizar cualquier clase de acto, convención o contrato con la única limitación que no vaya contra la ley, la moral o las buenas costumbres.

3.1.2. Combinación de Contratos

Para explicar la calificación jurídica de la tarjeta de crédito es necesario que estudiemos como pueden combinarse los diferentes tipos de contratos existentes y tratar de establecer en cuál combinación se encuentra el contrato en estudio. La libertad contractual que rige la formación de los contratos y que es una consecuencia del postulado de la autonomía de la voluntad privada, permite que las partes puedan emplear

¹²³ CARRILLO M. Juan. *Ob Cit.* p.198.

varios contratos en un negocio determinado o combinar relaciones propias de un tipo de contrato con las de otra. Estas combinaciones pueden ser:

a).- Se celebran en un mismo negocio unitario dos o más contratos, como cuando el propietario de una casa la vende y a la vez la toma en arrendamiento. En este caso existen dos contratos: compraventa y arrendamiento; en cada uno hay pluralidad con dependencia recíproca, la suerte de un contrato repercute en el destino del otro.

b).- Contratos mixtos.- Constituye un contrato complejo que comprende relaciones de varios contratos. Se distinguen, en primer término, aquellos contratos en que a cambio de una prestación el otro contratante se obliga a varias prestaciones que forman el contenido u objeto de distintos contratos.

En la tarjeta de crédito, se distinguen tres contratos complejos distintos interdependientes, esto es, que el sistema funciona con la combinación de estos contratos, y por tal circunstancia, la carencia de cualquiera de ellos hace inefectivos los otros dos. De este contrato, si bien es cierto que encaja dentro de los tipos legales señalados, tiene varias particularidades impuestas por los contratantes y particularmente por la entidad crediticia. Por consiguiente, las normas aplicables para su interpretación y para dirimir las controversias surgidas por el uso de la tarjeta, son las siguientes:

1.- Las cláusulas del contrato de apertura de crédito, donde se establece el objeto del contrato, las obligaciones y derechos recíprocos de las partes, su duración, y en fin, todas las modalidades particulares que convienen las partes.

II.- Las normas propias del contrato de apertura de crédito y de mutuo con interés contenidas en Código Civil y en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que vienen a ser supletorias de la voluntad de las partes, esto es, que a falta de estipulación expresa, se acudirá a los tipos legales; y

III.- A falta de regulación expresa o general, se recurre a la Doctrina Constitucional y a los principios generales del derecho.

El Contrato de Apertura de Crédito se encuentra regulado expresamente, como antes explicamos; por tanto, podemos afirmar que se trata de un Contrato típico, con modalidades especiales impuestas por los contratantes, y más exactamente, por la entidad financiera, por lo que se le deben aplicar las normas y principios ya señalados, para su interpretación y regulación.

a).- Relaciones contractuales entre el establecimiento afiliado y la entidad financiera, a las cuales denominamos contrato de afiliación. Se trata de un contrato eminentemente atípico, desde luego que no encaja en ningún tipo legal; por tal circunstancia, para su interpretación hemos de seguir el siguiente orden:

I.- Las cláusulas del respectivo contrato que determinan: El objeto del contrato, las obligaciones y derechos de las partes, la duración del contrato, las causales de terminación y, en fin, todas las modalidades especiales que este tipo de contrato requiere.

II.- Las reglas generales de los contratos y de los actos jurídicos.

III.- Las reglas del contrato típico más semejante: Punto este que deberá ser decidido por el juez o tribunal respectivo, en el momento de su aplicación.

IV.- La Doctrina Constitucional y a los principios generales del derecho.

b).- Relaciones contractuales entre el establecimiento afiliado y el usuario o tenedor de la tarjeta;

c) .- Del desarrollo del sistema de la tarjeta de crédito nacen, finalmente, los contratos celebrados entre el afiliado y el usuario;

d) .- Estos contratos son lo de:

I).- Compraventa;

II).- Transporte y Seguro de Personas;

III).- Hospedaje;

IV).- Arrendamiento de bienes muebles y;

V).- Prestación de servicios.

Todos ellos reglamentados en nuestra Legislación. Podemos afirmar que estas normas son las preferencialmente aplicables por cuanto las relaciones entre el establecimiento afiliado y el usuario o tenedor de tarjeta no están, por lo general, sujetas a cláusulas particulares que los contratantes hayan querido imponer; esto se aplica sobre todo en los contratos de:

a).- Compraventa;

b).- Prestación de Servicios y Hospedaje, en los cuales el usuario adquiere una cosa o servicio y efectúa su pago en forma inmediata al firmar el comprobante de venta respectivo. No existen estipulaciones adicionales y por tanto el simple consentimiento hace que el contrato se perfeccione. Las normas señaladas se aplican en toda su extensión, pero son supletorias de la voluntad de las partes, pues solo lo que ellas provean será reglamentado por los artículos mencionados. Los contratos de Transporte de Personas, Seguros de Personas, Vida, Accidentes, se someterán para su interpretación y estudio a las cláusulas del contrato, primeramente; bien sabemos que estos contratos son los que la doctrina ha denominado por adhesión, donde una de las partes: el asegurador o transportador, impone sus condiciones y la otra las acepta adhiriéndose a ellas.

Como se ve del análisis anterior, la utilización de la tarjeta de crédito da origen a tres tipos de relaciones jurídicas, tres contratos autónomos, dos de ellos típicos (Apertura de Crédito y relaciones contractuales entre el establecimiento afiliado y el usuario) y uno atípico (Contrato de Afiliación). Partimos de la base que la tarjeta de crédito debe tomarse como una unidad de relaciones jurídicas, y su eficacia práctica no es posible si no con concurrencia de los tipos de contratos mencionados, donde, al desarrollarse sus características, modalidades y efectos de cada uno de los contratos descritos se puede explicar y sólo así como una unidad, es decir, la tarjeta de crédito no podrá tener ninguna efectividad jurídica mientras que los contratos que la configuran no se complementen e integren recíprocamente.

Ahora bien, el contrato de apertura en cuenta corriente, debe responder tanto a las necesidades del contratante como a derechos bancarios, donde, y por tanto, el eje del sistema de las tarjetas de crédito lo constituye la entidad financiera; por lo que es importante estudiar en igualdad de circunstancias las operaciones de crédito que realizan estas entidades, esto es, dentro de que categorías se ubica el crédito otorgado al usuario de la tarjeta, qué características tiene y en razón de qué es otorgado. En los sistemas de tarjeta de crédito la entidad financiera puede ser bien un establecimiento bancario, o una persona jurídica, diferente a un Banco. Las operaciones de crédito podemos definir las de la siguiente manera: son aquellos contratos por medio de los cuales una parte concede a otra la propiedad de una suma de dinero, o ejecuta prestaciones a favor de la contraparte, que significan desembolsos de dinero, por determinado tiempo y obligándose el acreditado a restituir dichas sumas, a término definido. Estas operaciones de crédito encajan dentro de las operaciones denominadas activas que los establecimientos bancarios desarrollan, y en virtud de las cuales se proporciona dinero, mediante el cobro de intereses. Las operaciones de crédito se efectúan con base en el dinero obtenido en las operaciones “contablemente pasivas”, o sean aquellas que representan una exigibilidad para el Banco a corto, mediano o largo plazo, y que tratan de la captación de capitales del público en general a través de los depósitos en cuenta corriente, los depósitos de ahorro, los depósitos a término. Los bonos hipotecarios, etc.; operaciones todas que tienen como denominador común el ser una exigibilidad a cargo del Banco y a favor del público, y medios de captación de dinero que, en algunos casos, reconocen intereses a los

depositantes. Sin embargo, resulta interesante conocer las distintas clases de créditos que los Bancos pueden otorgar, y ubicar dentro de ellas el que se otorga al titular de una tarjeta de crédito en o con base al contrato de apertura de crédito en cuenta corriente. Tales clases son:(¹²⁴)

A).- CREDITOS ORDINARIOS.

- I.- Personales: a).- De promoción o ayuda financiera a pequeños negocios;
 b).- De consumo y:
 c).- Para gastos específicos.

II.- Crédito de garantía real: prenda e hipoteca.

III.- Descuentos de letras, libranzas, pagarés.

IV.- Sobregiros o descubiertos en cuenta corriente.

V.- Negociación de cheques sobre otras plazas .

B).- CREDITO DE FOMENTO.

I.- Fomento económico.

II.- Crédito agropecuario.

III.- Fomento de arroz, algodón y cereales en general.

IV.- Programas de parcelación.

V.- Créditos para la pesca.

VI.- Fondo financiero agropecuario.

VII.- Fondo financiero industrial.

VIII.- Crédito popular industrial.

IX.- Descuento de bonos de prenda.

X.- Fondo de inversiones privadas.

XI.- Fondo de desarrollo urbano.

¹²⁴ CARRILLO M. Juan. *Ob. Cit.* p. 200 y sig.

C).- OTRA CLASE DE CRÉDITOS.

- I.- Créditos para capital de trabajo;**
- II.- Crédito a la industria turística;**
- III.- Créditos para la educación;**
- IV.- Créditos para el fomento de la exportaciones;**
- V.- Créditos para contratistas de obras públicas;**
- VI.- Créditos para el pago anticipado de impuestos; y**
- VII.- Créditos para sociedades cooperativas.**

Habida cuenta de lo anterior el crédito que se otorga mediante la expedición de la tarjeta de crédito bancaria se ubica dentro de la primera categoría y, concretamente, en las subclasificaciones b) y c). En efecto, el crédito tiene una finalidad predeterminada por el Banco toda vez que debe ser utilizado exclusivamente para gastos específicos y para la obtención de bienes de consumo o servicios.

3.1.3. EL contrato de Apertura de Crédito en la Tarjeta Bancaria

Tradicionalmente, los Bancos se abstendían de realizar créditos con destino al consumo; aún en algunos países, como México, estaba por ley prohibido a los Bancos otorgar créditos para fines “no productivos o no generadores de riqueza”. Esta medida ha cambiado y hoy el crédito para el consumo es una operación común y ampliamente aceptada. Como características sobresalientes del contrato de apertura de crédito, podemos señalar las siguientes:

1.- Es un contrato Intuito Personal, es decir, que se concede en consideración exclusiva a la persona del usuario, atendiendo a sus condiciones morales y económicas, experiencias comerciales y a las cualidades individuales del usuario.

2.- Es un crédito con destinación específica, que puede ser utilizado en los establecimientos, para la adquisición de bienes, servicios, transporte, hospedaje, arrendamiento de cosas, muebles y seguros que ofrezcan los afiliados; así como disposiciones en efectivo.

3.- Del crédito otorgado, se tiene una disponibilidad inmediata del límite de crédito lo cual significa que la suma aprobada por el Banco, puede ser solicitada directamente por el usuario por dinero en efectivo.

4.- Es un contrato típico regulado en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

5.- La cuantía del crédito es determinada por el Banco atendiendo a las condiciones personales de cada usuario. Existen hoy en día límites de crédito, que van desde un mínimo de \$2,000.00 (DOS MIL PESOS. 00/100 M.N.), a un crédito ilimitado.

6.- El crédito es de carácter rotativo y con vencimientos fijos en todos los casos; y

7.- Es prorrogable indefinidamente, a criterio del Banco.(125)

3.2. DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS SUJETOS JURÍDICOS QUE INTERVIENEN

¹²⁵ CARRILLO M. Juan. *Ob. Cit.* p.211 y 212.

De las tres principales Instituciones de Crédito del país¹²⁶ (BANAMEX, S.A, BANCOMER, S.A., y BANCA SERFÍN, S.A.), y después de analizar los contratos de apertura de crédito en cuenta corriente de estas, se desprenden los siguientes puntos más importantes respecto a los derechos y obligaciones recíprocos de quienes contratan:

3.2.1. Derechos del Cliente ante el Banco

A).- El cliente dispondrá del límite de crédito concedido para el pago del importe de mercancías o servicios que haya adquirido y utilizado en los establecimientos afiliados, mediante la presentación de un plástico o tarjeta que el mismo Banco emita a su favor o de terceras personas que se encuentren facultadas por éste para los efectos anteriormente descritos.

B).- Solicitará mediante instrucción escrita que de al Banco para que éste realice por su cuenta el pago de bienes, servicios, impuestos y otros conceptos, siempre y cuando el propio Banco acepte realizarlos.

C).- Dispondrá del crédito concedido o de sus recursos, en las sucursales de los Bancos afiliados o bien en los cajeros automáticos que para tal efecto existan de red cajeros compartidos u otros afiliados (múlti-red, visa-electrón, plús, etc.); mediante la presentación de la tarjeta de crédito y un número confidencial (NIP) que el propio Banco señale o a través de consumos que por vía telefónica pacte el cliente con establecimientos que ofrezcan este servicio.

¹²⁶ CARRILLO M. Juan. *Ob. Cit.* p.25 y sig.

D).-Recibirá estados de cuenta emitidos por el Banco de los cargos y abonos realizados, rendimientos, comisiones, intereses, desglose, impuestos, consumos y disposiciones que para tal efecto el mismo cliente realice por el uso del crédito otorgado.

E).-Objetará estados de cuenta por inconformidad de los asientos contables que figuren en éste, en un plazo no mayor de 45 días naturales contados a partir de su recepción, transcurrido dicho plazo sin haber existido objeción a la cuenta se tendrán por ciertos como prueba a favor del Banco emisor, de igual manera se presumirá que el cliente recibió de conformidad el estado de cuenta sino lo reclama en dicho plazo.

3.2.2.Obligaciones del Cliente con el Banco

A).-El cliente se obliga a no excederse del límite de crédito autorizado por el Banco, pagando el importe adeudado bajo dos criterios:

PRIMERO: Que de las disposiciones que haga el cliente sean pagadas en su totalidad, en los periodos mensuales (20 días naturales), contados a partir de la fecha del corte de operaciones que el Banco realice, sin el pago de intereses.

SEGUNDO: Pagará en amortizaciones mensuales que el Banco establezca como pago mínimo mensual, que de igual manera deberán ser pagados en un plazo no mayor de veinte días naturales, contados a partir del siguiente a la fecha de corte de operaciones de la cuenta, pero en este caso el cliente devengará respecto a una tasa de interés anual sobre el promedio del saldo respecto al periodo que se trate, pues dicha tasa será

la que le da a conocer el Banco al cliente y dichos intereses serán pagaderos mensualmente en la misma fecha de amortización de capital.

B).-En caso de que exista mora por parte del cliente, deberá pagar adicionalmente a los intereses ya pactados, una cantidad resultante multiplicando la tasa de interés que se encuentre vigente en ese entonces respecto a la fecha de mora por el factor que fije el Banco para dicho fin, la pena se causará desde la fecha en que se origine el incumplimiento hasta la fecha de pago total.

C).- El cliente se obliga a pagar ante el Banco sin necesidad de requerimiento previo las siguientes prestaciones:

1. Cualquier documento suscrito por el cliente (pagarés, notas de venta, fichas de compra, etcétera).
2. Disposiciones en efectivo (cajeros automáticos, sucursales del mismo Banco o establecimientos afiliados).
3. Pagos de bienes y servicios que el Banco realice por cuenta del cliente (luz, teléfono, etcétera).
4. Ordenes de compra y demás servicios que el cliente solicite telefónicamente a proveedores (TelemarKeting).
5. Intereses, comisiones, reposiciones por robo y extravío del plástico.
6. Los deducibles respecto a la contratación de pólizas de seguros en sus diferentes aspectos.
7. Comisiones por la devolución de cheques devueltos (conforme al artículo 193 del Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

8. Gastos de cobranza por mensualidades vencidas y no pagadas, como por localización y cobranza extrajudicial y en su caso, gastos y costas de los juicios respectivos para lograr la recuperación del crédito y accesorios legales.
9. Impuesto al Valor Agregado (I.V.A.), y demás impuestos que establezcan las leyes respectivas.
10. A notificar, personal, escrita o por vía telefónica al Banco emisor, del robo o extravío de la tarjeta, de no hacerlo, el cliente será responsable del mal uso que pudiera dársele.

3.3. EL CONTRATO DE AFILIACIÓN CELEBRADO ENTRE EL ACREDITANTE Y LOS ESTABLECIMIENTOS COMERCIALES VENDEDORES Y PRESTADORES DE SERVICIOS

La afiliación de los establecimientos vendedores de bienes y servicios a cualquiera de los sistemas de tarjetas de crédito bancarias, por regla general la lleva a cabo el personal de la misma Institución, ya sea por solicitud expresa del establecimiento o por visitas que realiza dicho personal, para invitarlo a que se afilie y celebre el contrato respectivo.⁽¹²⁷⁾ Para que un establecimiento pueda afiliarse, se analiza la importancia del negocio en razón de su localización geográfica, volumen de ventas y reputación que guarde.

¹²⁷ ACOSTA ROMERO, Miguel. *Ob. Cit.* p.484.

Las obligaciones que contrae un establecimiento al ser aceptado dentro del sistema, así como de las Instituciones Bancarias emisoras de tarjetas de crédito, quedan plasmadas en un contrato que suscriben ambas partes, que en general, contienen los siguientes derechos y obligaciones respectivas:

3.3.1. Obligaciones del Banco hacia el Negocio Afiliado

El Banco se compromete y obliga:

a). A pagarle el importe de las mercancías, consumos o servicios, menos la comisión que previamente se establece en el mismo Contrato de afiliación, a la presentación de los pagarés firmados por el cliente al amparo del crédito abierto y a la orden incondicional del Banco acreditante.

b). A conceder en comodato al propio negocio afiliado, el uso de determinado número de máquinas impresoras, que recibirá oportunamente.

c). A surtir papelería suficiente para cuando el negocio filiar lo necesite por el uso de las tarjetas de crédito de la clientela.

3.3.2. Obligaciones del Negocio Afiliado con el Banco

El negocio afiliado está obligado a:

a). A aceptar el importe de las compras o servicios, hechos obtenidos en su establecimiento por los usuarios de las tarjetas de crédito, mediante la firma de pagarés a la orden incondicional del Banco Emisor.

b). A solicitar autorización telefónica al Banco Emisor, cuando el valor de la mercancía, consumos o servicios exceda de la cantidad que para estos casos se fija de común acuerdo por ambas partes en el Contrato respectivo. (Límite de Piso).

c). A verificar que la tarjeta de crédito esté firmada y no haya transcurrido el plazo de expiración y siguiendo una serie de pasos para validar su autenticidad.

d). A verificar que la firma del usuario sea igual a la estampada en la tarjeta y que firme el pagaré (mal llamado "baucher), en presencia del empleado.

e) A que la tarjeta en cuestión no figure en la última lista de tarjetas boletinadas y/o que no pase por los aparatos electrónicos de verificación de autenticidad, proporcionados por el Banco Emisor.

Es importante señalar que en ningún establecimiento afiliado, pueda poner a disposición de los titulares de las tarjetas o suplementarios de ésta, ninguna cantidad de dinero en efectivo. El Gobierno Federal a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y la Comisión Nacional Bancaria, con el objeto de vigilar el buen funcionamiento y la operación de las tarjetas de crédito, así como con el afán de proteger los intereses de los usuarios de estas, podrán ordenar a las Instituciones que suspendan la expedición de tarjetas de crédito en los siguientes casos:

- ° Cuando la Institución se aparte de lo que establecen las reglas y demás disposiciones aplicables.
- ° Que se originen pérdidas importantes por las operaciones relativas
- ° Cuando la Institución crediticia no se maneje dentro de las sanas prácticas bancarias, a lo que, se le ordenará la misma suspender la expedición de tarjetas de crédito y deberá cancelar las que se encuentren en circulación, denunciando los contratos celebrados con los respectivos acreditados y con los proveedores, mediante aviso dado con tres meses de anticipación.(128)

3.4. REGLAS A LAS QUE HABRAN DE SUJETARSE LAS INSTITUCIONES DE CRÉDITO EN LA EMISIÓN Y OPERACIÓN DE TARJETAS DE CRÉDITO BANCARIAS.

Es importante hacer notar que en nuestro derecho positivo no existe ninguna ley emitida por el Congreso de la Unión, en la que se establezca la regulación legal de este tipo de operaciones. Únicamente se menciona como una de las operaciones que pueden realizar las Instituciones de Crédito, enumeradas en el artículo 46 de la Ley de Instituciones de Crédito, a este tipo de operación Bancaria, en la fracción VII de dicho precepto legal.(129)

Resulta entonces, que a través de reglamentos y circulares, tanto la Comisión Nacional Bancaria y de valores, como la Secretaría de Hacienda

¹²⁸ CARRILLO M. Juan. *Ob. Cit.* pags 103 a 107.

¹²⁹ RENDON BOLIO, Arturo. "La Banca y sus Deudores". 4ª Ed. México: Porrúa Editores. p.201.

y Crédito Público como han regulado la posibilidad de utilizar tarjetas de crédito bancarias. Es decir, con el objeto de compilar en un solo ordenamiento de las disposiciones que regulan la emisión y operación de tarjetas de crédito de uso exclusivo en el Territorio Nacional e Internacional, propiciando con ello su conocimiento general y adecuada aplicación, y atendiendo a la necesidad de hacer más flexible dichas normas, a fin de propiciar una sana competencia entre los distintos sistemas operadores de tarjetas de crédito, en concordancia con las políticas de liberación y modernización del sistema financiero; el Banco de México, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito; como los artículos 8, 14, y 17 de la Ley Orgánica del propio Banco, ha resuelto expedir las Reglas para la Emisión de Tarjetas de Crédito, las cuales tienen como antecedente más remoto para la realización de esta clase de operaciones de que se tiene noticia según El Maestro Acosta Romero¹³⁰), proviene de la circular 555 de fecha 20 de diciembre de 1967 emitida por la Comisión Nacional Bancaria, en la que dio a conocer el primer reglamento de las tarjetas de crédito bancarias, conforme al cual, los Bancos o Departamentos de Depósito y de Ahorro, podían expedir y manejar esas tarjetas de crédito, elaborado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público con fecha 8 de noviembre de 1967. Ya en fecha más reciente y en forma mejor estructurada, se emitieron las que se nombraron como "Reglas a las que Habrán de Sujetarse las Instituciones de Banca Múltiple en la Emisión y Operación de Tarjetas de Crédito Bancarias", publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 15 de

¹³⁰ ACOSTA ROMERO, Miguel. *Ob. Cit.* p.482.

Oficial de la Federación el 15 de septiembre de 1986. Estas reglas se dieron a conocer a las Instituciones Bancarias, mediante la circular 984 de fecha 7 de octubre de 1986 de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros. Con posterioridad, el 9 de marzo de 1990, se publicaron en el Diario Oficial de la Federación las que se denominaron "Reglas a las que Habrán de Sujetarse las Instituciones de Crédito en la Emisión y Operación de Tarjetas de Crédito Bancarias." Estas reglas se dieron a conocer a las Instituciones de Crédito, mediante al circular 1080 de fecha 26 de marzo de 1990 de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

El 18 de diciembre de 1995, se publicaron en el Diario Oficial de la Federación las que se denominaron "Reglas a las que Habrán de Sujetarse las Instituciones de Banca Múltiple en la Emisión y Operación de Tarjetas de Crédito Bancarias", que son las que actualmente rigen esta clase de operaciones. Estas reglas se emitieron con fundamento en los artículos 24 y 26 de la Ley del Banco de México (publicada en el Diario Oficial de la Federación el 23 de Diciembre de 1993) y apoyándose igualmente en el artículo 48 de la Ley de Instituciones de Crédito. Al emitirse, en su disposición transitoria segunda se estableció la abrogación de las reglas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 9 de marzo de 1990. Para emitirlas se tuvieron en cuenta las siguientes consideraciones:

- 1) El margen de intermediación que las Instituciones de Banca Múltiple cobran en los créditos que otorgan responde en gran medida a los costos de operación y de capital de la Institución acreditante, así como los riesgos crediticios involucrados.

- 2) Los usuarios de crédito deben contar con elementos que faciliten conocer y comparar el margen efectivo que cobran las distintas Instituciones.
- 3) Se han estado llevando a cabo acciones para que las tasas de referencia reflejen de manera más adecuada las condiciones financieras.
- 4) Resulta conveniente efectuar algunas aplicaciones al régimen aplicable a las tarjetas de crédito bancarias y compilar en un solo ordenamiento las disposiciones que regulan la emisión y operación de tarjetas de crédito bancarias, propiciando con ello su conocimiento general y adecuada aplicación.

Estas reglas constan de veintiún disposiciones enumeradas de la primera a la vigésima primera, divididas en forma similar a las anteriormente citadas, en cinco secciones o apartados, en la forma siguiente:

La primera sección denominada "Reglas de la Emisión de Tarjetas de Crédito" comprende de la regla primera a la cuarta.

La segunda sección intitulada "Del Contrato de Apertura de Crédito" abarca las reglas de la quinta a la undécima (donde fue reformada esta última regla el 19 de febrero de 1996 publicada en el Diario Oficial de la federación, en el Tomo D IX, No 12, Sección Banco de México).

La sección tercera que lleva por nombre "De los Estado de Cuenta" contiene las reglas decimosegunda y decimotercera.

La cuarta sección, que lleva por título "De los Contratos con los Proveedores", está formada por las reglas decimocuarta (reformada el 17 de julio de 1996 en el Diario Oficial de la Federación visible en el Tomo D XIV, No 13, Sección Banco de México) y decimoquinta.

La quinta y última sección, denominada "Disposiciones Generales" comprende de la regla decimosexta a la undécima.⁽¹³¹⁾

3.5. LA APERTURA DE CRÉDITO EN CUENTA CORRIENTE EN LA LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de agosto de 1932, regula en su Título Segundo (De las Operaciones de Crédito) Capítulo IV (De los Créditos) Sección Primera (De la Apertura de Crédito) y Segunda (De la Cuenta Corriente), esta clase de operaciones. Es decir, los preceptos legales que regulan las tarjetas de crédito bancarias, como una operación sui generis de la apertura de crédito, se encuentran en los artículos 291 a 310 de la aludida Ley, aunque no sean propiamente dichas tarjetas de crédito Títulos de Crédito.⁽¹³²⁾

Los principales artículos que regulan esta clase de operaciones son: 291, 292, 295, 296, 299, 302, 308 y 309 (estos dos últimos, por remisión expresa del artículo 296) todos de la múlticitada Ley; y de los

¹³¹ RENDON BOLIO, Arturo. *Ob. Cit.* p. 206.

¹³² *Ibidem.* p.210.

cuales en Capítulos anteriores fueron ya transcritos y comentados; más por su importancia los fundamentales los analizaremos nuevamente, por tal, el texto de dichos preceptos es el siguiente:

**“LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO
CAPITULO IV. DE LOS CRÉDITOS. SECCIÓN PRIMERA.
DE LA APERTURA DE CRÉDITO.**

Artículo 291.-En virtud de la apertura de crédito, el acreditante se obliga a poner una suma de dinero a disposición del acreditado, o a contraer por cuenta de éste una obligación, para que el mismo haga uso del crédito concedido en la forma y los términos y condiciones convenidos, quedando el acreditado obligado a restituir al acreditante las sumas de que disponga, o a cubrirlo oportunamente por el importe de la obligación que contrajo, gastos y comisiones que se estipulen”.

Después de que la propia Ley define en el artículo que antecede al propio contrato de apertura de crédito, continua de la siguiente manera:

El artículo 292 se refiere al límite del importe del crédito a que tiene derecho el acreditado a disponer; el artículo 293 al límite del acreditado pero de cada una de las disposiciones del crédito; el 294 al término del contrato; el 295 de la disposición total del crédito.

Los artículos precedentes definen las características propias de este tipo de operación de crédito, resultando que en la práctica se dan básicamente dos clases o tipos de “apertura de crédito” aquella que se otorga en términos generales y que se conoce como “apertura de crédito

simple” y la que se otorga como “apertura de crédito en cuenta corriente” que es la que al caso nos interesa y a que se refiere el artículo 296 de la Ley en cita, al disponer¹³³) lo siguiente:

Artículo 296.- La apertura de crédito en cuenta corriente da derecho al acreditado a hacer remesas, antes de la fecha fijada para la liquidación en reembolso parcial o total de las disposiciones que previamente hubiere hecho, quedando facultado, mientras el contrato no concluya, para disponer en la forma pactada del saldo que resulte a su favor. Son aplicables a la apertura en cuenta corriente, en lo que haya lugar, los artículos 306, 308 y 309.

El artículo 297 se refiere en lo total a la obligación del acreditado de proveer fondos suficientes para el pago de las obligaciones e intereses que correspondan por el uso del crédito; el artículo 298 sobre la garantía personal o real extendida para el pago de las obligaciones; el numeral 299 de la transmisión de los títulos de crédito; el 300 de los plazos para el pago por tal uso del crédito y sus accesorios y el artículo 301 de la extinción del crédito.

Específicamente respecto de la cuenta corriente (sección segunda de la legislación a estudio), podemos citar el contenido del artículo 302 que debe entenderse únicamente en lo que sea aplicable y compatible con la naturaleza propia de la apertura de crédito y los artículos 308 y 309, que son dos de aquellos que remite la parte final del artículo 296 precitado.

¹³³ * *Vease*, clasificación de contrato, discutida en Capítulo III. *Supra*. p.III/167.

Artículo 302.-En virtud del contrato de cuenta corriente, los créditos derivados de las remesas recíprocas de las partes se anotan como partidas de abono o de cargo en una cuenta, y sólo el saldo que resulte a la clausura de la cuenta constituye un crédito exigible y disponible.

El artículo 303 se refiere a las comisiones y los gastos por la cuenta; el artículo 304 a la inscripción de otros créditos en la cuenta corriente y sus consecuencias; el artículo 305 sobre la inclusión de créditos con garantía a la cuenta corriente; el artículo 306 habla de la inscripción en la cuenta de créditos contra terceros; el artículo 307 del aseguramiento y adjudicación del saldo; el artículo 308 de la exigibilidad del saldo; el numeral 309 del término para la rectificación del cálculo del saldo y finalmente el artículo 310 habla del término del contrato.

Tenemos pues, en vista de lo citado, el panorama de los principales preceptos legales que rigen a esta clase de contratos de apertura de crédito en cuenta corriente, que son la base o sustento para poder emitir y operar las tarjetas de crédito bancarias.⁽¹³⁴⁾ Me explico, es a ese tipo de operación crediticia la apertura de crédito en cuenta corriente, a la que pertenecen las tarjetas de crédito bancarias, según se deduce de la ley comentada, así como de los contratos de filiación que celebran con sus clientes los bancos locales o nacionales; "la expedición de una tarjeta de crédito, a favor de la persona cuyo nombre y firma aparece en la solicitud que antecede, en el carácter de solicitante, y que en lo sucesivo se designará como el cliente, constituye una apertura de crédito", reza la

¹³⁴ RENDON BOLIO, Arturo. *Ob. Cit.* p. 212.

mayoría de los contratos elaborados por los Bancos emisores de dichas tarjetas.

En la cláusula primera de uno de ellos dice: "El Banco abre al cliente un crédito en cuenta corriente hasta por una cantidad igual a la señalada en la solicitud que antecede a este contrato o en una comunicación escrita dirigida por el Banco al cliente haciéndole saber el monto de crédito que se le otorga. En el límite de crédito que se otorgue no quedan comprendidos los intereses, comisiones, cargos y demás gastos que se originen del mismo."(135)

Por lo que el sistema constituye por todas sus manifestaciones externas una unidad de relaciones jurídicas. Aunque cada contrato tiene su regulación propia e independiente y es en si mismo autónomo, se configura una complementación o integración tal, que sería imposible su ejecución aislada o, mejor aún, la tarjeta de crédito no podrá tener ninguna efectividad jurídica mientras que los contratos que la configuran no se complementen o integren recíprocamente.

Es decir, el Banco celebra con su cliente o solicitante el contrato de apertura de crédito rotativo, contrato este cuyo objeto es poner en manos del usuario una disponibilidad de crédito para ser utilizada en determinados fines: adquisición de bienes de consumo, transporte aéreo, arrendamiento de bienes muebles, seguros de personas, hospedaje, prestación de servicios, etc.

¹³⁵ CARRILLO M. Juan. *Ob. Cit.* p.168.

El contrato nace y se perfecciona con el sólo acuerdo de voluntades; respecto del límite de crédito y la aceptación del usuario, el Banco otorga la disponibilidad y el usuario acepta la forma como debe utilizarla. Su ejecución es independiente a su perfeccionamiento jurídico; de ahí que ejecutar el contrato depende de la voluntad del usuario exclusivamente: si no lo ejecuta, el contrato, o bien termina al cabo del tiempo estipulado, o se renueva indefinidamente, renovación que tendrá como objeto el seguir dejando el crédito rotativo a disposición del usuario; si decide ejecutarlo, el tenedor de la tarjeta deberá acudir a un establecimiento afiliado al sistema, el cual deberá aceptar este medio de pago, porque previamente ha celebrado con el Banco un contrato de afiliación, en virtud del cual se compromete a recibir como pago de sus operaciones los comprobantes de venta suscritos por el usuario, comprobantes que, a su vez, el Banco se obliga a cubrir al establecimiento comercial cuando este los consigne en su cuenta corriente.

Si no existiera este contrato, el usuario no podría hacer uso de su disponibilidad, a pesar que su contrato de apertura de crédito es perfecto y autónomo. Por su parte, el afiliado no podría realizar sus operaciones de contado si el usuario no hubiere utilizado el crédito rotativo que le fue concedido por el Banco.

Finalmente, los contratos que nacen entre el usuario y el establecimiento afiliado: compra-venta, transporte de personas, arrendamiento de bienes muebles y prestación de servicios, son posibles porque el afiliado y el usuario aceptan el pago por medio del comprobante de venta, y ello es así pues que el contrato de apertura de crédito y el contrato de afiliación permiten al usuario y al establecimiento

realizar sus operaciones por medio de estos comprobantes de venta. Todo este proceso formado por un conjunto de relaciones jurídicas autónomas y regidas por normas propias, se integra y complementa en una sola unidad, que denominamos tarjeta de crédito.⁽¹³⁶⁾

Es importante mencionar que de acuerdo a la definición o concepto que vierte el artículo 296 de la ley de la materia en estudio, así como los contratos celebrados por los Bancos y su clientela, tal como lo expresan, las tarjetas de crédito bancarias se encuentran encajadas dentro de esta operación crediticia. No obstante lo apuntado, creemos que lo ideal sería que se creara una figura específica y se incluyera en la misma al negocio o afiliado.

Por tal podemos afirmar que la tarjeta de crédito es un pequeño plástico que ha revolucionado la industria bancaria, el comercio de las ventas a plazos, el transporte, el hospedaje y la prestación de servicios, y, en general, podemos sostener que en poco tiempo toda la actividad diaria de la persona girará alrededor de ella. En efecto, no es exagerado afirmar que una criatura que nace hoy puede llegar a vivir una vida variada e interesante sin usar nunca dinero, pues tan sólo necesitara de este pequeño plástico y aprender a decir: "lo firmare". Por consiguiente, la tarjeta es un símbolo que de todo un complejo engranaje de operaciones, donde el eje central es el Banco comercial, establecimiento financiero, que ante todas estas modalidades de crédito ha cambiado su fisonomía tradicional.

¹³⁶ CARRILLO M. Juan. *Ob. Cit.* p. 246 y sig.

CAPITULO IV

PROBLEMÁTICA PROCESAL DE LA TARJETA DE CREDITO

4.1. POSTURA QUE NIEGA DE PLANO LA VÍA EJECUTIVA

En el ámbito legal Argentino y como derecho comparado es importante al caso, la opinión de Julio A. Simón¹³⁷ quien a la letra nos dice: "Del juego de valorización y armonización de tres elementos la jurisprudencia ha negado o afirmado la posibilidad de la vía ejecutiva o de la preparación de la misma. Ellos son: a) el contrato entre el ente emisor y el tenedor de la tarjeta. b) los cupones de compra, que acreditan las compras realizadas por el tenedor en los comercios adheridos al régimen y c) la liquidación mensual y prueba de su recepción por parte del tarjeta-habitante (extremo éste último difícil de acreditar por no emplear los entes emisores medios fehacientes). A) Postura que niega de plano la fuerza ejecutiva: En un fallo del año 1970, la Cámara Nacional en lo Comercial, se denegó la ejecución, en base a no constituir un remito, la solicitud de socio y los cupones documentos ejecutivos sino elementos para una demanda de conocimiento. Con argumentos similares la Cámara Nacional en lo Comercial, si bien refiriéndose a la preparación de la vía ejecutiva, profundiza el tema llegando a la conclusión de la inexistencia de la fuerza ejecutiva. Sus profundos argumentos son los siguientes: "En general constituyen título hábil para promover la ejecución, previo reconocimiento de la firma por parte del deudor, todos aquellos instrumentos privados en los cuales conste el reconocimiento de una deuda líquida y exigible y que no requiera una interpretación incompatible con la limitación de conocimiento que es propia del presente proceso, si las partes han pactado expresamente la vía ejecutiva

¹³⁷ A. SIMON, Julio, "La Tarjeta de Crédito y su Aspecto Jurídico", 4ª Ed.; Argentina: Buenos Aires. Abeledo-Perrot, 1988. P. 95 y sig.

y ésta no resulta desnaturalizada". "Por otra parte la estipulación del contrato por la que acuerda al título fuerza ejecutiva, resulta irrelevante cuando no concurren los presupuestos concernientes a la estructura y función del juicio ejecutivo; además el pacto de la vía ejecutiva, no basta para determinar por si solo la existencia del título valido". La documentación agregada en autos no constituye título ejecutivo, sino elementos para una demanda de conocimiento. La fuerza ejecutiva de un título emana de la ley por esencia, función y estructura del título ejecutivo. En autos no existe documento del que surja la suma líquida y exigible que adeudarían los demandados por lo que no procede la preparación de la vía ejecutiva. En igual sentido el Dr. Enrique M. Butty, expresa en uno de los considerandos de un meduloso fallo: ahora bien, "el procedimiento preparatorio contemplado en el artículo 525, inciso 1 del Código Procesal, se ordena a la integración de un título que, cumplidos dicho procedimiento, satisfaga las condiciones que para traer aparejada ejecución determina el artículo 520 del Código ritual, esto es, que contenga un reconocimiento autónomo de deuda líquida y exigible formulado por el deudor, o bien dicho reconocimiento pueda aun en contexto negocial más amplio y ser intelectualmente aislado en el sentido de no depender de contraprestación a cargo del acreedor. Por último dentro de esta posición debemos hacer referencia, al intento de asimilar la cancelación de la tarjeta de crédito a una clausura de cuenta corriente bancaria. La Cámara Nacional en lo Comercial en aquella oportunidad contestó que existía inhabilidad de título y rechazó la ejecución por no enmarcarse en los artículos 520 y 523 del Código Procesal Civil y Comercial. Así mismo destacó que la cuenta corriente bancaria regulada

en el artículo 793 del Código de Comercio es totalmente ajena a la relación sustancial reflejada en el documento base del juicio, ya que en la misma no se desprende la existencia de contrato bancario alguno. Por lo que no es posible asimilar la tarjeta de crédito a una cuenta bancaria para conferirle la vía ejecutiva con fundamento en el artículo 523, inciso 5º del Código de Procedimientos. La similitud es muy lejana. Si bien, en nuestro Código de Comercio podemos hablar de cuenta bancaria en descubierto y cuenta corriente bancaria con provisión de fondos y en la tarjeta de crédito el tenedor de ella puede realizar compras en los comercios adheridos –con o sin límite de monto- debiendo la entidad emisora abonar las respectivas facturas, esta semejanza dista mucho de ser fundamental. Tampoco es relevante el parecido existente entre las liquidaciones que remiten los entes emisores mensualmente y el saldo deudor de la cuenta corriente bancaria firmado por el gerente y contador en forma conjunta (artículo 793 del Código de Comercio modificado por el decreto-ley 15.354/46). Por lo que la inexistencia de un contrato de cuenta corriente nos impide en forma absoluta propugnar la utilización de una figura jurídica que nada tiene que ver con el triángulo de relaciones jurídicas que constituyen la tarjeta de crédito. Además las partes no pueden crear títulos ejecutivos sin un sustento legal (artículo 523, inciso 7º del Código de Procedimientos). b) postura que acepta la vía ejecutiva: en un fallo de la Cámara de Apelaciones Civil y Comercial y Paz Letrada de Villa María de 1982 se estableció la procedencia de la vía ejecutiva (completividad del título ejecutivo) mediante la acreditación de dos extremos: a) el contrato de tarjeta de crédito y b) aceptación tácita o expresa por el tenedor de la tarjeta de la

recepción del resumen de cuenta mensual impago. A mayor abundamiento el tribunal dice que no existiendo constancias de que el Banco hubiera remitido el estado de cuenta del demandado, ni que el mismo hubiera sido recibido, ni que el deudor lo hubiera aceptado expresa o tácitamente, conforme lo establecido en el convenio de emisión de tarjeta de crédito, ello obsta para considerar el saldo deudor de la cuenta del demandado como obligación exigible, careciendo por ello la documentación del carácter de título ejecutivo. Sintetizando de acuerdo a la jurisprudencia citada en el párrafo precedente, anexo al juicio el contrato y el resumen mensual impago, reconocido por el tenedor de la tarjeta, queda habilitada la vía ejecutiva. A contrario sensu podemos colegir, que no mediando reconocimiento, es irrealizable la ejecución. La jurisprudencia que la considera viable, determina que procede la preparación de la vía ejecutiva mercantil con base en resúmenes de cuenta derivados de la utilización de una tarjeta de crédito (artículo 525, inciso 1º, del Código Procesal Civil y Comercial). Con los resúmenes de cuenta formulados por la utilización de una tarjeta de crédito, el contrato de emisión de ese instrumento y los comprobantes de las compras o de reconocimiento de servicios firmados por el presunto deudor, la preparación de la vía ejecutiva es procedente. La jurisprudencia que no la considera viable, determina que los resúmenes emanados del actor, sin ninguna conformidad previa del demandado, y las condiciones del otorgamiento de la tarjeta de crédito, no resultan aptos para ejercer la vía ejecutiva, por cuanto que no se verifica la existencia de crédito líquido y exigible y por que la complejidad de las operaciones no autoriza a preparar la vía elegida por el trámite del artículo 525 del Código de

Procedimiento Civil y Comercial, puesto que para requerir la confesión de deuda, debe ésta presentar las características de ejecutoriedad. Los resúmenes de cuenta y el contrato de emisión de tarjeta de crédito, sin los comprobantes de compra o de reconocimiento de servicios firmados por el presunto deudor, son títulos inhábiles para preparar la vía ejecutiva, ya que para la aplicación del artículo 525 del Código a mención, el reconocimiento debe referirse a documentos atribuibles al presunto deudor, y que determinen un saldo por su contenido. En general constituyen título hábil para promover la ejecución, previo reconocimiento de la firma por parte del deudor, todos aquellos instrumentos privados en los cuales conste el reconocimiento de una deuda líquida y exigible y que no requieran una interpretación incompatible con la limitación de conocimiento que es propia del proceso ejecutivo. La documentación por la que se otorga una tarjeta de crédito no constituye título ejecutivo, citando al deudor a reconocer firmas, resúmenes mensuales y cupones (artículos 520,523 inciso 2º, 525 inciso 1º y 526 del Código Procesal Civil y Comercial).”

En opinión del autor Argentino en consulta, este indica que todas estas distintas posiciones jurisprudenciales, nos demuestran a las claras que son efecto del vacío legislativo sobre el tema en su país, provocando muchas veces procesos de conocimiento innecesario, ya que de estar regulada legalmente la problemática procesal de las tarjetas de crédito se evitaría dispendio y demora jurisdiccional y pronunciamientos de tan disímil naturaleza. Y prosigue su comentario indicando en forma total: “Por lo que me inclino a opinar luego de analizar, las distintas corrientes jurisprudenciales, que la postura correcta es la que considera a las

empresas emisoras legitimadas para preparar la vía ejecutiva, esto es integrar el título mediante dicha vía. Que la tarjeta de crédito no constituye título ejecutivo, no tenemos ninguna duda, aún cuando en el contrato se hubiese pactado esa vía. Porque a priori no existe documento del cual surja suma líquida exigible, porque los resúmenes de cuenta (normalmente no notificados fehacientemente) no son aceptados expresa o tácitamente ni respaldados por los cupones respectivos. Además ya lo hemos dicho y la jurisprudencia así lo entiende, la fuerza ejecutiva de un título emana de la ley por esencia, función y estructura del título ejecutivo. Todo esto, lo podemos sintetizar diciendo, que la procedencia de la vía ejecutiva está sujeta a la existencia de un título que lleve aparejado ejecución y la tarjeta de crédito no lo es. Sí pensamos que procede la preparación de la vía ejecutiva. Fundamos nuestra postura primero en lo establecido en el Código Civil en lo prescripto en el artículo 1028 que determina, que el reconocimiento judicial de la firma es suficiente para que el cuerpo del instrumento quede también reconocido. También debemos recordar que el artículo 1031 obliga a todo aquel contra quien se presente en juicio un instrumento privado firmado por él a declarar si la firma es o no suya. Además, lo preceptuado por el artículo 1026 del Código Civil tiene que ver con el análisis que venimos realizando, el mismo dice que el instrumento privado reconocido judicialmente por la parte a quien se opone, o declarando debidamente reconocido, tiene el mismo valor que el instrumento público entre los que lo han suscripto y sus sucesores. Procesalmente el inciso 1 del artículo 525 establece que sean reconocidos los instrumentos que por sí solos no traigan aparejada ejecución y si generalmente, constituyen

título hábil para la ejecución, previo reconocimiento de firma por parte del deudor, todos aquellos instrumentos privados en los cuales conste el reconocimiento de una deuda líquida y exigible, por lo que no existe inconveniente en sostener que el inciso 1 de la norma citada puede constituir el basamento adecuado para preparar la vía ejecutiva. Por lo que no constituye impedimento la complejidad del contrato. Se dice que es cierto que la trilateralidad atipicidad y difícil funcionalidad a priori constituirá una imagen jurídica nada simple y no es menos cierto que el contrato, los resúmenes de cuenta y los cupones sintetizan, la supuesta complejidad contractual. Por lo que se destaca que los resúmenes de cuenta (liquidaciones en términos de los entes emisores) deben ser respaldados "siempre" por los cupones, que éstos son los únicos que acreditan y respaldan jurídica y económicamente la veracidad de las liquidaciones."(138)

En México, será importante hacer un poco de historia(139), ya que debemos decir que las anteriores leyes aplicables a los Bancos, consideraban en forma expresa una amplia gama de acciones y vías a elegir para hacer efectivos sus créditos, tal es el caso de la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios, en vigor desde el año de 1924 hasta el año de 1932. De igual forma, en la Ley general de Instituciones de Crédito, en vigor desde el año de 1932 al año 1941, que abrogó la Ley antes indicada, en el artículo 233, establecía:

¹³⁸ SIMON, Julio A. *Ob. Cit.* p.100.

¹³⁹ VERGARA TEJADA, José Moises. "*Defensa Legal Contra Bancos*". 2ª Ed. México: Angel Editores. 1998. p. 350.

Artículo 233.- “En los casos de créditos inmobiliarios o de crédito de habilitación o avío o refaccionario que tengan como garantía bienes inmuebles, las instituciones acreedoras podrán proceder, a su elección, para obtener el cobro de dichos créditos:

- I. En la vía ejecutiva mercantil;
- II. En la vía hipotecaria;
- III. Haciendo vender, mediante corredor, al precio que se hubiere señalado en el contrato al efecto, o mediante remate al martillo...”

En la Ley General de Instituciones y Organizaciones Auxiliares de Crédito, que estuvo en vigor desde 1941 a 1982 y que abrogó a la ley inmediata anterior mencionada, en su artículo 141, establecía lo mismo, en forma idéntica al artículo antes transcrito, por lo que en ánimo de evitar repeticiones ociosas, lo damos aquí por transcrito a la letra. Pero ya en las leyes especiales que precedieron a dicha ley, como vienen siendo la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito que estuvo en vigencia del año 1982 al año de 1985 y que abrogó a la Ley General de Instituciones y Organizaciones Auxiliares de Crédito antes dichas, y la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, vigente del año 1985 al año de 1990 y que abrogó a su vez a la anterior Ley de igual nombre, no se indicó expresamente las vías judiciales que los Bancos pudieran elegir para demandar a sus deudores.

Sin embargo, ninguna disposición especial en este sentido era necesaria para que los Bancos eligieran válida y legalmente la vía judicial que quisieran para demandar a sus deudores, pues, el artículo 1050 del

Código de Comercio vigente hasta el año de 1988 y que se aplicaba supletoriamente, establecía:

Artículo 1050.- "Cuando conforme a los expresados artículos 4º, 75 y 76, de las dos partes que intervienen en un contrato, la una celebra un acto de comercio y la otra un acto meramente civil, y ese contrato diera lugar a un litigio, la contienda se seguirá conforme a las prescripciones de este libro, si la parte que celebre el acto de comercio fuere la demandada."

En caso contrario, esto es, cuando la parte demandada sea la que celebre un acto civil, la contienda se seguirá conforme a las reglas del derecho común."

Así entonces⁽¹⁴⁰⁾, los Bancos podían escoger prácticamente cualquier vía, pues, además que como comerciantes tenían expedita la vía mercantil para emprender sus acciones, las propias leyes especiales aplicables a ellos autorizaban el uso de la vía civil, y cuando tales leyes dejaron de autorizarla expresamente, se aplicó en su lugar el Código de Comercio, que en el artículo transcrito autorizaba a dichos Bancos para acudir a las vías mercantiles así como a las civiles (reglas del derecho común), con tal de que el demandado al celebrar el contrato de crédito con el Banco motivo del litigio, lo haya hecho con carácter civil. Sin embargo, el artículo 1050 del Código de Comercio fue reformado, y publicado en el Diario Oficial de la Federación en fecha 4 de enero de 1989, para quedar como sigue:

¹⁴⁰ VERGARA TEJADA, José Moisés. *Ob. Cit.* p.352 y sig.

Artículo 1050.- "Cuando conforme a las disposiciones mercantiles, para una de las partes que intervienen en un acto, este tenga naturaleza comercial y para la otra tenga naturaleza civil la controversia que del mismo se derive se regirá conforme a las leyes mercantiles."

Por virtud de esta reforma, es claro que en materia de Bancos desaparecieron los juicios civiles, sencillamente porque los actos de los Bancos, son actos de comercio, según se advierte así en la fracción XIV, del artículo 75, del mismo Código de Comercio, sin importar que el particular contratante haya celebrado el contrato de crédito como un acto meramente civil, no mercantil, y sin importar siquiera que las garantías del contrato sean eminentemente civiles, como bien puede ser una hipoteca. Así entonces, por el sentido de las reformas a las leyes antes dichas, es claro que la intención del legislador mercantil era muy concreta: regular bajo las leyes mercantiles a todo procedimiento contencioso relativo a los actos comerciales, aun cuando sólo uno de los contratos lo hubiere realizado en calidad de comerciante, sin perjuicio, claro está, de subsanar las deficiencias o lagunas que en leyes mercantiles hubiese respecto a los derechos y obligaciones de las partes y a la regulación de los procedimientos, con las normas aplicables al derecho civil federal y las procedimentales del derecho común de los estados, según indica así en el artículo 1054 de dicho Código de Comercio.

En resumen, cualquier controversia ante Bancos se ventilará en un juicio mercantil, sea éste ejecutivo u ordinario, ya que una de las partes tiene la naturaleza mercantil y ésta, en los supuestos que estudiamos, son los Bancos. Si el particular escoge la vía arbitral (ante la Comisión Nacional Bancaria), deja de lado el procedimiento judicial, mismo que se

ventila ante tribunales exclusivamente, éstos son del fuero común en primera instancia.

Los tribunales para decidir las controversias se deben regir, y este es el punto toral, por el procedimiento regulado en el Código de Comercio; pero si la controversia se basa en la interpretación de los contratos, dichos tribunales deben basarse -en opinión del Maestro Urbina Nandayapa⁽¹⁴¹⁾,- en el Código Civil que es el ordenamiento que regula las modalidades de los contratos entre partes, en aplicación supletoria del Código de Comercio.

4.2. EL PROCEDIMIENTO MERCANTIL EJERCIDO CONTRA EL DEUDOR DE TARJETA DE CREDITO Y, POSTURA QUE ACEPTA LA VÍA EJECUTIVA Y SU PREPARACIÓN

Los contratos bancarios por principio de cuentas son estrictamente de naturaleza mercantil⁽¹⁴²⁾, así lo expresa el Código de Comercio en su artículo 75, fracción XIV, que dice:

Artículo 75.- La ley reputa actos de comercio:

...

XIV...las operaciones de Bancos.

Es importante establecer con precisión la naturaleza jurídica de los contratos bancarios, ya que de esta primera concepción se desprenderán las acciones y la vía que tenga el actor para demandar.

¹⁴¹ URBINA NANDAYAPA, Arturo. *“Como Defender su Deuda Bancaria”*. 2ª Ed. México: Sicco Editores. 1997. p. 21.

¹⁴² URBINA NANDAYAPA, Arturo. *Ob. Cit.* . p.14.

El Poder Judicial de la Federación, en voz del Tribunal Colegiado del Decimosexto Circuito ha definido la naturaleza de los actos de Comercio de la siguiente manera:

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación.

Época: 7ª.

Volumen: 217-228

Parte: Sexta.

Página: 23

Rubro: ACTO DE COMERCIO, NATURALEZA DEL. LA MATERIA DE LA CONTRATACIÓN Y NO SÓLO LA CALIDAD DE LOS CONTRATANTES, ES LO QUE LA DEFINE.

Texto: "El acto mercantil puede depender de la calidad de las personas que en el intervienen, del fin o motivo perseguido o del objeto sobre el que recae el acto. Si en la especie uno de los celebrantes del contrato de reconocimiento de adeudo con garantía hipotecaria lo fue una Institución Bancaria, cuyas operaciones persiguen un fin de especulación comercial, y si la fracción XIV del artículo 75 del Código de Comercio da a las operaciones de Bancos la naturaleza de actos de comercio, tales circunstancias restan toda significación al hecho cierto que de que una de las partes celebrantes no tenga la calidad de comerciante, ni de Banco o de Banquero, pues basta la calidad de su contraparte para que su relación jurídica se reputa como acto de comercio."

Tribunal Colegiado del Decimosexto Circuito. Precedentes: Amparo directo 575/87. Rocío Morales de Barrera y coagraviados. 29 de septiembre de 1987. Unanimidad de votos. Ponente: Ignacio Patlán R.

Es decir, que los Bancos tienen la calidad de mercantil y, por tanto, los juicios seguidos en controversias de esta naturaleza serán de manera específica regulados por el Código de Comercio. Las consecuencias de que los contratos sean de naturaleza mercantil es que los Bancos al demandar al deudor el pago de las prestaciones que reclame, es decir, en el momento que el Banco exija del deudor que éste le pague el capital inicial prestado, más los intereses que reclame el Banco, más los accesorios del juicio, más los honorarios de los abogados bancarios, y el deudor no tenga el capital para hacer frente a dichas reclamaciones deberá enfrentar un determinado tipo de juicio. El juicio por medio del cual el Banco reclamará sus prestaciones debidas es el juicio ejecutivo mercantil, regulado por el Código de Comercio. Éste tipo de juicio, por el simple hecho de no ser ordinario, es especial, pero, además, es privilegiado. En efecto, por las causas que generan la acción ejecutiva, por los términos a la contestación a la demanda, pruebas, alegatos, sentencia, etc., el juicio ejecutivo difiere de las reglas procedimentales del juicio típico (ordinario), razón por la cual debe considerarse como un procedimiento especial. Pero además, el juicio es privilegiado para el actor (y desafortunado para el demandado) porque por el sólo hecho de admitirse la demanda en esta vía, se ordena la ejecución en bienes del deudor, sin antes darle la oportunidad de oponer excepciones y defensas, como a contrario sucede en los juicios ordinarios.

Recapitulando, máxime al ser el tema toral y título del presente trabajo de investigación, que, al ser las operaciones bancarias actos de comercio, las controversias que de dichas operaciones se deriven deben dirimirse en un juicio de naturaleza mercantil.

Ahora bien, el Código de Comercio establece en su Libro Quinto (De los juicios mercantiles) Título Primero (Disposiciones generales) capítulo I (Del procedimiento especial mercantil) en sus artículos 1049 y 1050 las hipótesis de aplicación de las reglas de los juicios mercantiles a las controversias que se deriven de los actos comerciales. El numeral 1049 dispone que el objeto de los juicios es ventilar y decidir las controversias que se deriven de los actos comerciales, haciendo remisión a los artículos 4º, 75 y 76. El artículo 1050 del citado ordenamiento legal dispone que si al celebrarse un acto, para una de las partes tenga éste naturaleza mercantil y para la otra tenga naturaleza civil, la controversia que surja de tal acto debe resolverse conforme a las leyes mercantiles, como ya hemos indicado anteriormente, es decir, en juicio mercantil (ejecutivo, ordinario, convencional o arbitral). Conforme a lo ya analizado es obvio que las controversias derivadas de las operaciones de Bancos, deben dirimirse en juicios mercantiles; adquiriendo por lo preceptuado en el artículo 68 de la Ley de Instituciones de crédito tal calidad de ejecutivo. Ahora bien, al hacerse mención en el precepto que venimos analizando de "juicio ejecutivo mercantil" es evidente que se está haciendo referencia al procedimiento previsto y regulado en el Libro Quinto (De los juicios mercantiles) Título Tercero (De los juicios ejecutivos) que comprende los artículos del 1391 al 1441.

El procedimiento de ejecución se da cuando se presenta una demanda y un título que lleva en sí mismo aparejada ejecución del crédito que se reclama, como es el caso que se estudia. Al respecto el Código de Comercio expresa lo siguiente:

Artículo 1391.- "El procedimiento ejecutivo tiene lugar cuando la demanda se funda en documento que trae aparejada ejecución.

Traen aparejada ejecución:

- I. La sentencia ejecutoriada o pasada en autoridad de cosa juzgada y la arbitral que sea inapelable, conforme al artículo 1346, observándose lo dispuesto en el 1348;
- II. Los instrumentos públicos;
- III. La confesión judicial del deudor, según el artículo 1288;
- IV. Las letras de cambio, libranzas, vales, pagarés y demás efectos de comercio en los términos que disponen los artículos relativos de este código, observándose lo que ordena el artículo 534 respecto a la firma del aceptante;
- V. Las pólizas de seguros conforme al artículo 441;
- VI. La decisión de peritos designados en los seguros para fijar el monto del siniestro, observándose lo previsto en el artículo 420;
- VII. Las facturas, cuentas corrientes y cualesquiera otros documentos de comercio firmados y reconocidos judicialmente por el deudor.
- VIII. Los demás documentos que por disposición de la ley tienen el carácter de ejecutivos o que por sus características traen aparejada ejecución (fundamento artículo 68 de la L.I.C.)."

No debe de dejar de mencionarse, que si bien el antes transcrito artículo 1391 del Código de Comercio indica en forma específica los tipos de documentos que provocan la vía ejecutiva mercantil, por virtud de las reformas al Código de Comercio publicadas en el Diario Oficial de

la Federación de fecha 24 de mayo de 1996 (posteriores a la cartera vencida de 1995 y por tal no aplicable al ser mutuos con interés, denominados en la práctica forense “juicios viejos” a contrario sensu de los “juicios nuevos” que sí les son aplicables), dicho artículo quedó reformado, ampliando ahora la procedencia de la vía ejecutiva en virtud de cualquier título de crédito (en general) o cualquier documento que por disposición de cualquier ley especial se repunte ejecutivo. Dicho artículo reformado establece y cambia sólo en:

Artículo 1391.- “El procedimiento ejecutivo tiene lugar cuando la demanda se funda en documento que traiga aparejada ejecución.

Traen aparejada ejecución:

IV.- Los títulos de crédito.”

La connotación “aparejada”, proviene del verbo “aparejar” que significa “preparar o disponer”. Por su parte la palabra “ejecución” en el tema que nos ocupa, debemos entenderla en el sentido que lo hace el artículo 1392 del Código de Comercio, que indica:

Artículo 1392.- “presentada por el actor su demanda acompañada del título ejecutivo se proveerá auto, con efectos de mandamiento en forma, para que el deudor sea requerido de pago y no haciéndolo se le embarguen bienes suficientes para cubrir la deuda, los gastos y costas, poniéndolos bajo la responsabilidad del acreedor, en persona nombrada por este.”

Así entonces el significado de “aparejada ejecución” a que se refiere el artículo multicitado a comento, debe traducirse como: La disposición que todo documento autorizado por la ley trae consigo para que una vez presentada la demanda por el acreedor le aseguren bienes al

deudor para garantizar el pago del adeudo que se le reclama. En estas condiciones, entonces, el documento o instrumento autorizado por la ley como de aquellos que traen “aparejada ejecución” contiene en sí mismo una presunción juristantum (de pleno derecho) de la existencia de un crédito o adeudo y la existencia de un deudor obligado al pago de tal crédito o adeudo.

En materia general mercantil⁽¹⁴³⁾, son títulos de ejecutivos, es decir, los que dan lugar al juicio ejecutivo por traer aparejada ejecución, los que menciona el artículo 1391 ya transcrito. Sin embargo, debe decirse que no sobra y basta con que el actor tenga en su poder un documento de esta naturaleza y lo acompañe a su demanda, para que el juez pueda ordenar la ejecución de que hablamos, sino, además que el título o documento ejecutivo en cuestión, contenga una deuda cierta y líquida, y que además sea exigible según los artículos 1953, 1954, 2062 y 2078 del Código Civil Federal, supletoriamente, y la jurisprudencia relativa; siendo “deuda cierta”, aquella que realmente existe; resultando ser “líquida”, aquella deuda que se refiere a una cantidad determinada o determinable, y por último resultando ser “exigible”, aquella deuda que es de plazo cumplido o que por disposición de la ley pueda anticiparse.

Los documentos que traen aparejada ejecución, además de la fuerza ejecutiva que poseen, les corresponde el carácter de prueba constituida de la acción, tal como lo ha determinado la jurisprudencia obligatoria y definida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación:
Rubro: “TÍTULOS EJECUTIVOS, SON PRUEBA CONSTITUIDA.

¹⁴³ VERGARA TERJADA, José Moisés. *Ob. Cit.* p. 377.

Los documentos a los que la ley concede el carácter de títulos ejecutivos, constituyen una prueba constituida de la acción. Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, Tercera Sala, Tesis 399, p.1209.”

Por lo que en caso de una demanda promovida por una Institución de crédito en contra de un deudor Bancario, éste tendrá que oponer excepciones y defensas y probar las mismas, entre estas la de falta de acción e improcedencia de la vía por la falta de requisitos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito; que es como ya mencionamos la Ley especial aplicable al caso, que regula entre otras la materia bancaria, conforme la fracción VIII o última del pluricitado artículo 1391 del Código de Comercio.

4.2.1. Demanda

La procedencia del juicio ejecutivo mercantil tiene como fundamento el hecho de que el actor disponga de un documento que traiga aparejada ejecución en términos del artículo 1391 del Código de Comercio o en los términos de la disposición mercantil especial que le da al documento fuerza ejecutiva como es el caso del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito. Antes de que el juzgador conceda el auto de ejecución, revisará de oficio si es procedente o no la vía ejecutiva, mediante el análisis del documento fundatorio(144)

¹⁴⁴ ARELLANO GARCIA, Carlos. *"Práctica Forense Mercantil"*. 10ª Ed.; México: Porrúa, Editor, 1997. p. 763.

Los artículos 1391 y 1392 del Código de Comercio, dentro del Título Tercero, Libro Quinto, referente a los juicios ejecutivos, mencionan muy escuetamente la demanda, donde, se indica que el procedimiento ejecutivo tiene lugar cuando la demanda se funda en documento que traiga aparejada ejecución. A su vez, el artículo 1392 señala que presentada por el actor la demanda se proveerá auto, con efectos de mandamiento en forma para requerir de pago al deudor y para que, en su caso, se le embarguen bienes suficientes a cubrir la deuda, los gastos y costas poniéndolos bajo la responsabilidad del acreedor, en depósito de persona nombrada por éste. En la demanda ejecutiva mercantil es básico que se anexe original del documento base de la acción que trae aparejada ejecución; además, el demandante o actor deberá acompañar una copia, del escrito y de los documentos; así lo determina el artículo 1061 del Código de Comercio.

Dado que existe la figura jurídica de la demanda en el juicio ejecutivo mercantil y siendo que sus requisitos no están detallados en el Código de Comercio, ha de aplicarse supletoriamente para los requisitos de la demanda el Código de Procedimiento Civiles local correspondiente. En consecuencia, en el Distrito Federal, tendrá aplicación supletoria el artículo 255 del código adjetivo civil para el Distrito Federal que fija los requisitos que debe expresar la demanda, y a cuyo texto nos remitimos. La invocación de la aplicación supletoria del Código de Procedimientos Civiles local, en su caso, del Distrito Federal, está fundada en el artículo 1054 del Código de Comercio. Es importante recordar que los juicios derivados de contratos de mutuo con interes como es el caso que nos ocupa en el estudio de tarjetas de crédito, se ventilan sin las reformas al

Código de Comercio del 24 de mayo de 1996 como ya se ha explicado, más la excepción a comento de improcedencia de la vía perfectamente sigue siendo aplicable a los juicios posteriores llamados “con reformas”; por lo que los cambios a los artículos referentes al procedimiento los indicaremos en igualdad de circunstancias en el presente apartado, ya que son ambos muy similares, y en lo toral, la diferencia posiblemente principal sería en cuanto a la forma de ofrecimiento de pruebas y su relación con los hechos y el periodo de alegatos que se reduce radicalmente, como veremos.

4.2.2. Término para Contestar la Demanda

El artículo 1396 establece que hecho el embargo, acto continuo se notificará al deudor, o a la persona con quien se haya practicado la diligencia para que dentro del término de cinco días comparezca el deudor ante el juzgado a hacer paga llana de la cantidad demandada y las costas, o a oponer las excepciones que tuvieren para ello. El artículo 1403 limita las excepciones que se pueden admitir en contra de un documento que traiga aparejada ejecución y que no es título de crédito, ya que de ser este último conforme al artículo 1401 del mismo ordenamiento deberá observarse lo previsto por el artículo 8 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Las excepciones que puede oponer el demandado, en juicio ejecutivo mercantil, son todas las que tuviere: sean dilatorias, (hoy llamadas procesales por el artículo 1122 del Código de Comercio), o sean perentorias pues, si el artículo 1396 del Código de Comercio

menciona, en forma genérica: “oponer las excepciones que tuvieran para ello” debemos considerar que todas las excepciones ya que, conforme al antiguo principio romano “donde la ley no distingue, nosotros no debemos distinguir”.

4.2.3. Auto de Exequendo

En el juicio ejecutivo mercantil el auto de exequendo, también llamado auto de ejecución, es el auto recaído a la demanda ejecutiva mercantil cuando está fundada debidamente en documento que trae aparejada la ejecución; en dicho auto se ordena el requerimiento al deudor para que pague la cantidad por la que despachó la ejecución. De esta manera, previamente, a cualquier embargo, se exige al deudor, directamente, por conducto de la persona con la que legalmente se puede entender la diligencia, haga pago de la cantidad por la que se despachó la ejecución en el entendido de que, no haciéndolo en el momento de la diligencia, se le embarguen bienes de su propiedad suficientes a garantizar la cantidad reclamada más las costas. Después de requerido el deudor, en el supuesto que no haga pago liso y llano de la cantidad que se le exige, el C. Actuario del Juzgado podrá embargar bienes suficientes para cubrir la deuda, y los gastos y costas del juicio. Posteriormente al embargo de bienes aparece la institución jurídica del depósito de bienes, dado que los bienes embargados, según lo prevee el artículo 1392 del Código de Comercio, deben ser puestos en depósito de persona nombrada bajo la responsabilidad del acreedor. Por tratarse de la primera notificación, al deudor o demandado, se le notifica el auto

de exequendo mediante la notificación personal. Para conservar la eficacia del auto de exequendo, en cuanto a su realización material sin obstáculos que pudiera oponer el demandado, dado que la notificación se le hará después del requerimiento y del embargo, se ha implantado, en los tribunales la costumbre de publicar como secreto el auto de exequendo.

4.2.4. Citatorio

Al dar cumplimiento al auto de exequendo, el expediente formado al juicio ejecutivo mercantil se turna al C. Actuario adscrito al Juzgado de que se trate para que éste, en compañía del actor o de la persona que represente legalmente a éste, se trasladen al domicilio del deudor para el requerimiento y embargo en su caso. Puede darse el supuesto de que al procurarse en su domicilio al deudor éste no se encuentre. En esta hipótesis ha de procederse a dejarle citatorio en la forma prevista por el artículo 1393 del Código de Comercio:

“No encontrándose al deudor a la primera busca se le dejará citatorio, fijándole día y hora para que aguarde. Por el sólo hecho de que el deudor no aguarde al emplazamiento, se procederá a practicar embargo con cualquier persona que se encuentre en la casa o con el vecino más inmediato”.

Ya con las reformas de mayo de 1996 de referencia, cambia la redacción del numeral en consulta, ya básicamente en el término ahora de seis a setenta y dos horas posteriores dejado citatorio para la diligencia de embargo, anteriormente en términos del artículo 116 y 535 del Código de Procedimientos Civiles era dentro de las veinticuatro horas

siguientes al citatorio, quedando la nueva redacción de la siguiente manera:

“No encontrándose al deudor a la primera busca en el inmueble señalado por el actor, pero cerciorado de ser el domicilio de aquél, se le dejará citatorio fijándole hora hábil, dentro de un lapso comprendido entre las seis y las setenta y dos horas posteriores, y si no aguarda, se practicará la diligencia de embargo con los parientes, empleados o domésticos del interesado, o cualquier otra persona que viva en el domicilio señalado, siguiéndose las reglas de la ley procesal local, respecto de los embargos”.

4.2.5. Embargo

De conformidad con el artículo 1392 del Código de Comercio, el deudor es requerido de pago. Ante el requerimiento el deudor puede adoptar una de dos actitudes:

- a) Realizar el pago;
- b) Abstenerse de verificar el pago.

En el supuesto de que el deudor realice el pago, en el momento de la diligencia no se originarán las costas del juicio. Si el deudor no realiza el pago, se le embargarán bienes suficientes para cubrir la deuda y las costas, tal y como lo previene el artículo 1392 del Código del Comercio. Después de trabado el embargo han de ponerse los bienes embargados en depósito de persona nombrada por el acreedor, bajo la responsabilidad del acreedor, como lo previene el artículo 1392 del Código de Comercio. El artículo 1394 del mismo ordenamiento nos habla que la diligencia de embargo no se suspenderá por ningún motivo, sino que se

llevará adelante hasta su conclusión; el artículo 1395 del orden que se seguirá en el embargo de bienes y así mismo el artículo 544 del Código adjetivo citado de los bienes exceptuados de embargo.⁽¹⁴⁵⁾

4.2.6. Emplazamiento

En el juicio ejecutivo mercantil, después del embargo de bienes, se procede a emplazar al deudor o demandado para que, dentro del término de tres días, improrrogable, se presente a hacer pago o a oponerse a la ejecución. Al respecto, dispone el artículo 1396 del Código de Comercio:

“Hecho el embargo, acto continuo se notificará al deudor, o a la persona con quien se haya practicado la diligencia para que dentro del término de cinco días comparezca el deudor ante el juzgado a hacer paga llana de la cantidad demandada y las costas, o a oponer las excepciones que tuvieren para ello.”

Debe correrse traslado al demandado con la copia simple de la demanda debidamente cotejada y sellada, más, en su caso, copias simples de los demás documentos que el actor haya exhibido con su libero inicial (Artículo 117 del Código adjetivo citado).

4.2.7. Excepciones

El tema de las excepciones en el juicio ejecutivo mercantil está regulado por varios preceptos del Código de Comercio, a los que aludiremos:

¹⁴⁵ ARELLANO GARCIA, Carlos. *Ob. Cit.* p.772.

El artículo 1396 del Código de Comercio concede el término de cinco días para que el demandado acuda ante el juez "a oponer las excepciones que tuviere...".

Al respecto, si tuviera el demandado cualquier excepción o defensa no sólo para oponerse a la ejecución, sino para oponerse a la demanda, debe hacerla valer en su escrito de contestación de demanda.

Al margen de la aplicabilidad de esta disposición en cuanto excepciones dirigidas a neutralizar la sentencia, es indudable que, no hay limitación en cuanto a otro género de excepciones que no se refieran directamente a la sentencia, como la excepción de la improcedencia de la vía, la de litispendencia, la de falta de personalidad, etcétera, mismas que sí podrán oponerse. Hay que recordar, al oponer excepciones que el Código de Comercio, en el artículo 1122 (Que en la fracción VII contempla la improcedencia de la vía), establece como excepciones procesales, las que antes de las reformas de mayo de 1996 eran excepciones dilatorias. Al lado de esas excepciones procesales deberán oponerse las excepciones perentorias.

Si el juicio ejecutivo mercantil está fundado en un documento que trae aparejada ejecución y no se trata de una sentencia ni un título de crédito de los que regulan la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, tendrá aplicación a las excepciones el artículo 1403 del Código de Comercio, donde sólo cambia con las reformas en cuanto a requerir pruebas de las excepciones opuestas en mayores fracciones de dicho artículo (antes exigía de la fracción VI a IX, ahora de la IV a IX del artículo 1403 del Código de referencia). Así mismo, es muy importante

por el tema que tratamos lo que hace al artículo 1409 del mismo código donde se indica que si la sentencia declarase que no procede el juicio ejecutivo, reservará al actor sus derechos para que los ejercite en la vía y forma que corresponda, siendo el presente numeral aplicable cuando una Institución de crédito demanda y no presenta completos los documentos necesarios para fundamentar su acción, por lo que se adecuaría la improcedencia de la vía ejercitada, en este caso, la ejecutiva por no reunir los requisitos necesarios para ser considerado el estado de cuenta completo en cuanto los elementos que se requieren.

4.2.8. Pruebas

En el juicio ejecutivo mercantil, al presentarse el escrito de demanda, toda vez, que en el Código de Comercio no se indican requisitos en particular se aplicó supletoriamente el artículo 255 del Código adjetivo mencionado, debiéndose adicionar documento que traiga aparejada ejecución, es decir, alguno de los documentos previstos en el artículo 1391 del Código de Comercio, lo cual ya constituye un medio de prueba (documento ejecutivo).

Por otro lado, en base a la reforma procesal publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de mayo de 1996, se aprecia que con el escrito de demanda el actor deberá ofrecer sus medios de prueba de lo que se concluye la obligación de la actora-ejecutante de ofrecer sus medios de convicción con el escrito de demanda. Cabe mencionar, que al contestarse la demanda y formular excepciones por parte del demandado, con las mismas, se da vista a la actora por el plazo de tres

días para que manifieste lo que a su derecho convenga, teniendo la oportunidad al desahogo de dicha vista de ofrecer los medios de prueba que a su derecho convengan respecto de dichas excepciones y ya en la fase de desahogo de pruebas se recibirán dichos medios de convicción. Es decir, por lo que hace al artículo 1399 también reformado, el demandado cuenta con un término de cinco días siguientes al requerimiento de pago, al embargo, en su caso y al emplazamiento, para contestar la demanda; lo que no es una obligación, sino una carga procesal, ha de referirse concretamente a cada uno de los hechos contenidos en la demanda. No hay impedimento legal alguno para que aduzca hechos adicionales o distintos a los que se contienen en la demanda aunque el artículo 1399 sólo alude a que la contestación menciona concretamente cada hecho de la demanda.

En cuanto a pruebas, dispone el mencionado artículo 1399, que el demandado en el escrito de contestación ofrecerá pruebas. Estas pruebas deberá relacionarlas con los hechos que se hicieron valer en el escrito de contestación. Expresamente, la parte final del artículo 1399 indica que el demandado deberá acompañar los documentos que exige la ley para las excepciones. Por su parte, el artículo 1400 del Código de Comercio, remite al artículo 1061 del mismo ordenamiento, que alude detalladamente a los documentos que las respectivas partes deberán acompañar a su correspondiente primer escrito; así cumplido con dicho artículo, se tendrán opuestas las excepciones que permite la ley, con las cuales se dará vista al actor por tres días para que manifieste lo que a su derecho convenga y, a su vez, ofrezca las pruebas que a su derecho también convenga (artículo 1400). Donde el juez admitirá y mandará

preparar las pruebas que procedan de acuerdo con la ley procesal local. En tal hipótesis abrirá el juicio a desahogo de pruebas por un término de quince días, dentro de los cuales deberán realizarse todas las diligencias necesarias para su desahogo. Al efecto se señalará las fechas necesarias para su recepción.

4.2.9. Alegatos

El periodo de alegatos se inicia una vez que ha concluido el término de prueba. Antes de las reformas de Mayo de 1996 era de cinco días para el actor y de cinco días para el demandado. Un total de diez días. En el nuevo texto del artículo 1406, el término para alegatos es común para ambas partes y es de dos días . Los mismos deberán presentarse por escrito.

4.2.10. Sentencia

Después de la etapa procesal de los alegatos, en el caso de que haya habido contestación de la demanda debe haber citación para sentencia que se pronunciará dentro del término de ocho días previa citación, como lo dispone el artículo 1407 del multicitado ordenamiento.

En los juicios ejecutivos mercantiles, en los que haya habido contestación, se pueden presentar varias hipótesis:

A).Que la parte demandada se haya opuesto a la procedencia de la vía. El juez examinará si son atendibles o no las razones que esgrime la parte demandada respecto de la no procedencia de la vía e

independientemente de que sea por esas razones o por otras que él mismo aduzca, podrá declarar o no la improcedencia de la vía;

B).Que la parte demandada no se haya opuesto a la procedencia de la vía pero, el propio juzgador, al dictar sentencia, advierta que la vía no es procedente. En este supuesto, no hay inconveniente que se declare que la vía es improcedente, pues la procedencia de la vía ejecutiva mercantil es un presupuesto procesal.

C).Si el juez ha decidido que la vía ejecutiva mercantil no es procedente ha de reservar al actor sus derechos para que los ejercite en la vía y forma que corresponda. Esto significa que no pueden volverse a intentar en la vía ejecutiva mercantil pero sí en otra vía que puede ser la vía ordinaria mercantil, la vía ordinaria civil y la vía ejecutiva civil.

D).Habrà cosa juzgada en cuanto a la vía ejecutiva mercantil pero, no se habrá entrado al estudio del valor de las pruebas aportadas respecto al fondo del asunto y tampoco habrá resolución sobre los argumentos relativos al fondo del asunto si el problema es de asunto jurídico.

4.2.11. Incidentes

En los nuevos artículos 1404 y 1414 del Código Comercio, según reformas de Mayo de 1996 establecen las siguientes reglas para los incidentes que se susciten en los juicios ejecutivos mercantiles: Los incidentes no suspenderán el procedimiento, cualquiera que sea la naturaleza del incidente que se promueva, se tramitará con un escrito de cada parte; la resolución, del incidente, deberá dictarse en un término de tres días a partir del escrito de la parte contraria a la que promovió el

incidente, o concluido ese término sin que haya habido respuesta al incidente; las partes pueden ofrecer prueba en sus correspondientes escritos donde el juez citará a una audiencia indiferible dentro del término de ocho días, donde se recibirán las pruebas, se oirán brevemente los alegatos y en la misma audiencia dictará el juez su resolución que notificará a las partes en el acto, o a más tardar al día siguiente, donde resolverá procurando la mayor equidad entre las partes sin perjuicio de ninguna de ellas. (146)

4.2.12. Apelación

En materia mercantil hay disposiciones expresas relativas al término para interponer el recurso de apelación. Establece sobre particular el artículo 1079 del Código de Comercio, que tendrán cinco días para apelar la sentencia definitiva y tres días para apelar de auto o sentencia interlocutoria y para pedir aclaración.

Con reformas queda de la siguiente forma: "Nueve días para interponer el recurso de apelación contra sentencia definitiva y seis días cuando se trate de interlocutoria o auto, y para pedir aclaración". El término para apelar, en acatamiento a lo dispuesto por el artículo 1075 del Código de Comercio, empezará a correr el día siguiente a aquél en que se hubiera notificado la resolución o sentencia que habrá de impugnarse a través de apelación.

¹⁴⁶ ARELLANO GARCIA, Carlos. *Ob. Cit.*, p. 775.

En el mismo escrito en el que se interponga el recurso de apelación se expresarán por el recurrente los motivos de inconformidad o agravios que formule. Anteriormente se expresaban ante el superior en grado, es decir, en la Sala adscrita al Juzgado de la causa.

4.2.13. Amparo

El amparo directo se presentará dentro de los quince días siguientes a aquel en que surta efectos la publicación de sentencia de apelación emitida por la Sala que resuelva la misma.

4.3. CONTRATO Y ESTADO DE CUENTA COMO TÍTULO EJECUTIVO CON FUNDAMENTO EN EL ARTÍCULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO

La Ley de Instituciones de Crédito vigente, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 18 de julio de 1990, reformada el 23 de diciembre de 1993 y con una última reforma que data del 18 de diciembre de 1995, cuyo objetivo fue, según su exposición de motivos, proteger en forma más eficaz los intereses de los usuarios del servicio de banca y crédito.

Como aspectos importantes de esta ley, antes de entrar en específico al artículo toral del tema del presente apartado, podemos mencionar los siguiente:

Esta legislación es la que regula (según se desprende de su artículo 1º):

- a) El servicio de banca y crédito;
- b) La organización y funcionamiento de las instituciones de crédito;
- c) Las actividades y operaciones que dichas instituciones pueden realizar;
- d) La protección de los intereses del público;
- e) Los términos en que el Estado ejercerá la rectoría financiera del Sistema Bancario Mexicano.

Igualmente esta ley define que el servicio de banca y crédito solamente puede prestarse por Instituciones de crédito, las que pueden ser: de banca múltiple y de banca de desarrollo (artículo 2º).

La ley que se menciona define al Sistema Bancario Mexicano (art.3º) como aquél que ésta integrado por las siguientes instituciones:

- a) Banco de México;
- b) Instituciones de banca múltiple;
- c) Instituciones de banca de desarrollo;
- d) Patronato del Ahorro Nacional, y
- e) Fideicomisos públicos.

En el artículo 4º de la ley en comento, dispone que el Estado ejercerá la rectoría del Sistema Bancario Mexicano para los siguientes propósitos:

- a) Apoyar y promover el desarrollo de las fuerzas productivas del país;
- b) Promover el desarrollo de la economía nacional, basado en una política soberana;

- c) Fomentar el ahorro en todos los sectores y regiones de la República y su adecuada canalización a una amplia cobertura regional que propicie la descentralización del propio sistema;
- d) Finalmente dispone que todas esas actividades deben realizarse con apego a sanas prácticas y usos bancarios.

En relación a las leyes que son aplicables en ausencia de disposición en la ley de que venimos hablando, establece el artículo 6º, que son aplicables supletoriamente a las Instituciones de banca múltiple:

- a) La legislación mercantil;
- b) Los usos y prácticas bancarios y mercantiles;
- c) El Código Civil para el Distrito Federal;
- d) El Código Fiscal de la Federación (en los casos específicos de los artículos 25 y 110 de esa misma ley).

Cabe aquí establecer lo que debemos entender⁽¹⁴⁷⁾ por el término “legislación mercantil” y al caso es necesario considerar tanto la ley mercantil general o Código de Comercio, como las leyes mercantiles especiales en cuanto sean aplicables a las operaciones de las Instituciones bancarias, como podrían serlo la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (respecto de las operaciones de crédito que en ella se regulan), la Ley General de Sociedades Mercantiles (en cuanto a las formas que deben llenar estas Instituciones como sociedades anónimas según establece el artículo 9º de la Ley Bancaria) y la Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos.

El término “usos y prácticas bancarios y mercantiles” podemos considerarlo⁽¹⁴⁸⁾, como de muy difícil determinación en sus alcances, ya que no existe sino en la doctrina. Sin embargo, en países como Italia, se reconocen los siguientes usos: interpretativos, normativos y contractuales. Por su parte, Joaquín Rodríguez Rodríguez⁽¹⁴⁹⁾, nos dice al respecto: “Los usos mercantiles y bancarios tienen gran importancia práctica. Con frecuencia estos usos bancarios, cristalizan en las llamadas condiciones generales de contratación las cuales son las cláusulas impuestas por los Bancos a sus clientes, las que vienen a constituir un todo unitario que el cliente tiene que aceptar en su totalidad, aún cuando en teoría al menos, tiene la posibilidad de negociarlos, o de no contratar.” Es importante mencionar que también se han llegado a considerar como tales usos y prácticas bancarios, las propias circulares que emite la propia Comisión Nacional Bancaria y de Valores, ahora Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, de la que trataremos en el último apartado. La referencia que se hace al Código Civil para el Distrito Federal, se entiende en razón de ser la norma que regula el llamado “derecho común” y que contiene disposiciones relativas a temas sobre todo relacionados con las obligaciones, contratos (incluyendo las causas que los rescinden e invalidan), etc. Ahora bien, ya habiendo fundado la aplicación de la ley a comento, toda vez que, ésta establece el título especial o privilegiado, dejándose de aplicar lo dispuesto en la legislación mercantil general.

¹⁴⁷ RENDON BOLIO, Arturo. *Ob. Cit.* p. 144.

¹⁴⁸ RENDON BOLIO, Arturo. *Ob. Cit.* p.144 y sigs.

¹⁴⁹ RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. “*Curso de Derecho Mercantil.*”. 21ª Ed., Tomo II., México: Porrúa, Editores. 1995. p. 55.

Así pues, la Ley de Instituciones de Crédito, en su artículo 68 que nos ocupa, establece la existencia de un título ejecutivo especial o privilegiado. Donde, atendiendo la literalidad del artículo 6º, tenemos que concluir que para las Instituciones de crédito se debe aplicar, en primer lugar, lo que la propia ley en cita establece y solamente en defecto o ausencia de disposición exactamente aplicable al caso, se debe acudir a la legislación supletoria que, como ya mencionamos, es en este orden, la legislación mercantil, los usos y prácticas bancarios y mercantiles, el Código Civil para el Distrito Federal y en casos específicos, el Código Fiscal de la Federación.

Por lo que, el título de crédito con base al cual pueden las Instituciones bancarias ejercer la acción ejecutiva en contra de los acreditados o deudores, es el que establece el artículo 68 de la aludida legislación, la que, por existir disposición legal expresa, excluye la aplicación de la legislación mercantil general.

4.3.1. El Artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, Texto del Precepto

Artículo 68. Los contratos o las pólizas en los que, en su caso se hagan constar los créditos que otorguen las instituciones de crédito, junto con los estados de cuenta certificados por el contador facultado por la Institución de crédito acreedora serán títulos ejecutivos, sin la necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito.

El estado de cuenta certificado por el contador a que se refiere este artículo, hará fe, salvo prueba en contrario, en los juicios respectivos para

la fijación de los saldos resultantes a cargo de los acreditados o de los mutuuarios, en todos los casos en que por establecerse así en el contrato:

- I. El acreditado o el mutuuario pueda disponer de la suma acreditada o del importe de los préstamos en cantidades parciales o esté autorizado para efectuar reembolsos previos al vencimiento del plazo señalado en el contrato, y;
- II. Se pacte la celebración de operaciones o la prestación de servicios, mediante el uso de equipos y sistemas automatizados.

4.3.2. Conceptos que Abarca

Del texto transcrito, resultan las siguientes cuestiones que al caso son de importancia destacar, como lo son:

a) Establece la existencia de un título ejecutivo especial o privilegiado para las instituciones de crédito.

Partiendo del principio establecido en materia mercantil como ya hemos visto, de que se aplica en primer lugar las disposiciones de la ley mercantil especial o específica (en este caso la Ley de Instituciones de Crédito) y a falta de ellas, se estará a lo previsto en la legislación mercantil general (Código de Comercio), lo que está además corroborado por lo que dispone en este mismo sentido el artículo 6º de la propia ley que regula a las Instituciones bancarias, tenemos que está estableciendo un título ejecutivo especial o privilegiado, del que

únicamente gozan las Instituciones de crédito, con exclusión de cualesquiera otras entidades o personas jurídicas individuales o colectivas.

b) Determina como se conforma ese título ejecutivo especial o privilegiado

Dice el precepto legal que se analiza en este apartado, que el título ejecutivo especial que en él se establece, se forma con dos instrumentos, a saber:

- a) El primero de estos es el contrato o la póliza (haciendo obvia referencia a los créditos bancarios susceptibles de ser autorizados bajo la fe de un corredor público) donde se hubiera formalizado el otorgamiento del crédito correspondiente.
- b) El segundo instrumento lo constituye el estado de cuenta que debe estar certificado por el contador facultado por la Institución de crédito de que se trate.

De lo anterior resulta que en la Institución bancaria para promover un juicio ejecutivo mercantil en contra de cualquier acreditado, necesariamente deberá cumplir con la exigencia establecida en ese artículo 68, esto es, exhibir el contrato de crédito, o la póliza junto con el estado de cuenta certificado por el profesional contable autorizado para tal fin. Por lo anterior podemos afirmar que una Institución de crédito no puede, al menos acatando cabalmente lo dispuesto por el multicitado precepto, demandar únicamente exhibiendo el contrato, o la póliza, es decir, sin exhibir el estado de cuenta certificado.

Tampoco podrá declararse procedente cualquier acción ejercitada con este título ejecutivo especial, formado a su vez por dos instrumentos, si uno cualquiera de ellos (sea el contrato, o la póliza, o bien el estado de cuenta), llegara a determinarse que carece de los requisitos legales o se declarara nulo.⁽¹⁵⁰⁾

c) Concede a este título ejecutivo especial o privilegiado el carácter de prueba preconstituida de la acción ejecutiva.

El segundo párrafo del citado precepto dispone que dicho estado de cuenta hará fe, salvo prueba en contrario, en los juicios respectivos para la fijación de los saldos resultantes a cargo de los acreditados, lo que indudablemente quiere decir, que lo establecido en dicho estado de cuenta constituye en el juicio para la entidad financiera, una prueba preconstituida de su acción ejecutiva en cuanto a la determinación del saldo a cargo del acreditado.

La mención “salvo prueba en contrario” significa⁽¹⁵¹⁾ que toca al acreditado demandado desvirtuar el contenido de dicho estado de cuenta a fin de demostrar que el saldo que en él se fije, luego de hacerse el desglose de las operaciones necesarias para determinar dicho saldo, no es el que conforme a la ley y el contrato corresponde.

¹⁵⁰ URBINA NANDAYAPA. Arturo. *Ob. Cit.* p. 31.

¹⁵¹ BOLIO RENDON Arturo. *Ob. Cit.* p.165.

4.4. LA EXCEPCIÓN DE IMPROCEDENCIA DE LA VÍA EN LOS JUICIOS EJECUTIVOS MERCANTILES FUNDADA EN LA FALTA DE REQUISITOS DEL ARTÍCULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO

Al promover las instituciones de crédito la acción ejecutiva para el cobro de los adeudos de las tarjetas de crédito, presentan éstas título ejecutivo consistente en contrato de apertura de crédito junto con un estado de cuenta, e incurrían frecuentemente en el error de exhibir al juzgado un documento en el que simplemente mencionan cifras de los saldos resultantes a cargo de los acreditados, sin señalar la forma de obtener o el método por el cual llegaron a dicha determinación y mucho menos las tasas aplicables y los bonos y cargos que se hubieran realizado en dicha cuenta del deudor.

Lo anterior fue motivo suficiente para que quienes así fueron demandados, opusieran la excepción dilatoria de improcedencia de la vía en términos del artículo 1122 fracción VII y el 1409 del Código de Comercio, toda vez que no se cumplían con los requisitos exigidos por el numeral 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, ya que uno de los documentos exhibidos como base de la acción, no podía ser considerado como un verdadero estado de cuenta; ya por ser incompleto, oscuro, e incongruente con lo pactado en el propio contrato exhibido como fundatorio. De ello derivó que, llegado el caso a nuestros más altos tribunales de justicia se pronunciarán diversos criterios que finalmente se convirtieron en jurisprudencia al reunirse los requisitos legales para ello, y que por la importancia de los conceptos que en estas se vierten nos permitiremos más adelante transcribir.

Importancia total toma el hecho de que el estado de cuenta sea conforme a derecho, donde se advierte de la lectura e interpretación del numeral en consulta y estudio que si el legislador hubiera estimado más que suficiente la simple certificación de un SALDO a cargo de los deudores para así formar título ejecutivo junto con el contrato, de tal manera aparecería establecido en el texto de la norma, y no es así. Las consecuencias de que se pensará que sólo se necesite un saldo para reclamar las prestaciones de la Institución bancaria, serían, entre otras, que no se le proporcionarían a los deudores-demandados los datos suficientes que le permitieran conocer de donde surgió el saldo certificado, ni las operaciones que le dieron origen, para que de esos elementos pudiera tener una adecuada y equitativa defensa, ya que sino, se le deja en total estado de indefensión al no conocer si los conceptos diversos que se le reclaman son ciertos por no poderlos cotejar con su documentación, que siempre y cuando, sí sea un real estado de cuenta, deberá presentar ésta como prueba en contrario. Por lo que debe comprender tal estudio contable una relación de los cargos y abonos correspondientes que dieron como resultado aquel saldo, para darle la posibilidad de la adecuada defensa a mención.

Me explico, deberá contener dicho estado de cuenta un desglose de los movimientos u operaciones que se realizaron a fin de obtener la cantidad que como saldo inicial se comience a contabilizar, para que de ésta, parta un desglose pormenorizado de todos y cada uno de los movimientos que arrojarán el saldo final, esto para el efecto de que a quien se le reclame dicho adeudo pueda cotejar uno a uno de estos movimientos y la forma en que dispuso de dicha suma de dinero mes a

mes, para que de tales consumos descuenta los diversos pagos realizados a dicho crédito, verificando en tal forma que el porcentaje cobrado sea el pactado, y que en caso de no haberse estipulado interés moratorio sino solamente ordinario, verificar en igualdad de circunstancias en dicho estudio contable que le sea cobrado por falta de convenio el porcentaje legal, a partir de que se dejó de pagar en tiempo y forma y solamente éste y no como en todos los casos que se le aplica ordinario y moratorio al mismo tiempo. También es importante destacar que el argumento de que mes a mes mando el estado de cuenta mensual la Institución bancaria indicando las cantidades cargadas y abonadas en tal lapso y que de recibirlo o no, tendría cuarenta y cinco días para reclamarlo o impugnar los mismos, ya que de no hacerlo harían prueba a favor de la Institución tales saldos; donde esto no exime al Banco de cumplir lo que previene el artículo 68 a comento; que en el juicio respectivo tiene que exhibirse estado de cuenta (no saldo, ya que de ser sólo éste, el contador de la Institución bancaria emitiría no estudios contables sino sentencias; ¿de ser totalmente válido tal saldo ya para que un juicio sino sólo un remate de bienes de los deudores?), para que junto con el contrato respectivo hagan fe y constituyan título ejecutivo, por lo que para el caso de estar bien realizado y por tal ser cierta, exigible y liquida la cantidad reclamada, sólo en tal circunstancia si depende del demandado su defensa al conocer de donde derivan los montos que conforman el saldo total. Además, de que en la certificación se debe precisar la forma en que se dispuso de las cantidades de las que deriva el saldo reclamado. Respecto de la excepción que deberá oponer el demandado para cuando no se encuentre conforme a derecho el estudio contable presentado como uno de los documentos

base de la acción de la actora, que es la denominada excepción procesal de falta de acción e improcedencia de la vía por la falta de requisitos del artículo 68 de la ley de la materia; donde creemos que, un Juez al dictar sentencia deberá tomar en cuenta dos cosas fundamentales: la aplicación de las distintas jurisprudencias que han interpretado la intención del legislador al realizar el artículo en estudio y de lo que queda claro por tal, que éste es incompleto y oscuro; y segundo, que en la aplicación al caso concreto no debe perderse de vista que al ser los pactos base de la acción, contratos de apertura en cuenta corriente, con uso de tarjeta de crédito, y por tal atendiendo a la naturaleza jurídica de tal acto, es incuestionable, que la disposición del crédito se efectúa de diversas formas, tales como, pago con la propia tarjeta o disposiciones diversas de dinero en cajeros automáticos. Por tanto, en la certificación de adeudos que al efecto se realice debe precisarse la forma en que se dispuso, además del monto, cargos, comisiones y demás operaciones efectuadas, a fin de justificar el saldo total reclamado, y de no ser así, hacer valer dicha excepción y dejando a salvo los derechos de la actora para que los haga valer conforme a derecho. Aclaremos también que consideramos errónea la apreciación de que el demandado debe ofrecer prueba pericial en el caso de estar mal realizado el estudio contable exhibido para desvirtuar el mismo, ya que esto sólo será precisamente para cuando tal estudio refleje las cantidades que cargo a cargo y abono por abono, arrojen como consecuencia un saldo que pueda impugnarse en caso de ser erróneo, ya que la carga de la prueba la tiene la actora y por tal, el deber de presentar completos los documentos base de la acción es precisamente a su cargo, y de no ser así, se supliría su obligación conforme a lo expuesto.

4.4.1. La Aplicación de este Precepto en la Práctica ha Hecho que se Pronuncie Jurisprudencia Respecto del Contenido del Estado de Cuenta a que Alude

El siguiente criterio que finalmente se convirtió en jurisprudencia al reunirse los requisitos legales para ello, y que por la importancia de los conceptos que en ella se vierten nos permitimos transcribir íntegramente, la que es del tenor siguiente:

“XI. 1º J/5 ESTADO DE CUENTA BANCARIA, NO LO CONSTITUYE LA SOLA ESPECIFICACIÓN DEL SALDO.

AMPARO EN REVISIÓN 227/92. BANCO NACIONAL DE MÉXICO, S.A.

CONSIDERANDO:

TERCERO. Los agravios transcritos, que por la estrecha relación que guardan se estudian juntos, son infundados.

El apoderado de la Institución bancaria quejosa aduce que el juez federal transgrede en perjuicio de su representada el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, toda vez que la certificación y el contrato de apertura de crédito base de la acción, constituye título de crédito a la luz del numeral en cita, y por consiguiente, tiene valor probatorio pleno para probar la acción ejercitada, ya que de acuerdo con el significado gramatical de las palabras: estado de cuenta, cuenta acreedora y certificado, basta que el contador general de la Institución bancaria certifique el saldo total que se adeuda en la fecha de su expedición para que conjuntamente con el contrato de apertura de crédito constituya título ejecutivo, y por ende, sea procedente la vía ejecutiva mercantil, máxime que así lo establece el artículo 68 de la invocada Ley de

Instituciones de Crédito, al indicar claramente que en los juicios respectivos es suficiente, para la fijación de los saldos resultantes a cargo de los acreditados, el estado de cuenta certificado por el contador; que el juez federal causa agravio a la Institución quejosa, al sostener que la certificación expedida por el contador del Banco acreedor, respecto de los saldos resultantes a cargo del acreditado, tiene que contener relación pormenorizada de las disposiciones de capital y de los bonos que se hayan hecho, para de esa manera poder concluir respecto del adeudo que se va a reclamar en juicio, porque tal exigencia no la contiene la ley; y que el fallo que se revisa priva al Banco Nacional de México, S.A., de los derechos que le asisten para hacer efectivo el crédito otorgado a Luis Serna Anaya, sin que se hayan cumplido las formalidades especiales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho, puesto que de acuerdo con el significado gramatical de la expresión: "certificado contable", éste junto con el contrato de apertura de cuenta corriente, son título ejecutivo, por lo que basta que en aquél se fije el saldo del capital resultante a cargo de los acreditados, para que el mismo haga fe, salvo prueba en contrario.

Los argumentos así expuestos no son válidos, habida cuenta que, tal como lo considero el juez de distrito, la certificación expedida por el contador del Banco acreedor, que se exhibió con la demanda respectiva junto con el contrato de apertura de crédito, no constituye, en el caso, título ejecutivo que traiga aparejada ejecución, por cuanto que en ella no se especifican las operaciones de cargos y abonos que hubiesen dado como resultado la formación del saldo que se pretende cobrar, y éste tampoco se obtiene del contrato de apertura de crédito, debido a que el

mismo únicamente prueba que el cliente estaba facultado para hacer disposiciones parciales del crédito otorgado y efectuar depósitos también en esa forma; en tal virtud, queda únicamente la certificación presentada, en la que se fija el saldo reclamado, pero esta constancia, debido a las omisiones anotadas, es insuficiente para estimar que en sí misma cumple con las características de ser un estado de cuenta, para el efecto de que junto con el contrato de apertura de crédito referido, pudiera formar un título ejecutivo, de acuerdo con lo establecido por el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, numeral que exige que el documento que debe adjuntarse al contrato de crédito sea precisamente un estado de cuenta certificado por el contador facultado por el Banco para expedirlo, toda vez que se trata en realidad de una constancia del saldo, la cual no puede sustituir al estado de cuenta exigido por la ley, puesto que haciendo una correcta interpretación del citado numeral, se advierte que si el legislador hubiera estimado suficiente la simple certificación de un saldo a cargo del deudor para formar un título ejecutivo junto con el contrato de crédito, así aparecería establecido en el texto de dicha norma, sin embargo, exigió la presentación de un estado de cuenta, que implica una explicación más detallada de las operaciones bancarias respectivas, es decir, el legislador no estableció la exigencia de presentar una certificación del saldo a cargo del deudor, sino la de adjuntar con el contrato de crédito un estado de cuenta certificado, entendiéndose que este ha de ser suficiente para que se pueda conocer cual es el adeudo a cargo del obligado, hecho que en la especie, no se cumplió, por que al citarse aisladamente una cantidad como saldo, es evidente que, tal como lo consideró el Juez federal, se deja al demandado en estado de

indefensión frente a las reclamaciones de su contraparte, ya que no se le proporcionan los datos que le permitan conocer de dónde surgió el saldo certificado, ni cuales fueron las operaciones que le dieron origen, elementos necesarios para que pudiera plantear alguna defensa en su favor, y esto, obviamente, no se ciñe al espíritu de la norma legal invocada.

Así las cosas, al contrario de lo alegado por la recurrente, la certificación a que se hace mérito no se cumple con las características de ser un estado de cuenta para los efectos que se indican en el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito en cita, ni es apta para fundar el ejercicio del derecho literal que en ella se consiga, en virtud de las omisiones anotadas, las que impiden al demandado conocer las operaciones o cargos que arrojen como resultado la cantidad reclamada, y por ende, excepcionarse al respecto, dejándosele así en estado de indefensión frente a las pretensiones del actor, por lo que la sentencia reclamada, en la que se sostiene lo propio, no viola las garantías individuales de la Institución quejosa y ello conduce a confirmar la resolución que se revisa.

No obsta para arribar a la anterior conclusión, el significado gramatical de las palabras: estado, cuenta acreedora y certificado, del que se deduce, en opinión del apoderado jurídico del Banco Nacional de México, S.A., que basta que el contador de la institución de crédito certifique el saldo total que se adeuda; ya que el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito se refiere a una certificación del estado de cuenta y no únicamente a una del saldo que exista a cargo del acreditado, conforme a los razonamientos que ya se expresaron; y tampoco importa

el alegato de que en el contrato de apertura de crédito se estipuló que el Banco enviaría cada mes a Luis Serna Anaya un estado de cuenta, indicando las cantidades cargadas y abonadas en ese lapso, y que él tendría un plazo de cuarenta y cinco días para objetar el estado de cuenta, en el concepto de que si no lo impugnaba, los asientos que figuraban en la contabilidad de la Institución, harían prueba a favor de ésta, dado que esa estipulación del contrato de apertura de crédito, no exime al Banco actor del cumplimiento de lo que previene el artículo 68 de la Ley de Instituciones de crédito, acerca de que en el juicio respectivo tiene que exhibirse el estado de cuenta certificado por el contador, junto con aquel contrato, para que en estos documentos hagan fe y constituyan título ejecutivo.

La anterior determinación encuentra apoyo en la tesis sustentada por este órgano colegiado al resolver por unanimidad de votos, los amparos directos civiles números 165/91, promovido por José María Martínez Ruiz, resueltos, el primero en sesión de veintitrés de agosto de mil novecientos noventa y uno, y el segundo, el seis de septiembre de esa misma anualidad, la cual es del tenor literal siguiente: "ESTADO DE CUENTA BANCARIA, NO LO CONSTITUYE LA SOLA ESPECIFICACIÓN DEL SALDO. La certificación del Contador General de una Institución bancaria en la que únicamente se precisa el saldo a cargo del acreditado, sin contener desglose de las operaciones que lo generaron, no hace fe, ni constituye título ejecutivo, en términos del artículo 68 de la ley de Instituciones de Crédito, por no contener un estado de cuenta, el cual debe comprender una relación de los cargos y abonos correspondientes que dieron como resultado aquel saldo, pues en

caso contrario el demandado queda en estado de indefensión frente a las reclamaciones del Banco acreedor, al no estar en posibilidad de preparar adecuadamente su defensa, ante el desconocimiento de los elementos que originaron aquel saldo, y la sentencia reclamada que estimó lo contrario, es violatoria de garantías”.

En las relatadas condiciones y ante lo infundado de los agravios hechos valer, procede confirmar la sentencia que se revisa.

Por lo expuesto y fundado, se resuelve:

PRIMERO. Se confirma la sentencia recurrida

SEGUNDO. La Justicia de la Unión no ampara ni protege al Banco Nacional de México, S.A., en contra de la autoridad y por el acto que precisamente quedaron en el resultando primero de esta ejecutoria.

Notifíquese; publíquese, anótese en el libro de registro; con testimonio, de esta resolución, vuelvan los autos al lugar de su origen y, en su oportunidad archívese el expediente.

Así, por unanimidad de votos lo resolvieron los Magistrados Leonel Valdés García, Joel González Jiménez y Héctor Federico Gutiérrez de Velazco Romo, quienes integran el Primer Tribunal Colegiado del Décimo Primer Circuito, habiendo sido ponente el segundo de los mismos, firman el presidente y demás Magistrados con el Secretario de Acuerdos que da fe” (sic).

Se perfilan pues⁽¹⁵²⁾, en los conceptos vertidos por el Poder Judicial de la Federación, los conceptos que deben contener un estado de cuenta bancario como lo son, entre otros:

¹⁵² RENDON BOLIO, Arturo. *Ob Cit.* p. 172 y sig.

- 1) Un desglose de todas y cada una de las partidas que integran dicho estado de cuenta;
- 2) La especificación de las tasas de interés cobradas;
- 3) Los períodos que abarque dichos estados de cuenta;
- 4) La especificación del procedimiento para hacer el cálculo de los montos generados a cargo del acreditado o deudor;
- 5) Las diferentes operaciones de abonos y cargos realizados en la cuenta mencionada y desglosada.

4.4.2. Al Determinarse en Jurisprudencia el Alcance del Contenido del Estado de Cuenta, Resultan estos Conceptos Aplicables a Cualquier Estado de Cuenta Emitido por Entidades Financieras.

Al establecerse en la parte considerativa de la ejecutoria transcrita en el apartado inmediato anterior los requisitos que debe llenar un estado de cuenta refiriéndose a aquél que debe ser certificado por el contador facultado de la Institución de Crédito para que constituya el título ejecutivo especial o privilegiado de que venimos hablando, resulta incuestionable llegar a la conclusión de que esos mismos supuestos deben existir en todo estado de cuenta.

Es decir, al establecer criterio la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los requisitos que debe tener el estado de cuenta que deben exhibir las Instituciones bancarias para que juntamente con el contrato de crédito respectivo, conformen el título ejecutivo que establece el artículo 68 de la legislación aplicable a los Bancos, es evidente que cualesquiera estados de cuenta, deben llenar esos mismos requisitos antes señalados.

Pensar lo contrario, sería tanto como partir del absurdo de considerar que para demandar en juicio deberían las Instituciones bancarias emitir un estado de cuenta con los requisitos determinados por la jurisprudencia transcrita, pero para simplemente informar a los acreditados podrían omitirse algunos de ellos, lo que significaría una dualidad de documentos, que ni la ley establece (ya que ésta se refiere a un estado de cuenta, sin decir que éste sea diferente o especial a cualquier documento que deba ser considerado como tal), ni sería lícito permitir (ya que el objetivo o fin de cualquier estado de cuenta es, como dice la jurisprudencia, que el acreditado o deudor tenga la oportunidad de conocer todos los elementos y procedimientos que siguieron para determinar el saldo a su cargo), ya que de no ser así, se dejaría al acreditado o deudor en total estado de indefensión ante la determinación de un saldo en forma arbitraria y unilateral por parte de la Institución de crédito que con mala fe así procediera o pudiera proceder.

En esta tesitura, es importante al caso, mencionar la jurisprudencia 257, visible en la página 175 del tomo IV, en Materia Civil del apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 1917-1995, que es toral en la interpretación que da el Máximo Tribunal respecto de los requisitos que deben contener los estados de cuenta para formar junto con el contrato, un título ejecutivo conforme al pluricitado numeral 68 de la ley de la materia, a saber:

Rubro: "ESTADOS DE CUENTA BANCARIOS, REQUISITOS PARA QUE CONSTITUYAN TITULOS EJECUTIVOS.

Conforme a una recta interpretación del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, debe concluirse que además de exhibirse el contrato o póliza en los que, en su caso, se hagan constar los créditos que otorguen las Instituciones bancarias, para que los estados de cuenta expedidos unilateralmente por los contadores facultados por dichas Instituciones constituyan títulos ejecutivos y hagan fe, salvo prueba en contrario, en los juicios respectivos, éstos deben contener un desglose de los movimientos que originaron el saldo cuyo cobro de pretende, teniendo en cuenta que el propio precepto alude a los términos "saldo" y "estado de cuenta" como conceptos diversos, al establecer que dichos estados de cuenta servirán para determinar el saldo a cargo de los acreditados, y en observancia del principio de igualdad de las partes en el procedimiento que impide obstaculizar la defensa del demandado."

Otros procedimientos mercantiles que se promueven contra los deudores de tarjetas de crédito, podrían surgir de motivos diferentes a lo ya expuesto en cuanto al estudio contable, oponiéndose también en estos casos por igualdad de circunstancias la excepción a comento. Me explico, la excepción de falta de acción e improcedencia de la vía por la falta de requisitos que exigen las interpretaciones jurisprudenciales al artículo 68 de la ley de Instituciones de Crédito, no sólo es aplicable por cuanto que el estudio contable sea deficiente en su contenido conforme a lo ya visto, a lo que ruego se me permita la remisión por obvio de repeticiones; si no también por la inexistencia del otro documento que se

exige en el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, es decir, el contrato. Sólo hay que imaginarse cuantas personas que desde los primeros años de emisión de tarjetas de crédito a la fecha y por el buen uso del primer crédito que obtuvieron y del que sí firmaron contrato de apertura en cuenta corriente y que por su solvencia y buen manejo de dicho préstamo les fueron otorgados diversos créditos adicionales de otros Bancos que sólo les hacían llegar el plástico o tarjeta de crédito pero sin la base del contrato respectivo. Para el caso de incumplimiento de las obligaciones derivadas de estos últimos prestamos sin apoyo del debido contrato de apertura en cuenta corriente, le será imposible, al menos en términos del artículo en estudio, la demanda correspondiente; donde, quizás el camino será sólo con los pagarés o "bauchers" que tenga o conserve la Institución Bancaria y siempre y cuando no hubieren prescrito los mismos; recordando que éstos al no tener intereses estipulados, se deberá estar al cobro del legal (al 6% anual en términos de lo dispuesto por el numeral 362 del Código de Comercio). También es importante mencionar que sí la Institución bancaria presenta una demanda donde no coincida el número de contrato con el número de crédito del estudio contable (ya que ambos deben estar vinculados), se podrá oponer en igualdad de circunstancias la excepción de que venimos hablando por la falta de documentos conforme a la ley especial; ya que llegado el caso, creer lo contrario (que son validos en dichas circunstancias tales documentos fundatorios), sólo trairia inseguridad e incertidumbre jurídica. Veamos la jurisprudencia al caso:

Rubro: "ESTADO DE CUENTA CERTIFICADO A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO, DEBE REFERIRSE PRECISAMENTE AL CONTRATO DE QUE SE TRATE, Y CONTENER DATOS O ELEMENTOS QUE LO IDENTIFIQUEN CON PLENA CERTEZA DE EL.- Si conforme al artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, los contratos en que se hagan constar los créditos que otorguen estas Instituciones, junto con los estados de cuenta certificados por el contador facultado para ello, serán títulos ejecutivos sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito, es lógico y jurídico que el estado de cuenta certificado deba referirse precisamente al contrato de que se trate, y debe contener datos o elementos que lo identifiquen con plena certeza, para que el juzgador pueda determinar sin lugar a dudas de que se trata de un mismo crédito y no de otro diverso, por tanto, aun cuando el estado de cuenta se refiera a un mismo tipo de operación, si no menciona a la totalidad de los deudores y se asienta una fecha diversa a la de su celebración, es evidente que no existen elementos suficientes para estimar que ese estado de cuenta certificado se refiere precisamente al contrato de apertura de crédito con garantía aportado; sin que tenga ninguna trascendencia que la fecha citada en la certificación contable sea la misma a la del pagaré mercantil suscrito por los deudores, en cumplimiento a la cláusula segunda de dicho contrato, porque el mismo fue suscrito con el único fin de documentar la disposición del crédito otorgado; y, por ende, no es sino constancia de recepción de la administración por el crédito otorgado, razón por la cual, los datos contenidos en el mismo no pueden servir de base para realizar la

certificación contable de que se trata, ya que no son éstos los que legitiman en causa a las partes en el juicio”.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESMO CIRCUITO.

XX.1º. 3/55. AMPARO DIRECTO 1126/96. BANCO NACIONAL DE MEXICO, S.A.

Así mismo, si la Institución no le comunicó al demandado el monto líquido que debían satisfacer, no se le podrá considerar en mora, toda vez que la Institución no cumplió con su obligación de informar oportuna y adecuadamente al acreditado o deudor del estado de su adeudo, para que el mismo esté en aptitud de conocer los movimientos registrados y, en su caso, hacer las observaciones u objeciones que a sus derechos convenga; la ausencia de cumplimiento por parte del Banco de la emisión y entrega de los estados de cuenta hace que no pueda exigir de éste el cumplimiento de las prestaciones a su cargo por mora, si dicha Institución no acredita haber dado cumplimiento a esta obligación, corrobora lo anterior, la siguiente tesis que a continuación transcribimos:

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Informe 1986

Parte: II

Página: 66

RUBRO: “INTERESES BANCARIOS DE TASA VARIABLE NO PAGADOS. ES IMPROCEDENTE DECLARAR EN MORA AL DEUDOR, SI LA INSTITUCION NO LE COMUNICO PREVIAMENTE EL MONTO LIQUIDO QUE DEBIA SATISFACER.

TEXTO: Es un hecho notorio que la determinación de intereses de tas variable, supone un procedimiento complejo, sujeto a factores y conocimientos cuyo manejo escapa al común de la gente, mientras que los organismos financieros tienen a su disposición todo tipo de elementos y personal capacitado para hacerlo. Así, es de elemental justicia que el Banco informe al obligado sobre la causación y en su caso, el monto de tales intereses, pues lo que para el primero puede ser un procedimiento de rutina, con el que está familiarizado, para el segundo es un problema sumamente difícil de solucionar; en consecuencia, para sostener válidamente que una persona ha entrado en mora por no pagar dicho concepto, es menester demostrar que la misma tuvo oportuno conocimiento del saldo a su cargo, pues de no ser así, la pretensión en dicho sentido resulta inadmisibile."

PRECEDENTES:

Amparo Directo 275/86. Martha López Orozco Navarro. 16 de junio de 1986. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mariano Azuela Güitron. Secretario: Carlos Gerardo Ramos Córdova.

Recapitulando, respecto a los requisitos que debe cubrir el tan multicitado estado de cuenta, podemos decir que, no basta con agregarle al instrumento que contiene el contrato de crédito que nos reclaman cualquier constancia de adeudo en donde se indique un saldo deudor a nuestro cargo, par considerarlo como un auténtico "estado de cuenta" en los términos de dicho artículo 68 y con ello generar la procedencia de la vía ejecutiva, sino que además, como bien lo indica la jurisprudencia, para que dicho documento llene las exigencias de la ley, debe reunir dos

requisitos: El primero, que exista una clara y determinante relación entre el estado de cuenta con el contrato de crédito base de la acción, lo cual se logra con la inserción en él de los datos o elementos de identificación de dicho contrato, como son: los nombres completos de todos los deudores, la fecha de celebración del contrato, la de vencimiento, el monto, el número de crédito, etc. Con el fin de que tanto el demandado como el juzgador, tengan la plena certeza de que se trata del mismo crédito y no de uno diverso; y el segundo, que en tal documento se asienten debidamente las operaciones o cargos que dieron causa al monto del adeudo que se indica, los intereses, tasas, tiempo, etc. Con el fin de obtener a su vez dos objetivos: comprobar que la deuda que se cobra es cierta y líquida y otorgarle al demandado el derecho a defenderse plenamente. Agregaríamos a nuestra consideración un tercer requisito para la validez del estado de cuenta que nos ocupa: Aquel relativo a que el contador que suscriba o certifique dicho documento, debe ser el facultado por la Institución de crédito y debe comprobar su nombramiento como tal, lo cual por cierto ha sido una cuestión que en todo momento y como una concesión indebida a los Bancos, la jurisprudencia ha negado en contraposición a la literalidad de la propia ley especial a comento.

De todos estos tópicos del estudio contable y diversos temas afines a él, transcribimos las tesis de jurisprudencia que consideramos más representativas:

Rubro: "ESTADO DE CUENTA BANCARIO, REQUISITOS QUE DEBE REUNIR EN TERMINOS DEL ARTICULO 68 DE LA LEY DE

INSTITUCIONES DE CREDITO. No basta con que el contador de la Institución bancaria actora certifique el saldo de la cantidad exigida al demandado para que dicho documento pueda ser considerado un estado de cuenta y, por ende, constituya un título ejecutivo junto con el contrato o póliza en que se hagan constar el crédito que torgue aquella Institución, en términos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito (que derogó el 52 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito), pues ello se deduce del texto del mismo numeral, que entre otros requisitos, dispone que el estado de cuenta "...hará fe, salvo prueba en contrario, en los juicios respectivos para la fijación de los saldos resultantes a cargo de los acreditados o de los mutuatrios..."; luego, para ello es necesario que se mencionen en él las operaciones o cargos que dieron como resultado el saldo que se pretende cobrar y la manera en que el monto del adeudo deriva del consenso base de la acción; pues de no precisarse aquéllas, se deja al deudor en completo estado de indefensión frente a las reclamaciones de su contraparte, al no poder conocer de dónde surgió tal saldo ni cuáles fueron las operaciones que le dieron origen; y al no concluirse así en el fallo combatido, éste es violatorio de garantías individuales en perjuicio del quejoso".

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 658/91. Mario del Valle Gómez. 4 de febrero de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Salvador Enrique Castillo Morales: Secretaria: María Guadalupe Molina Covarrubias.

Amparo en revisión 154/92. Banco Nacional de México, S.A. 24 de junio de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Díaz Ponce de León. Secretario: Moisés Duarte Briz.

Amparo directo 123/93. Banco Nacional de México, S.A. 2 de abril de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Díaz Ponce de León. Secretario: Frank Aviña Rodríguez.

Amparo directo 412/93. Arnoldo Avila Mejia. 6 de octubre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Díaz Ponce de León. Secretario: Frank Aviña Rodríguez.

Amparo en revisión 390/93. Banco del Centro, S.A. 23 de febrero de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Castillo Morales. Secretaria: María Guadalupe Molina Covarrubias.

Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Octava Epoca. Abril de 1994. Página 63.

Rubro: "ESTADO DE CUENTA BANCARIO, CUANDO SE EFECTUAN PAGOS PARCIALES DEBEN ESTAR DETALLADOS EN EL, PARA QUE TENGAN EJECUTIVIDAD. La certificación suscrita por el contador de una Institución bancaria, para ser considerada junto con el contrato de apertura de crédito como título ejecutivo y constituir un verdadero estado de cuenta, debe establecer las operaciones o movimientos registrados en el crédito, tales como cargos, abonos, intereses o comisiones, cuyo desglose dé como resultado el saldo que se pretende cobrar: por tanto, cuando se realizan abonos o pagos parciales, éstos deben constar detallados en el estado de cuenta para seguridad jurídica del demandado".

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO NOVENO CIRCUITO.

Amparo directo 605/94. José Isabel Maldonado Treviño e Irma Laura de Maldonado. 15 de noviembre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Roberto Terrazas Salgado. Secretario: Gina E. Cecopieri Gómez.

Semanario Judicial de la Federación. Octava Epoca. Febrero de 1995. Página 183.

Rubro: "CERTIFICACION BANCARIA Y ESTADOS DE CUENTA. SOLO CONSTITUYEN TITULO EJECUTIVO MERCANTIL PARA EL

EJERCICIO DE LA VIA, LA. De conformidad con lo previsto en el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, la certificación expedida por el contador de una Institución bancaria, junto con los estados relativos a la deuda del acreditado, con motivo del crédito otorgado en el contrato o póliza materia del mismo, constituyen título mercantil pero como aquella certificación sólo tiene valor para el ejercicio de la vía ejecutiva, ello no significa que su contenido no pueda desvirtuarse con las pruebas conducentes”.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 231793. Fidel Romero López. 21 de abril de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Salvador Bravo Gómez. Secretario: Fernando Lúndez Vargas.
Semana Judicial de la Federación. Octava Epoca. Noviembre de 1993. Página 315.

Rubro: “CERTIFICACION DE ESTADO DE CUENTA. ES INEXACTO QUE EL CONTADOR FACULTADO POR LA INSTITUCION DEBE MOSTRAR DICHA CALIDAD. Es inexacto que el contador facultado por la Institución para certificar el estado de cuenta, tenga a su vez que demostrar dicha calidad, supuesto que, la ley no lo exige, sino por el contrario, el artículo 68 primera parte del segundo párrafo de la Ley de Instituciones de Crédito, establece que el estado de cuenta certificado por el contador a que se refiere este artículo, hará fe, salvo prueba en contrario”.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Amparo directo 257/94. Rodolfo Ismael de Jesús Calva. 9 de junio de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Angel Suárez Torres. Secretario: Ronay de Jesús Estada Solís.
Semana Judicial de la Federación. Octava Epoca. Septiembre de 1994. Página 283.

Rubro: "VIA EJECUTIVA, ESTUDIO OFICIOSO. Para la procedencia de la vía ejecutiva se requiere de un título que traiga aparejada ejecución, ya que éste forma la prueba preconstituida de la acción, que no está dirigida a que se declaren derechos dudosos o controvertidos, sino a llevar a efecto los que han sido reconocidos por un título de tal fuerza que constituye una presunción de que el derecho del actor se legitimó y está suficientemente probado para que se atienda y a que el demandado oponga y pruebe sus defensas. Por ello, dada la íntima relación de la vía con la acción que se ejercita, aun cuando no se hayan contestado la demanda ni opuesto excepciones al respecto, el juzgador de primera instancia tiene la obligación de estudiar de oficio en la sentencia si procede o no la vía intentada".

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 1424/87. Promotora Eureka, S.A. de C.V. 4 de febrero de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Villegas Vázquez. Secretario: Alejandro Villagómez Gordillo.

Suprema Corte de Justicia de la Nación. Informe de 1988. Tercera Parte. Página 347.

Rubro: "ESTADO DE CUENTA BANCARIO CERTIFICADO POR EL CONTADOR FACULTADO DE LA INSTITUCION DE CREDITO ACREEDORA. DEBE CONTENER LOS INSTRUMENTOS QUE SIRVIERON PARA CALCULAR LOS INTERESES RECLAMADOS (ARTÍCULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO).-

Cuando en los contratos en los que se hagan constar los créditos que otorguen las Instituciones de crédito, se hubiere convenido que los intereses ordinarios y moratorios se calcularían con base en determinados

instrumentos bancarios, como por ejemplo el Costo Porcentual Promedio, Banxico, Cetes o el instrumento de mayor rendimiento en el sistema financiero mexicano, el contador facultado por la Institución acreedora deberá precisar en la certificación correspondiente cuáles fueron dichos instrumentos, es decir, de dónde provienen los intereses reclamados, pues de lo contrario, se limita la capacidad de defensa del demandado al desconocer el origen de tales cantidades, ya que no es suficiente saber que corresponden a aquel rubro, sino que es necesario evidenciar de dónde y cómo se obtuvieron”.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO CUARTO CIRCUITO (Mérida, Yuc.) XIV.2º. 5/6.

Amparo directo 259/96. Banca Unión, S.A., Institución de Banca Múltiple.- 4 de Julio de 1996.- Unanimidad de votos.- Ponente: Pablo C. Monroy Gómez.- Secretario: José Guadalupe Orta Méndez.

Amparo directo 354/96.- Eduardo Gutiérrez Gómez y otro.- 10 de octubre de 1996.- Unanimidad de votos.- Ponente: Pablo C. Monroy Gómez.- Secretario: José Guadalupe Orta Méndez.

Amparo directo 466/96.- Grupo Agropecuario Las Margaritas, S.P.R. de R.L.- 6 de noviembre de 1996.- Unanimidad de votos.- Ponente: Raquel Aldama Vega.- Secretario: Agustín López Díaz.

Amparo directo 469/96.- Especialistas en Equipos de Seguridad Moba. S.A. de C.V.- 6 de noviembre de 1996.- Unanimidad de votos.- Ponente: Luis A. Cortéz Escalante, Secretario del Tribunal Autorizado por el Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, para desempeñar las funciones de Magistrados.- Secretario: Luis Manuel Vera Sosa.

Amparo directo 545/96.- Bancomer, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero.- 10 de diciembre de 1996.- Unanimidad de votos.- Ponente: Luis A. Cortéz Escalante, Secretario de Tribunal Autorizado por el Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, para desempeñar las funciones de Magistrado.- Secretario: Gonzalo Eolo Duran Molina.

Rubro: "INTERESES MORATORIOS.- PROCEDE SU PAGO AL TIPO LEGAL SINO SE ESPECIFICA CON QUE TASA SE CUANTIFICARON.- Si los títulos de crédito base de la acción no contienen la tasa o las operaciones bancarias que sean aplicables para el cálculo de intereses moratorios, tal deficiencia no da oportunidad al demandado a rebatir su cuantificación, consecuentemente, con fundamento en el artículo 362 del Código de Comercio, sólo debe condenarse al pago de los intereses moratorios al tipo legal, es decir al 6% anual".

OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. 1.8º.C.188C

Amparo directo 429/98.- María del Rosario Reséndiz Martínez.- 11 de Mayo de 1998.- Unanimidad de votos.- Ponente: Carlos Arellano Hobelsberg.- Secretario: Guillermo Bravo Bustamanete.

Véase: Semanario Judicial de la Federación, Octava Epoca, Tomo XIII, marzo de 1994, página 390, tesis III. 2º. C. 403 C. de rubro: "INTERESES MORATORIOS, PAGO DE LOS. PROCEDE SU CONDENA EN JUICIO, AUNQUE NO SE HAYAN PACTADO EN EL DOCUMENTO FUNDATORIO DE LA ACCION."

Publicada en la página 867 del "Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta", Novena Epoca, Tomo IX, enero de 1999.

Rubro: "LOS DOCUMENTOS CONOCIDOS COMO "VOUCHERS" EXPEDIDOS CON BASE EN TARJETA DE CREDITO, SINO SE SUJETAN A CONDICION ALGUNA, SON SUFICIENTES PARA EJERCITAR LA ACCION CAMBIARIA DIRECTA.- De acuerdo con la literalidad y de incorporación previstos en el artículo 5º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, sólo pueden ser exigibles las prestaciones económicas que se establezcan en el texto de los títulos

de crédito y si en la especie en los documentos, conocidos también como “vouchers” que se expiden con base en una tarjeta de crédito derivada de un contrato de apertura de crédito simple, en los que se consigna una operación de disposición de la línea de crédito por parte de la acreditada, a cargo de la Institución bancaria; esa circunstancia no es causa eficiente para establecer que esos instrumentos mercantiles carezcan de autonomía, habida cuenta que de su texto, se advierte que no se sujetan a condición alguna y la relación causal no les resta esa calidad; tan es así que no se requiere expresar en la demanda la naturaleza del negocio causal ni, para el ejercicio de la acción cambiaria directa, se necesita exhibir el contrato de apertura de crédito simple, y la tarjeta de crédito relativa al citado contrato; bastando con la aportación del pagaré denominado como “vaucher”.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO./NOVENA EPOCA.

Amparo Directo 3473/95.- Luz María Pozos Lima, 30 de junio de 1995.- Unanimidad de votos. Ponente: José Luis García Vasco. Secretario: Guillermo Campos Osornio. Semanario Judicial de la Federación, Tomo II.- agosto de 1995. Tesis:13º Página: 553.

4.5. LEY DE PROTECCIÓN Y DEFENSA AL USUARIO DE SERVICIOS FINANCIEROS Y GRUPOS DE DEFENSA DE DEUDORES BANCARIOS

La Comisión Nacional para la defensa de los Usuarios de los Servicios Financieros (CONDUSEF), fue creada por la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros, publicada en el Diario Oficial de la Federación del 18 de enero de 1999.

El Ombusman del sector financiero comenzó a operar conforme al Artículo Primero Transitorio de dicha Ley, noventa días después de su publicación en el Diario Oficial de la Federación, es decir, el 18 de abril de 1999. Parte de las funciones de este organismo, en materia de Protección a los intereses del Público, las desarrollaban las Comisiones Nacionales: Bancaria y de Valores; Seguros y Fianzas y la del Sistema de Ahorro para el Retiro, respecto a:

°Conciliación y arbitraje para dirimir los conflictos que se presentan entre las entidades financieras y sus usuarios con motivo de sus operaciones.

°Revisión de los contratos de los contratos de adhesión que expiden los intermediarios financieros.

Por lo que ahora será sólo un organismo el que se encargue de la protección y defensa de los ahorradores e inversionistas, para que las demás comisiones se concentren en sus actividades de supervisión y regulación de las entidades del sector financiero. En este sentido no habrá duplicidad de funciones entre las citadas Comisiones y la nueva CONDUCEF. La protección y defensa tiene como finalidad otorgar a dichos usuarios elementos para fortalecer la seguridad en las operaciones que realicen y en las relaciones que establezcan con Instituciones Financieras.(153)

Por lo que respecta a su naturaleza jurídica, es un Organismo Público Descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propios y con Domicilio en el Distrito Federal.

¹⁵³ DE LA FUENTE RODRIGUEZ, Jesús. "Tratado de Derecho Bancario y Bursátil". 3ª Ed.; México: Porrúa Editores, 1999, P.215 y sig.

Como es un Organismo con cobertura nacional, deberá contar con delegaciones regionales en toda la República Mexicana, que tendrá facultades específicas y competencia territorial para resolver sobre esta materia, de ahí que los usuarios de provincia podrán también acudir a defender sus derechos a dicha Comisión. (las Delegaciones de la CNBV pasarán al nuevo Organismo). La citada Comisión cuenta con plena autonomía técnica para dictar sus resoluciones y laudos, y facultades de autoridad para imponer las sanciones previstas en esta ley (artículo 10). Su objeto conforme al artículo 5º es:

*Promover, asesorar, proteger y defender los intereses de los usuarios, de operaciones de inversión, de cheques y de ahorro, contratos de crédito, cuentas de ahorro para el retiro, prima de seguro, etc.

*Actuar como conciliador y árbitro en los conflictos que estos sometan a su jurisdicción.

*Proveer a la equidad en las relaciones entre estos y las Instituciones financieras. De acuerdo con el objeto de la Comisión, ésta se encuentra más cerca e inclinada a los intereses del usuario.

El marco jurídico de la Comisión Nacional para la Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros se integra por: a) un marco primario. Ley de protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros, Estatuto orgánico de la Comisión, Reglamento Interior. B) un marco supletorio. En lo no previsto por la citada Ley, se aplicará supletoriamente, para efectos de notificaciones, el Código Fiscal de la Federación. (artículo 7º). El usuario del CONDUCER, en singular o plural, será la persona que contrata o utiliza un producto o servicio financiero ofrecido por alguna Institución Financiera. Ejemplos: Los clientes y usuarios de los Bancos,

burós de crédito, aseguradoras, casa de bolsa, sociedades de inversión, almacenes generales de depósito, uniones de crédito, arrendadoras, afianzadoras, empresas de factoraje, cajas de ahorro, casas de cambio, el Patronato del Ahorro Nacional; Afores y empresas operadoras de las bases de datos del ahorro para el retiro, los cuales podrán exigir el cumplimiento en tiempo y forma de los servicios financieros contratados. Los clientes de autofinanciamiento quedarán fuera de la protección de la citada Comisión.

4.5.1. Facultades de la Comisión Nacional de Protección y Defensa a los Usuarios de Servicios Financieros.

Conforme al artículo 11 de la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros, la CONDUCEF tiene facultades de:

- 1) Consultas y reclamaciones.
- 2) Conciliación y arbitraje, donde juega el papel más importante al llevar a cabo el procedimiento conciliatorio y actuar como árbitro en amigable composición y de pleno derecho.
- 3) Orientación jurídica y defensa legal de los Usuarios, de conformidad con lo señalado por los artículos 85 a 92 de esta Ley, la CONDUCEF debe prestar el servicio de orientación jurídica y asesoría legal a los usuarios, en las controversias entre éstos y las Instituciones Financieras que se entablen ante los tribunales, con motivo de operaciones o servicios que los primeros hayan contratado; así como respecto de prestatarios que no corresponden al sistema financiero, siempre y cuando se trate de conductas tipificadas como usura y se haya presentado denuncia penal. Estos servicios son una novedad dentro de la protección de los intereses del público usuario; los cuales se prestarán a quienes no cuenten con los

recursos suficientes para contratar un defensor especializado en la materia que atienda a sus intereses, donde creemos que lo primero, es decir, un organismo de protección que viene a suplir la ineficiencia práctica de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores a favor de los usuarios de los servicios financieros es un buen paso para evitar tantos problemas y conflictos jurídicos entre ambas partes, más no nuevo como veremos en derecho comparado en el siguiente apartado, lo segundo, el que sólo quien no pueda pagar a un especialista, es una total aberración, tanto a la ley como a las características de la misma, in fine.

4)Coadyugar con otras autoridades en materia financiera.

6)Emitir recomendaciones.

7)Celebrar convenios

8)Elaborar estudios y programas de difusión, lo que permitirá a los usuarios elegir la mejor oferta entre los productos disponibles, sin necesidad de ser o acudir a expertos en materia financiera.

9)Autorizar la información dirigida a los Usuarios de tales servicios y productos financieros.

10)Información al público sobre la situación de los servicios que prestan las Instituciones Financieras.

11)Orientación y asesoramiento a las Instituciones Financieras sobre las necesidades de los usuarios.

12)Revisar diversa documentación

13)Revisar estados financieros de la Instituciones y, en su caso, proponer a éstas por conducto de las autoridades competentes, modificaciones a los documentos que utilicen para informar a los Usuarios, sobre el estado

que guardan las operaciones relacionadas con el servicio que éste haya contratado con la Institución Financiera.

14) Solicitar la información y los reportes de crédito necesarios para la substantación de los procedimientos de conciliación y de arbitraje a que se refiere esta Ley.

15) Imponer sanciones y medidas de apremio.

16) Solicitar datos a diversas autoridades.

17) Enviar la información que requiera el Congreso de la Unión.

18) Llevar el Registro de Prestadores de Servicios Financieros.

19) Las demás que señale la Ley. Para el cumplimiento de sus funciones la CONDUCEF contará con la siguiente estructura orgánica: Junta de Gobierno; Presidente; Vicepresidentes; Directores Generales; Delegaciones, Regionales o, en su caso, estatales o locales (Unidades desconcentradas y jerárquicamente subordinadas a la administración central); y demás Funcionarios que determine el Reglamento Interior. Asimismo, como auxiliar de la pluricitada Comisión funcionará un Consejo Consultivo Nacional para la Protección de los Intereses de los Usuarios, así como los demás Consejos Consultivos Regionales, estatales o locales que, en su caso, consideren necesario la Junta de Gobierno.

En resumen, podemos decir que la CONDUCEF tiene por finalidad promover, asesorar, proteger y defender los derechos e intereses de las personas que reciben servicios por parte de las entidades que conforman el sistema financiero de nuestro país, procurando que las relaciones que se establezcan entre éstas y su clientela sean equitativas. Obviamente los usuarios de tarjetas de crédito podrán optar por el presente procedimiento de conciliación y arbitraje a que se refiere la ley de

referencia, derivando esto en menos juicios, gastos y consecuencias a tales usuarios del crédito, más encontramos en dicha Ley y Comisión dos problemas en su aplicación a tales usuarios, como lo son: primero, en el artículo 61 de dicho ordenamiento menciona a la letra:

Artículo 61.-La Comisión Nacional no conocerá de las reclamaciones derivadas de las variaciones de tasas de interés que se pacten entre el usuario y la Institución Financiera cuando sean consecuencia de condiciones macroeconómicas adversas, así como de aquellos asuntos que sean derivados de políticas internas o contractuales de las Instituciones Financieras, y que no sean notoriamente gravosas o desproporcionadas para los usuarios.

Por lo que, en casos de crisis económicas como lo son al final de cada sexenio, nadie estará facultado para “proteger, defender y asesorar” de quien abuse en forma extraordinaria de los usuarios de las Instituciones Financieras, lo que ejemplificamos con un usuario de tarjeta de crédito que en marzo de 1995 adeudaba \$32,000.00 (TREINTA Y DOS MIL PESOS 00/100 M.N.), y para abril del 2000 adeuda \$150,000.00 (CIENTO CINCUENTA MIL PESOS 00/100 M.N.), donde la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, de existencia a la vida jurídica anterior a la CONDUCEF, ya en procedimiento de conciliación no impugnaba los intereses, sino sólo mencionaba la manera de pagarlos a plazos, cayendo en muy poco tiempo en mora el deudor como en igualdad de circunstancias ocurría con todos los planes de reestructuración (reconocimiento de adeudo), por la inviabilidad, cuantía, y desproporción en prestaciones. A lo cual derivo precisamente a los deudores bancarios y en específico a los usuarios de tarjetas de

crédito a utilizar la excepción de falta de documentos base de la acción del artículo 68 por no contener un estado de cuenta desglosado, lo cual deriva no en una sentencia absolutoria por el cumplimiento de las obligaciones, sino de una necesidad de dichos usuarios de atrasar en lo posible el pago al no estar en posibilidades de hacer frente a tales reclamaciones del todo desproporcionadas e injustas aprovechando tal excepción la cual es jurídica y válida la cual no es sino consecuencia del abuso en que generalmente incurren las Instituciones Bancarias al generar tales certificaciones con saldos tan elevados y no comprobables, por lo que, debería de existir una ley específica que regule precisamente a tales actos jurídicos, que contemple tales adversidades económicas, que sea justa y equitativa para ambas partes y regule el problema en lo toral, esto es, tasas de interés. En segundo lugar, creemos que el artículo 87 del citado ordenamiento, es contrario a principios de la ley como son la equidad y la aplicación general entre otros al mencionar que:

Artículo 87.- Los usuarios que deseen obtener los servicios de orientación jurídica y defensoría legal, están obligados a comprobar ante la Comisión Nacional que no cuentan con los recursos suficientes para contratar un defensor especializado en la materia que atienda sus intereses.

Donde creemos que dentro de tales usuarios de servicios financieros en que se encuentran también muchos deudores de tarjetas de crédito, de hipotecarios, etc. sino se pueden pagar a dichas Instituciones de Crédito es obvio que menos aún a un especialista, y aunque lo pudieran hacer, no debería ser obstáculo tal excepción indicada para la intervención de la

Comisión, por lo que creemos que es deficiente tanto la ley como la supuesta protección que se otorga a tales usuarios, donde, existen hasta Instituciones Jurídicas en otros países para tal ayuda y protección a los usuarios en general y sin restricciones, como se verá en el siguiente y último apartado; todos estos aspectos derivaron precisamente en el nacimiento de organizaciones de defensa a deudores bancarios.

4.5.2. Grupos de Defensa a los Deudores Bancarios.

Entre estas se encuentran: El Barzón, A. C., La Barra Nacional de Abogados, A. C., La Asociación Nacional de Tarjeta-habientes, A. C., La Fraternidad Nacional de Deudores, A. C., etc. que más que beneficiar a los propios usuarios sólo los desalentaron al pago de las prestaciones buscando casi siempre beneficios de carácter económicos, personales y principalmente políticos; trayendo como consecuencia un mayor número de deudores que acrecentaron las listas de la cartera vencida.

Resumiendo, creemos que realmente fueron pocos los grupos de defensa a deudores que en forma jurídica y desinteresada, orientaron, defendieron y ayudaron a dichos usuarios, la mejor prueba de esto; una cartera vencida enorme tanto en número de deudores como capital adeudado que derivó en una enorme deuda pública, una gran cantidad de juicios ventilándose y por venir, y la desaparición de la mayoría de tales grupos de defensa. Los cuales, por otro lado, obviamente nacieron por la falta de una adecuada, equitativa, específica y justa regulación; los grandes problemas económicos del inicio sexenio actual y los programas de ofrecimientos y convenio de pagos tanto del gobierno e Instituciones

bancarias que no fueron y son acordes a las posibilidades de pago de los deudores, que no descotaban lo ya pagado y que lo que se depositaba se aplicaba sólo a intereses, desalentando por ende el cumplimiento de los mismos; y principalmente como hemos indicado anteriormente por lo que respecta al doble cobro de tasas de interés, siendo de por sí éstos del todo elevados.

4.5.3. La Protección de los Clientes en la Contratación con las Instituciones Financieras. Derecho Comparado.

4.5.3.1. Control de las condiciones generales: Referencia al derecho comparado y comunitario europeo

“La mayoría de las legislaciones de los países occidentales contienen hoy en día normas que, con distintas fórmulas, tratan de reducir los problemas típicos de los sistemas de contratación mediante condiciones generales. En unos casos la ley es la que regula el contenido esencial de determinados contratos, en otros se han establecido criterios de interpretación de las condiciones generales, y finalmente hay casos en los que la ley contiene disposiciones que prohíben la inclusión de determinadas cláusulas.

a) Alemania. Como en otros muchos países, fueron al principio los tribunales los que reaccionaron ante estas situaciones, cuestionando el que las condiciones generales se hubiesen llegado a incorporar al contrato y la validez de aquellas que por encontrarse impresas en letras de tamaño pequeño, resultaban casi ilegibles al extremo de considerar como no incorporadas al contrato cláusula inesperadas o insólitas que el cliente no pudiera razonablemente esperar. La Ley de

Condiciones Generales de la Contratación de 1977, incorpora muchos de los principios que habían venido adelantando los jueces en sus sentencias, tales como la "interpretación contra proferentem", el principio de la "cláusula ad hoc", que en caso de conflicto, prevalece sobre las contenidas en las condiciones generales, y la regla de que las "cláusulas sorpresivas o insolitas" no se entienden incorporadas al contrato, al no resultar esperadas por la otra parte, dado su carácter inusual.

- b) Francia. No existe control legal de las condiciones generales de la contratación de carácter general, optando los tribunales, en algunos casos, por la no aplicación de cláusulas redactadas de forma oscura e ilegible, u otras de exoneración de responsabilidad. No obstante, las legislaciones específicas reguladoras de ciertos contratos (alquileres, ventas a domicilio, compraventa de inmuebles, cursos por correspondencia y crédito al consumo) incluyen disposiciones específicas de control de cláusulas abusivas y protectoras de consumidores. Es de señalar que la Ley de 1978, autoriza al Gobierno a dictar reglamentos en los que se prohíban cláusulas específicas en los contratos celebrados entre profesionales y consumidores, en la medida que supongan ventajas injustas para los primeros, o que se impongan al consumidor mediante abuso del poder económico.
- c) Italia. Dicho país es pionero en el control legal de las condiciones generales de la contratación, cuya legislación se remonta al Código Civil de 1942. El artículo 1341 del mencionado ordenamiento, trata específicamente las condiciones generales, e incluye una lista de "cláusulas peligrosas" que únicamente serán válidas si consta la

aceptación expresa y por escrito del consumidor. Y el artículo 1342 establece la prevalencia de lo específicamente pactado, sobre las condiciones generales, en supuestos de conflictos entre los textos de ambas. Además, como señala el artículo 1370 del mismo Código, las cláusulas de las condiciones generales se interpretarán en caso de duda, en favor de la parte a la que se pretenda imponer.

- d) Portugal. En la Ley de Defensa del Consumidor del 22 de agosto de 1981, se establecía el derecho de los contratantes a la igualdad y lealtad en la contratación (artículo 7) concretándose el reflejo de estos derechos. Pero el Decreto Ley 446/85, del 25 de octubre de 1985, regula las condiciones generales de la contratación, contemplándose especialmente dos situaciones: celebración de contratos en los que no se observan ciertas normas prenegociables, y la inclusión de términos contractuales que la ley prohíbe. El primer supuesto lo resuelve, con carácter general, la ley portuguesa, considerando excluidas del contrato las cláusulas generales (artículo 8). En el supuesto de inclusión de cláusulas absolutamente prohibidas, la sanción es la nulidad, mientras que si se trata de alguna de las relativamente prohibidas, la validez o invalidez deberá ser valorada por el juez en relación con el tipo negocial en que se inserten (artículo 12). El problema está en determinar las consecuencias sobre el contrato –su subsistencia o no- en los supuestos de no inclusión o nulidad de alguna de sus cláusulas. La Ley portuguesa opta por el principio mantenimiento del contrato para no perjudicar al adherente. Así, en el caso de cláusulas excluidas del contrato se aplicarán en su caso normas supletorias, recurriendo a la integración del negocio

jurídico y sólo cuando se produzca una indeterminación insuperable o desequilibrio en las contraprestaciones, atentatorio a la buena fe, el contrato será todo él nulo (artículo 9). En el supuesto de inclusión de cláusulas prohibidas, éstas serán nulas y no todo el contrato, pudiendo el adherente optar por el mantenimiento del contrato, en cuyo caso habrá de recurrirse a las normas supletorias y a las reglas de integración de los negocios (artículo 13). Pero si la situación de las cláusulas prohibidas conduce al desequilibrio de las contraprestaciones, atentatorio contra buena fe, habrá que acudir a la reducción del contrato, esto es, a limitar su persistencia a la parte cálida, excepto en el supuesto de que el que se oponga a la reducción demuestre que el contrato no se hubiese concluido sin la cláusula o cláusulas nulas (artículo 342 en relación con el 292 del Código Civil Portugués).

- e) España. La Ley sobre Disciplina e Intervención de las Entidades de Crédito de 26 de julio de 1988 establece en su artículo 48 lo siguiente:

Artículo 48.- Se faculta al Ministro Economía y Hacienda para que, con el fin de proteger los legítimos intereses de la clientela activa y pasiva de las entidades de crédito y sin perjuicio de la libertad de contratación que, en sus aspectos sustantivos y con las limitaciones que pudieran emanar de otras disposiciones legales, deba presidir las relaciones entre las entidades de crédito y su clientela, pueda:

1. Establecer que los correspondientes contratos se formalicen por escrito y dictar las normas precisas para asegurar que los mismos reflejen de forma explícita y con la necesaria claridad los compromisos contraídos por las partes y los derechos de las

mismas ante las eventualidades propias de cada clase de operación. A tal efecto, podrá determinar las cuestiones o eventualidades que los contratos referentes a operaciones financieras típicas con su clientela habrán de tratar o prever de forma expresa, exigir el establecimiento por las entidades de modelos para ellos e imponer alguna modalidad de control administrativo sobre dichos modelos.

2. Imponer la entrega al cliente de un ejemplar del contrato, debidamente suscrito por la entidad de crédito.
3. Establecer que las entidades de crédito comuniquen a las autoridades administrativas encargadas de su control y den a conocer a su clientela cualesquiera condiciones relativas a sus operaciones activas y pasivas, con obligación de aplicar las mismas en tanto que no se comunique o dé a conocer su modificación.
4. Dictar las normas necesarias para que la publicidad, por cualquier medio, de las operaciones activas y pasivas de las entidades de crédito incluya a todos los elementos necesarios para apreciar sus verdaderas condiciones, regulando las modalidades de control administrativos de dicha publicidad, y pudiendo establecer entre ellas, el régimen de previa autorización.
5. Efectuar, por sí o a través del Banco de España, la publicación regular, con carácter de oficial, de determinados índices o tipos de interés de referencia que puedan ser aplicados por las entidades de crédito a los préstamos a interés variable, especialmente en el caso de préstamos hipotecarios. Sin perjuicio de la libertad de contratación, el Ministro de Economía y Hacienda podrá establecer requisitos especiales en cuanto el contenido informativo de las

cláusulas contractuales definitorias del tipo de interés, y a la comunicación al deudor del tipo aplicable en cada período, para aquellos contratos de préstamo a interés variable en los que se pacte la utilización de índices o tipo de interés de referencia distintos de los oficiales señalados en el párrafo precedente.

6. Extender al ámbito de aplicación de las normas dictadas al amparo de los apartados precedentes a cualesquiera contratos u operaciones de la naturaleza prevista en dichas normas, aun cuando la entidad que intervenga no tenga la condición de entidad de crédito...".

f). Comunidad Económica Europea. Dadas las divergencias entre las legislaciones internas de los diversos países miembros de la misma, son aún pocas las materias que tienen una regulación comunitaria, la que establecen los Tratados y los Reglamentos. En la mayoría de supuestos los esfuerzos se han de limitar al establecimiento de normas armonizadoras mínimas del tratamiento de los diversos institutos. En materia de condiciones generales de la contratación, la normativa comunitaria se contrae a limitar su regulación al supuesto de los consumidores. La Comunidad ya tenía política de protección de los consumidores aunque secundaria y fuertemente subordinada al mercado interior, pasando después a hacerse necesaria para la propia efectividad de este mercado y finalmente a través del Tratado de la Unión Europea que reforma el Tratado Constitutivo de Comunidad Económica y pasa a plasmarse la protección de los consumidores legislativamente al más alto nivel, como derecho originario. De aquí que sean muy diversas las normas comunitarias que se ocupen de su protección. Entre otras, tenemos que

se fija la obligación de contratar por escrito y entregar una copia del contrato al consumidor, debiendo contener aquél el porcentaje anual de cargas financieras y la indicación de las condiciones en que podrá modificarse, incluyéndose un anexo de condiciones que se consideran esenciales. Asimismo, se establece la necesidad de informar al consumidor del cambio en el interés o gastos. También se establecen los derechos del consumidor a la liberalización anticipada del contrato con reducción equitativa del costo del crédito. Serán abusivas aquellas cláusulas no negociadas individualmente, si pese a las exigencias de la buena fe, causan en detrimento del consumidor, desequilibrio importante entre derechos y obligaciones de las partes. Serán pues los criterios de buena fe y justo equilibrio en las contraprestaciones los que determinen si una cláusula general es abusiva o no. La sanción prevista para las cláusulas abusivas (artículo 6 de la Directiva 93/13, de 5 de abril de 1993, sobre armonización de normas sobre cláusulas abusivas de los contratos celebrados con los consumidores), es muy genérica, "no vinculación al consumidor", dejando los derechos de cada Estado miembro la concretización del régimen de ineficacia a aplicar, pero debiendo en cualquier caso ser esa parcial y circunscrita a las cláusulas abusivas con subsistencia del contrato, "si éste puede subsistir sin la cláusula abusiva" (artículo 6.1 in fine)".(154)

Creemos que existe una enorme desproporción en cuanto a la regulación y protección a favor de los usuarios del crédito de otros países y el nuestro, por lo que debería hacerse una sola ley especial que contemple estos y otros aspectos básicos e importantísimos del crédito.

¹⁵⁴ DE LA FUENTE RODRIGUEZ, Jesús. *Ob. Cit.* p. 989 y sig.

PROPUESTA

I. La ausencia de una ley específica y adecuada en este tipo de operaciones; así como la omisión de normas protectoras a los usuarios de tarjetas de crédito en el reglamento existente, aunado a carencia de facultades en organismos supuestamente protectores, ocasionan entre otras consecuencias: carteras vencidas, grupos que supuestamente asesoran y defienden a deudores y que sólo agravan el problema, miles de juicios con sus respectivos costos para todas las partes, y que al mismo tiempo se vuelven deuda pública por dicho rescate bancario con el pago correspondiente de impuestos y desvío del producto interno bruto a éste concepto. Por lo que creemos debieran existir más normas protectoras que las establecidas en las denominadas Reglas a las que Habrán de Sujetarse las Instituciones de Banca Múltiple en la Emisión y Operación de las Tarjetas de Crédito Bancarias, por lo que sugerimos establecer en las mismas las siguientes reglas:

- a) Prohibición del cobro de interés ordinario y moratorio generados al mismo tiempo.
- c) Si no se pacto interés moratorio y solamente ordinario, a la falta de pago de dicho crédito se deberá estar al cobro del interés legal.
- d) Prohibición de la inclusión de determinadas cláusulas donde se tendrán por no puestas cuando las letras impresas en letras pequeñas lleguen a ser casi ilegibles al extremo de considerarse como no incorporadas al contrato.
- e) La no aplicación de cláusulas redactadas en forma técnica, oscura e ilegible.
- f) Prohibición de cláusulas aleatorias, de desequilibrio de las prestaciones y en contra de la buena fe.
- g) Formalizar por escrito y entregar copia del contrato que refleje en forma clara y precisa los compromisos contraídos por las partes, los derechos y consecuencias por incumplimiento.
- h) Prohibición de cambios de números de crédito.

- i) Establecimiento por parte de las entidades financieras de modelos a seguir en caso de problemas económicos impredecibles.
- j) Enviar a los acreditados toda clase de publicación, reglamento ley o reforma realizadas por parte de las autoridades financieras y que afecten los créditos contratados.
- k) Aplicación de multas y sanciones a la Institución financiera que promueva demanda a su acreditados en base a contrato y estudio contable, resultando éste último por sentencia ejecutoriada invalido por la falta de elementos y requisitos que debe contener conforme a derecho.

II. Como resultado de lo anterior, creemos que se debería crear el artículo 68 BIS de la Ley de Instituciones de Crédito quedando éste de la siguiente forma:

Artículo 68 Bis. Los estados de cuenta a que se refiere el artículo anterior, en los juicios relativos, deberán contener los siguientes requisitos:

I.La especificación del procedimiento o método utilizado para llegar a la determinación del saldo como son: tasa aplicables, y los bonos y cargos que se hubieren realizado en dicha cuenta del deudor.

II.Descripción de la forma de aplicación de los diversos pagos, consumos y conceptos, en forma pormenorizada de todos y cada uno de dichos movimientos que arrojan el saldo final y acordes éstos al contrato de referencia.

III.La especificación de las diversas disposiciones, cargos y cantidades de las que deriva el saldo reclamado.

IV.Periodos que abarquen dicho estado de cuenta.

V.Existir una clara y determinante relación entre el estado de cuenta y el contrato de crédito base de la acción, a que se refiere el artículo que precede.

VI.Comprobar el nombramiento del contador facultado por la Institución bancaria que emita el correspondiente estado de cuenta.

CONCLUSIONES :

1. La primera forma de intercambio de bienes y servicios por otros fue el trueque. Las Instituciones Bancarias tienen su antecedente en la Edad Media con los orfebres, los cuales al buscar medidas de seguridad más eficientes y sofisticadas para el resguardo de dinero y mercancías que comercializaban, se convirtieron prácticamente en los "bodegeros" del dinero. Ya en Venecia para el siglo XII se fundó lo que se podría considerar el primer Banco. En nuestro país se fundó en el año de 1828 el Banco Nacional de México, y es durante la época de la Revolución cuando aparecen infinidad de Instituciones; ya para el año de 1925 nace el Banco de México.

2. La palabra crédito viene del latín *creditum* (confianza-fe). En sentido jurídico es la transmisión actual de propiedad por el acreedor a favor del deudor para que la contrapartida del deudor al acreedor, se efectúe posteriormente. A finales del siglo pasado en Europa un grupo de propietarios de hoteles, inventaron un sistema mediante el cual otorgaban crédito a clientes importantes expidiéndoles a éstos una tarjeta que los señalaba como personas solventes. En Estados Unidos ya para el año de 1948 la tarjeta bancaria se introdujo teniendo gran auge. En nuestro país se inició su operación en 1968 por el Banco Nacional de México con la denominación de "Bancomático".

3. La tarjeta de crédito es un documento privado, fabricado de material de plástico, que lleva impresos determinados símbolos y el logotipo del Banco emisor, la fecha de expedición y vencimiento, el nombre y firma del tarjetahabiente, y los números correspondientes para identificar su cuenta. Esta es emitida en base a un contrato de apertura de crédito en cuenta corriente, el cual se encuentra regulado por los artículos 296 al 309 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; que por virtud del cual la Institución Bancaria pone a disposición del cliente una suma determinada de dinero, que puede ser, durante el proceso de la cuenta retirado dentro de los límites de crédito que le han sido concedidos y efectuar remesas antes de las fechas fijadas para su liquidación en reembolso parcial o total de tales disposiciones hechas, pudiendo disponer del saldo que resulte a su favor.

4. Las multicitadas tarjetas de crédito se clasifican en directas o comerciales e indirectas o bancarias, y estas últimas a su vez se subdividen en tarjetas de débito y de crédito. Las tarjetas bancarias, son de naturaleza mercantil, toda vez que la ley reputa como actos de comercio las operaciones de Bancos. En nuestro derecho positivo no existe ninguna ley emitida por el Congreso de la Unión en la que se establezca la regulación legal de este tipo de operaciones; solamente se menciona en la Ley de Instituciones de Crédito en su artículo 46 fracción VII, el hecho de que las Instituciones de crédito puedan expedir tarjetas de crédito con base en contratos de apertura de crédito en cuenta corriente.

5. Resulta entonces que a través de reglamentos y circulares, tanto la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, como la Secretaría de Hacienda y Crédito Público como han regulado la utilización de las tarjetas de crédito pluricitadas, con lo que se han denominado "Reglas a las que Habrán de Sujetarse las Instituciones de Crédito de Banca Múltiple en la Emisión y Operación de Tarjetas de Crédito Bancarias", que cuentan con veintiún disposiciones; las cuales creemos deberían en igualdad de circunstancias que en países europeos y anglosajones contar con más normas de protección a los usuarios de tales servicios financieros, máxime con la pronta entrada en vigor en nuestro país de Convenios Internacionales con la Comunidad Económica Europea.

6. Con el problema de la cartera vencida de diciembre de 1994, y siendo que los diversos Bancos no previeron este tipo de situación y se vieron obligados a presentar programas emergentes, para persuadir el criterio de los clientes, presentando márgenes de pagos inadecuados, sin estudiar a fondo la capacidad económica de cada tarjetahabiente, concediendo créditos elevados y con pagos mínimos que no disminuían substancialmente su adeudo, y al ver éstos que todo lo pagado se aplicaba nuevamente a intereses, aumentado consecuentemente el capital que se pusieran en mora, lo que ocasionó que se presentaran miles de demandas en contra de tarjetahabientes, los cuales al ser demandados opusieron la excepción de falta de acción al no presentarse conforme a derecho los documentos fundatorios de

la acción, en especial por lo que hace al estudio contable que no refleja las cantidades reclamadas en prestaciones de forma precisa, detallada, concatenada y verazmente.

7. Por lo que toca al acreditado desvirtuar el contenido de dicho estudio contable a fin de demostrar que el saldo que en él se fije, luego de hacerse el desglose de las operaciones necesarias para determinar dicho saldo, no es el que conforme a la ley y el contrato corresponden, es decir, que dicho estudio contable presentado no contiene los datos necesarios para llegar a la cuantificación del saldo reclamado, dejando al demandado en total estado de indefensión al no conocer si los conceptos diversos que se le reclaman son ciertos por no poderlos cotejar con su documentación; por lo que deben comprender tal estudio contable una relación de los cargos y abonos correspondientes que dieron como resultado aquel saldo, para darle la posibilidad de una adecuada defensa al demandado.

8. Al ser los contratos bancarios de naturaleza mercantil, la controversia que surga de tal acto debe resolverse conforme a las leyes mercantiles, esto es, precisamente y valga la redundancia en un juicio mercantil, los cuales son: el convencional o arbitral, ordinario y ejecutivo como lo expresa el Código de Comercio en su artículo 75, fracción XIV. Y siendo éste último la vía elegida y privilegiada que es otorgada a los Bancos para reclamar los adeudos de tarjetas de crédito expedidas con base en un contrato de apertura de crédito en cuenta corriente con fundamento en el artículo 1391 fracción VII y VIII del mismo ordenamiento, aunado al artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, que facultan la posibilidad de este procedimiento que es regulado en el Libro Quinto, Título Tercero, artículos 1391 al 1441 del propio Código de Comercio. Entiéndase por título ejecutivo aquel documento que contiene en sí mismo una presunción iuristantum (de pleno derecho) de un crédito o adeudo y la existencia de un deudor obligado al pago de éste.

9. Más no basta que tal título tenga tal naturaleza y lo acompañe a su demanda como documento fundatorio de su acción, sino que tal documento ejecutivo, que en este caso es el contrato y estado de cuenta, contengan una deuda cierta, líquida y exigible, donde si no cumple con tales requisitos que la jurisprudencia a dictaminado que debe contener un estudio contable expedido por contador facultado de una

Institución de Crédito y sino cumple con tales características y exigencias de ley, no será válida la acción intentada, y por tal resulta procedente la excepción que se oponga de falta de acción e improcedencia de la vía intentada por la falta de requisitos del artículo 68 de la ley de la materia.

10. Al no existir lineamiento expreso en la ley de Instituciones de Crédito acerca de los requisitos que debe contener el pluricitado estudio contable emitido por el contador facultado de la Institución de Crédito, ocasionó que se dictaran precisamente interpretaciones acerca de la intención del legislador al emitir el artículo 68 de la ley a comento, aplicándose por tal recurrentemente la jurisprudencia emitida por los más altos Tribunales Federales. Por lo que es el camino jurídico que tienen los deudores para que se les cobre sólo y justamente lo que consumieron e intereses pactados; donde todas y cada una de estas operaciones y su forma o método de obtención del saldo total deberán estar contempladas en dicho estado de cuenta.

11. El 18 de abril de 1999 comenzó funciones la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (CONDUSEF), regulada por la Ley de Protección y Defensa al Usuario de los Servicios Financieros, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de enero del mismo año, que tiene por finalidad entre otras: promover, asesorar, proteger y defender los derechos e intereses de las personas que reciben servicios por partes de las entidades que conforman el sistema financiero de nuestro país. Así mismo resolverá las consultas, reclamaciones, procedimientos conciliatorios, investigación, difusión y asesoramiento jurídico a favor de los usuarios de los servicios financieros.

Sin embargo, para el problema de la cartera vencida del año 1994 y las que se puedan generar a futuro, creemos que de nada sirve dicha Comisión, entre otras razones: por que ésta sólo entrará en funciones para quien no pueda pagar un especialista en dicha materia jurídico-financiera; así mismo, porque no es conocida o a tenido la debida difusión; y principalmente, porque ésta no conoce de las reclamaciones derivadas de las variaciones de tasas de interés pactadas y creadas por "condiciones macroeconómicas adversas".

BIBLIOGRAFIA:

1. ACOSTA ROMERO, Miguel. "Nuevo Derecho Bancario". 6ª Ed. México: Porrúa, Editor, 1998.
2. ACOSTA ROMERO, Miguel. "La Tarjeta de Crédito Bancaria". 5ª Ed. México: Porrúa, Editor, 1995.
3. ARELLANO GARCIA, Carlos. "Práctica Forense Mercantil". 10ª Ed.; México: Porrúa, Editor, 1997.
4. ARISTÓTELES. "Ética Nicomaquea". (Versión de Antonio Gómez Robledo); 2ª Ed. Porrúa, Editores, Col. Sepan Cuantos... Núm. 70, México, 1972, libro, V, Cap. V.
5. A. SIMON, Julio. "La Tarjeta de Crédito y su Aspecto Jurídico". 4ª Ed.; Argentina: Buenos Aires. Abeledo-Perrot, 1988.
6. BAUCHE GARCIA, Diego Mario. "Operaciones Bancarias". 2ª Ed.; México: Porrúa, Editor, 1981.
7. CARRILLO M. Juan. "La Tarjeta de Crédito y su aspecto Jurídico". 5ª Ed. México: Carrillo Hermanos e Impresores, S.A., Editores, 1997.
8. CARRILLO M. Juan. "Definición de la Tarjeta de Crédito". 3ª Ed. México: Carrillo Hermanos e Impresores, S.A., Editores, 1995.
9. CASSEL CARL, GUSTAVO. "Pensamientos Fundamentales en la Economía". Tr.: Salvador J. Novo. 5ta. Ed. México: Fondo de Cultura Económica, Editores, 1939.
10. DE LA FUENTE RODRIGUEZ, Jesús. "Tratado de Derecho Bancario y Bursátil". 3ª. Ed.; México: Porrúa, Editor, 1999.
11. DIAZ BRUSIAL, Leopoldo. "El Poder Monetario". 2da.Ed.; Caracas (Venezuela): Monte Avila Latinoamericanos, Editores. 1995.
12. FLORIS MARGADANT S., Guillermo. "El Derecho Romano" 21ª Ed. México: Esfinge, S.A., Editores, 1997.

13. GALBRAITH, John K. "El Dinero". 1ª Ed. Barcelona (España): Ariel, S.A., Editores, 1995.
14. GARRONE, José Alberto. "Diccionario Jurídico Abeledo-Perrot". Tomo: I.; Buenos Aires (Argentina): 1986.
15. GIORGANA FRUTOS, Victor Manuel. "Curso de Derecho Bancario y Financiero". 1ª Ed., Porrúa, Editor, 1987.
16. HARRIS LAURENCE, John. "Teoría Monetaria". Tr.: Eduardo Luis Suárez. 3ª Ed. : Fondo de Cultura Económica, Editores, 1993.
17. HEGEL, G.F.; "Filosofía del Derecho". Tr. : Angélica Mendoza de Montero.; 2ª Ed. Primera Parte, Sección Segunda. México: 1986.
18. HOBBS, Thomas. "Leviathan o la Materia, Forma y Poder de una República Eclesiástica y Civil". Tr. : Manuel Sánchez Sarto. 2ª Ed.; 2ª Reimpresión.; parte II, Capítulo: 24.; México, 1984.
19. KANT, Emmanuel. "Principios Metafísicos de la Doctrina del Derecho". 3ª Ed., Selección, prólogo: Arnaldo Cordova. México: Universidad Nacional Autónoma de México, Editores, 1968.
20. LEGON FERNANDO, Alberto. "Letra de Cambio y Pagaré". 2da. Ed.; Buenos Aires (Argentina): Abeledo-Perrot, Editor, 1987.
21. LEHFEDT, R. A. "La moneda". 2da. Ed.; México: Fondo de Cultura Económica, Editores, 1970.
22. LOCKE, John. "Ensayo Sobre el Gobierno Civil". Tr. : Amando Lázaro Ros. Madrid: 1973.
23. MARQUEZ PIÑERO, Rafael. "Delitos Bancarios". 2ª Ed.; México: Porrúa, S.A. Editor; 1997.
24. MONTESQUIEU. "Del Espíritu de las Leyes". Tr. : Nicolás Estévez; 1ª Ed. Libro. XVIII.
25. MORGAN VICTOR, Edward. "Historia del dinero". Tr.: Margarita Sánchez G. 5ta.Ed.; España: Madrid, Istmo, Editores, 1979.

26. MORO, Tomás. "Utopía". Versión del latín de Agustín Millares Carlo. ; 2ª Ed. Cap. "De Sus Religiones"; México: Fondo de Cultura Económica, Editores.1956.
27. PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. "Contratos Civiles". 3ª Ed.; México: Porrúa Editores, 1995.
28. RENDÓN BOLIO, Arturo y otro. "La Banca y sus Deudores, un Enfoque Práctico Jurídico" 4ª Ed.; México: Porrúa Editores, 1997.
29. RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. "Curso de Derecho Mercantil." 21ª Ed., Tomo II., México: Porrúa, Editores, 1995.
30. ROJINA VILLEGAS, Rafael. "Compendio de Derecho Civil, Contratos". 8ª Ed. T.IV.; México: Porrúa, Editores, 1975.
31. SALINAS PRICE, Hugo. "La Plata, el Camino Para México" México: Diana, S. A., Editor, 1996.
32. SANTO, Victor. "Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas, Sociales y de Economía". 2ª Ed. Buenos Aires (Argentina): Universidad, Editores, 1996.
33. SMITH, Adam. "Investigación Sobre la Naturaleza y Causas de la Riqueza de las Naciones". Ed. de Edwin Cannan. ; Tr. : Gabriel Franco; 1ªEd.; 3ª Reimp. ; México: Fondo de Cultura Económica, Editores.
34. URBINA NANDAYAPA, Arturo. "Cómo Defender su Deuda Bancaria". 2ª Ed.; México: Sicco, Editores, 1996
35. URBINA NANDAYAPA, Arturo. "¿Debo firmar el ADE?". 2ª Ed.; México: Sicco, Editores, 1995.
36. VAZQUEZ PANDO, Fernando. "Derecho Monetario Mexicano". 1ªEd.; México: Harla, Editores. 1994.
37. VELEZ G. Araujo. "Naturaleza Jurídica de las Tarjetas de Crédito". 3ª Ed.; México: González Editores, S. A.; 1996.
38. VERGARA TEJADA, José Moisés. "Defensa Legal Contra Bancos, Doctrina, Modelos y Jurisprudencia" 2ª. Ed.; México: Angel, Editores. 1998.

HEMEROGRAFIA

39. "Diccionario Jurídico Mexicano", Instituto de Investigaciones Jurídicas. 4ta. Ed.; Tomo: I-O. México: Porrúa, Editores, 1991.
40. "Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual". Tomo III; 1ª Ed. Argentina: Heliasta, Editores, 1990.
41. "Enciclopedia Jurídica Básica." 2ª Ed. Tomo II. ; Madrid (España): Civitas, Editores, 1997.
42. "Enciclopedia Jurídica Omeba". 6ª Ed.; Tomo: XIX.; Buenos Aires (Argentina): Bibliografica Omeba Editores, 1996.
43. "Enciclopedia Universal Sopena", Diccionario Ilustrado de la Lengua Española. 3ª Ed. Tomo III; Barcelona (España): Ramos Sopena, S.A., Editores, 1998.
44. Revista "Proceso". Artículo: "El Tremendo Fallo de la Suprema Corte"; México: No1145; 11 de octubre de 1998.

LEGISLACION

45. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
46. Código Civil Para el Distrito Federal
47. Código de Comercio
48. Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito
49. Ley de Instituciones de Crédito
50. Ley de Protección y Defensa al Usuarios de Servicios Financieros
51. Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito
52. Reglamento para la Emisión y Operaciones de Tarjetas de Crédito Bancarias.