

93



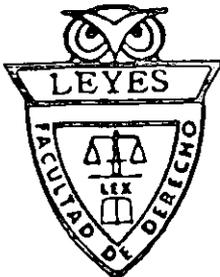
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL

ANALISIS JURIDICO DEL CONTRATO BANCARIO DE APERTURA DE CREDITO EN CUENTA CORRIENTE

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ROSAMARIA CARREÑO GONZALEZ



ASESOR: LIC. JOSE ANTONIO ALMAZAN ALANIS

CIUDAD UNIVERSITARIA

28/2/17

2000



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO.

SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL.

SR. ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ.
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION ESCOLAR
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
P R E S E N T E.

La alumna ROSAMARIA CARREÑO GONZALEZ, realizó bajo la supervisión de este Seminario el trabajo titulado: "ANÁLISIS JURÍDICO DEL CONTRATO BANCARIO DE APERTURA DE CRÉDITO EN CUENTA CORRIENTE", con la asesoría del LIC. JOSE ANTONIO ALMAZAN ALANIZ BARAJAS, que presentará como tesis para obtener el título de Licenciada en Derecho.

El mencionado asesor nos comunica que el trabajo realizado por dicha alumna reúne los requisitos reglamentarios aplicables, para los efectos de su aprobación formal.

En vista de lo anterior, comunico a usted que el trabajo de referencia puede ser sometido a la consideración del H. Jurado que habrá de calificarlo.

Por sesión del día 3 de febrero de 1998 del Consejo de Directores de Seminario se acordó incluir en el oficio de aprobación de tesis la siguiente leyenda que se hace del conocimiento del sustentante:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad."

Atentamente,
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Ciudad Universitaria, a 18 de julio del año 2000

DR. ALBERTO FABIAN MONDRAGON PELÁEZ
DIRECTOR.



c.c.p. Secretaría General de la Facultad de Derecho.
c.c.p. Archivo Seminario.
c.c.p. Alumna.
*mrc.

A mi mamá

A mi papá

A mi familia

A mis amigos

A mis maestros

A Dios

ANÁLISIS JURÍDICO DEL CONTRATO BANCARIO DE APERTURA DE CRÉDITO EN CUENTA CORRIENTE

| | |
|--------------------|----|
| INTRODUCCIÓN | IV |
|--------------------|----|

CAPÍTULO I – EL CRÉDITO

| | |
|--|----|
| 1.1 Antecedentes | 1 |
| 1.2 Crédito..... | 8 |
| 1.3 Elementos característicos de las operaciones bancarias | 10 |
| 1.4 Operaciones fundamentales de los bancos | 14 |
| a) Operaciones activas | 15 |
| b) Operaciones pasivas | 17 |
| c) Operaciones neutras..... | 18 |
| 1.5 Características de los contratos bancarios | 19 |
| 1.6 Normas comunes para los contratos bancarios..... | 26 |

CAPÍTULO II - LA APERTURA DE CRÉDITO

| | |
|--|----|
| 2.1 Definición..... | 31 |
| 2.2 Objeto..... | 34 |
| 2.3 Naturaleza Jurídica | 35 |
| 2.4 Partes del Contrato | 38 |
| a) Capacidad | 38 |
| 2.5 Obligaciones de las partes | 40 |
| a) Del acreditante | 40 |
| b) Del acreditado | 41 |
| 2.6 Características y cláusulas más importantes..... | 43 |
| a) Garantías | 43 |
| b) Modalidades..... | 45 |
| c) Plazo y Monto | 47 |
| d) Límites del crédito | 48 |
| e) Gastos del contrato | 49 |
| 2.7 Término y extinción | 50 |

CAPÍTULO III - CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO EN CUENTA CORRIENTE.

| | |
|--|----|
| 3.1 Definición..... | 52 |
| 3.2 Elementos de existencia y condiciones de validez..... | 54 |
| a) Naturaleza y objeto..... | 55 |
| b) Clasificación..... | 57 |
| c) Elementos del contrato..... | 58 |
| d) Obligaciones durante la vigencia del contrato..... | 60 |
| e) Efectos de la cuenta corriente bancaria..... | 65 |
| 3.3 Exigibilidad del saldo..... | 67 |
| 3.4 Regulación del contrato..... | 69 |
| 3.5 Término y extinción del contrato..... | 71 |
| 3.6 Algunas modalidades de la aplicación de la apertura de crédito en cuenta corriente bancaria..... | 73 |

CAPÍTULO IV - TARJETA DE CRÉDITO BANCARIA

| | |
|--|-----|
| 4.1 Introducción..... | 85 |
| 4.2 Definición..... | 88 |
| 4.3 Montaje del crédito para el contratante..... | 90 |
| 4.4 Normatividad..... | 94 |
| a) Fundamentos legales..... | 94 |
| b) Deficiencias en la práctica..... | 96 |
| c) Requisitos y características del titular de la tarjeta..... | 97 |
| 4.5 Ventajas y Obligaciones del banco emisor..... | 98 |
| 4.6 Obligaciones y derechos de los tarjetahabientes..... | 102 |
| 4.7 Obligaciones y derechos de los proveedores..... | 105 |
| 4.8 Diversos sistemas de control de tarjetas de crédito bancarias, aplicados por las instituciones de crédito..... | 107 |
| a) Control administrativo..... | 107 |
| b) Notas de venta-pagarés..... | 107 |
| c) Notas de disposición en efectivo..... | 108 |
| d) Notas de devolución de mercancías..... | 108 |
| e) Volantes de control de depósito..... | 108 |
| f) Listas de tarjetas canceladas..... | 108 |
| g) Estados de cuenta..... | 109 |
| h) Control por medio de equipo electrónico de computación..... | 111 |
| i) Sistema de registro contable..... | 111 |
| 4.9 Las tarjetas de cuenta maestra y de cargo contra fondos del depositante en la propia cuenta..... | 112 |

| | |
|--|------------|
| 4.10 Problemática de las tarjetas de crédito | 113 |
| 4.11 Contrato de seguro a favor del banco..... | 125 |
| CONCLUSIONES | 128 |
| BIBLIOGRAFÍA..... | 133 |
| LEYES CONSULTADAS..... | 137 |

INTRODUCCIÓN

El tema de estudio que nos ocupa, el contrato bancario de apertura de crédito en cuenta corriente, es una figura jurídica que tiene sus orígenes en nuestra legislación desde hace 50 años.

De esta manera se regularon las operaciones pasivas, activas y neutras de las instituciones de crédito como se puede apreciar en las leyes que las regulan, entre ellas la Ley de Instituciones de Crédito, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y las Reglas publicadas en el Diario Oficial de la Federación del 18 de diciembre de 1995 en donde se establecen los criterios para la operación y emisión de tarjetas de crédito bancarias.

Este contrato bancario ha evolucionado dando origen a nuevas figuras jurídicas en materia bancaria, como es la tarjeta de crédito.

La tarjeta de crédito bancaria es un instrumento en la actividad comercial determinante para entablar relaciones mercantiles entre varias personas, que facilita la adquisición de bienes y servicios por parte del titular de la misma. Resultando al mismo tiempo en un sistema de captación de recursos y servicios para las instituciones de crédito.

Es un instrumento necesario para la vida actual, en donde muchas veces el no tener dinero en efectivo o disponible al momento, no interfiere con la realización de operaciones necesarias para enfrentar el día con día.

Este sistema de adquisición de pago de bienes se ha convertido a través del tiempo en el modo de subsistencia de la sociedad ya que cada día, mayor número de personas sufragan sus gastos endeudándose cada vez más, por lo que la necesidad de reglamentar las tarjetas de crédito se vuelve impostergable.

Cabe señalar que el tener una tarjeta de crédito es prácticamente indispensable para la contratación de ciertos servicios, ya que actualmente muchos establecimientos comerciales esperan que sus clientes tengan acceso a una línea de crédito. En caso de que una persona no sea titular de una, lo convierte un ente sin credibilidad y prestigio alguno.

Con el uso del comercio electrónico a través de internet, la tarjeta de crédito es el medio idóneo para realizar contratos de compraventa y arrendamiento de productos y servicios.

La problemática de las tarjetas de crédito no se solucionará por el hecho de crear una ley que las regule, es de vital importancia que se instrumenten los procedimientos y autoridades que vigilen su cumplimiento. Esta ley deberá ser específica explicando la suscripción, reglamentación, el cobro, los requisitos, los límites, la ventajas y las obligaciones que el tenedor de la tarjeta de crédito tiene.

Durante la elaboración de este trabajo, nos encontramos con varios problemas para recabar la información necesaria, ya que en nuestro país, es un tema que prácticamente carece de bibliografía por lo que tuvimos que consultar legislación extranjera, especialmente la española y argentina para poder integrar la investigación.

Es muy importante conocer el funcionamiento de las tarjetas de crédito para utilizar sus recursos y de esta manera facilitarnos el quehacer cotidiano, pero también saber que su uso indiscriminado nos perjudica enormemente.

Es necesario que las personas tengan los medios para obtener una tarjeta de crédito, pero sobre todo es imprescindible el desarrollo de una cultura del crédito en la sociedad que enseñe a los usuarios sus beneficios y acabe con idea del "poder de su firma", que puede llegar a hundir financieramente a una persona.

Debemos fijar nuestro límite de crédito personal sobre la base de nuestros ingresos en vez de dejarlo al azar.

Debemos señalar que las instituciones de crédito atraviesan un problema de descapitalización por el otorgamiento excesivo de créditos, sin que exista una adecuada investigación crediticia de sus clientes.

A esta problemática se le adiciona la ausencia de un marco legal efectivo para el cobro de tarjetas de crédito, por lo que gran parte de la cartera vencida de las instituciones bancarias es prácticamente irrecuperable, quedando sujetas a la buena voluntad y/o intimidación de los tarjetahabientes para el pago de las obligaciones contraídas.

De lo anteriormente citado se desprende la necesidad de asegurar el pago de las tarjetas bancarias, por lo que nosotros sugerimos la existencia de un seguro adquirido por la institución de crédito que ampare, en un momento determinado, el pago de las obligaciones adquiridas por parte del tarjetahabiente, impidiendo así, que estas obligaciones se conviertan en problemas que afecten la economía del país.

Este sistema a su vez permitiría, que se detectaran los tarjetahabientes morosos en el momento preciso y así, terminar con sus líneas de crédito no permitiendo que las deudas crezcan de manera desmesurada.

Desgraciadamente, por no existir una cultura y conciencia de lo que es el crédito y aunado a crisis financieras recurrentes de nuestro país, han motivado que la sociedad enfrente un problema grave, ya que debido a la irresponsabilidad de las instituciones de crédito para otorgar tarjetas bancarias y de los tarjetahabientes por rebasar los límites de sus créditos, un problema que originaron unos cuantos se ha convertido en una deuda pública que los contribuyentes tienen que sufragar.

Es urgente encontrar una solución a este problema ya que como hemos visto, debido al crecimiento desmedido de las carteras vencidas de los Bancos, varias instituciones de crédito se han descapitalizado y visto en la necesidad de fusionarse o ponerse en venta para mantenerse a flote.

Por lo anterior, esta tesis se integra no sólo como un análisis de los contratos mercantiles correspondientes, sino también por una urgencia de mantener el control ante las situaciones que se derivan de su uso y sobre todo de su abuso.

Ojalá que nuestro trabajo de tesis logre sentar un precedente y permita mejorar las relaciones entre las personas y las instituciones de crédito.

CAPÍTULO I - EL CRÉDITO

1.1 ANTECEDENTES

En nuestro país, por su historia colonial, hasta la Independencia la materia mercantil se rigió por las normas españolas, las cuales se contenían, entre otras normatividades, en el libro IX de la Novísima Recopilación llamado del Comercio, Monedas y Minas, así como en diversas "Ordenanzas", entre las que cabe mencionar por su importancia, las de Bilbao de 1737, las de Zaragoza de 1762, las de Sebastián de 1766, las de Valencia de 1777 y las de Burgos de 1784.

De estas Ordenanzas es conveniente resaltar que las de Bilbao fueron las más importantes para el derecho patrio, ya que fueron declaradas derecho vigente en la República, después de la Independencia y hasta la promulgación del Código de Comercio de 1854, conocido como Código Lares. Por ello podemos afirmar que desde la Independencia de España consumada en 1821, hasta la entrada en vigor del Código Lares, el 3 de junio de 1854, nuestro país seguía regido en materia mercantil por ordenamientos creados en la Metrópoli. Estos ordenamientos solamente se referían al contrato de préstamo, desde el punto de vista mercantil, por el carácter de las partes involucradas, pero dejaban su regulación al derecho civil, el cual se regulaba en esta materia por las Partidas de Alfonso X El Sabio, de conformidad con el orden de prelación impuesto en aquella época.

La doctrina mercantil de aquella época se basaba en la obra de un gran jurisconsulto español, intitulada "Curia Filípica de Hevia Bolaños", la cual además de contener una serie de apreciaciones relacionadas con los derechos sustantivos, centró principalmente su obra en explicar los procedimientos seguidos ante los consulados mercantiles. Este trabajo, después de consumada la Independencia, fue motivo en la República de una refundición, como la llama el abogado S. Moreno Cora en su tratado de derecho mercantil mexicano, bajo el título de "Curia Filípica Mexicana", la cual contiene un tratado de derecho mercantil al amparo de las ordenanzas de Bilbao y a las leyes mexicanas; estudio que fue provechoso, porque las enseñanzas contenidas en ese tratado sustituyeron la falta de un Código de Comercio propio, el cual como ya se dijo, no surgió hasta 1854.

El Código de Comercio de 1854 tuvo como modelo el Código de Comercio español de 1829, el cual a su vez se basó en el Código de Comercio francés de

1807, por lo que podemos afirmar que la doctrina de esos Códigos es aplicable al nuestro de esa fecha.

Este Código regula de manera precisa el contrato de préstamo mercantil, estableciendo que el mutuo civil será mercantil por su destino comercial, el cual debe constar expresamente, y presume mercantil el préstamo celebrado entre comerciantes.

El Código de Comercio de 1884 prescindió de esta circunstancia y reputó mercantil el préstamo en atención al carácter de comerciante del deudor. El de 1889, que entró en vigor el 1 de enero de 1890, el cual es el vigente, regresó a lo establecido en el de 1854, reproduciendo sus artículos.

El Código de Comercio vigente de 1889 regula en el Título Quinto del Libro Segundo, el contrato de préstamo mercantil, el cual establece en su artículo 358 que el préstamo (mutuo) se reputará como mercantil 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, y presume mercantil el préstamo que se contrae entre comerciantes.

La primera Ley Bancaria fue expedida el 19 de marzo de 1897, que se denominó Ley General de Instituciones de Crédito, y que reconoció expresamente como Instituciones de Crédito a los Bancos:¹

- De emisión: el monto de la emisión no podía ser mayor que el triple del monto de su capital.
- Hipotecarios: préstamos a corto plazo (se entendía por ellos los de menos de 10 años) y a largo plazo, con garantía hipotecaria.
- Refaccionarios: su objeto básico era la distribución del crédito agrícola y del crédito minero.

Esta ley enunció a otras instituciones sin hacer una reglamentación específica de ellas, como fueron los Bancos agrícolas, los prendarios, las cajas de ahorro y los almacenes de depósito. Dicho ordenamiento fue muy criticado en su época por lo vasto de la regulación que pretendió llevar a cabo, aunque es muy importante ya que fue el primero que pretendió regular por primera vez la operación de los Bancos.

¹ NAVARRO Ortiz, Francisco; Apuntes de Derecho Bancario; México; 1997.

La segunda Ley Bancaria es de 24 de diciembre de 1924, y se denominó Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios, siendo producto de la Convención Bancaria de febrero del mismo año.

Compila disposiciones legales, reglamentarias y administrativas dadas en la época inmediatamente posterior a la Revolución y se expide una vez definida la constitucionalidad del Banco único de emisión, por lo que regula a éste y a la Comisión Monetaria, a los Bancos hipotecarios, a los refaccionarios, a los agrícolas, a los industriales y a los de depósito y descuento.

Dichas instituciones, para operar, necesitaban autorización de la Secretaría de Hacienda, con lo que se ponía fin a la libertad bancaria casi absoluta que era la costumbre anteriormente.

La vigencia de esta Ley es efímera, porque el 31 de agosto de 1926 se expide la tercera Ley Bancaria, denominada Ley General de las Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

Esta ley contempla las mismas instituciones de crédito que su antecesora, adicionando a los Bancos de fideicomiso que se regían por una ley especial expedida a mediados del propio año de 1925, a los Bancos o cajas de ahorro, a los almacenes generales de depósito y a las compañías de fianzas, que a esa fecha se regían por leyes propias.

El contrato de préstamo mercantil fue utilizado por la banca mexicana, autorizándose a las Instituciones de Crédito Nacionales a realizar préstamos bajo esta figura, de conformidad con la Ley de Instituciones de Crédito de 1897, la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1925, la de la misma denominación de 1926, y hasta la Ley General de Instituciones de Crédito de 1932.

La tercera Ley Bancaria es la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito del 15 de septiembre de 1932, la cual derogó gran parte del Libro Segundo del Código de Comercio de 1889. Sin embargo, no reformó el Título Quinto relativo al préstamo mercantil; por el contrario, lo que hizo fue crear nuevas figuras jurídicas crediticias. Así, el Título Segundo, “de las operaciones de crédito”, en el Capítulo IV, “de los créditos”, en la Sección Primera, regula “la apertura de crédito” y en la Sección Quinta regula “los créditos de habilitación o avío y los refaccionarios”.

Esta ley es de particular importancia, ya que establece los estatutos y la visión que quería el Ejecutivo que tomara la banca comercial.

Algunos de estos lineamientos establecían un criterio de especialización real de la banca, en oposición al nominal hasta entonces imperante. Efectivamente, la práctica hace ver que era difícil sostener instituciones estrictamente especializadas, por lo que se hace necesario autorizar a un tipo de bancos a practicar operaciones reservadas a otras instituciones.

De esa manera, un mismo banco podía practicar diversas operaciones activas o pasivas, siempre que los fondos procedentes de un grupo de operaciones pasivas se invirtieran precisamente en operaciones activas que correspondieran al origen de los recursos obtenidos (monto, plazo, tipo de operación, etc.).

La diferenciación de la banca se da en razón de las operaciones pasivas que las instituciones pueden celebrar, es decir, sobre su forma de captación. Toda vez que la colocación de recursos se hace casi en forma igual por las distintas clases de instituciones de crédito permitidas por la ley.

De esta manera, la Ley de 1932 permitía al Ejecutivo Federal la posibilidad de otorgar autorización para practicar una o más de las operaciones siguientes:

1. Recibir depósitos a la vista, a plazo, o con previo aviso de menos de 31 días, esto era esencialmente la captación en cuenta de cheques y a plazo de un mes.
2. Recibir depósitos en cuenta de ahorros. Es la operación del mercado de dinero para pequeños ahorradores.
3. Expedir bonos de caja. Este es el antecedente del certificado de depósito bancario, para captación a corto plazo.
4. Emitir bonos hipotecarios. Es la inversión sobre bienes inmuebles, para darle circulación a dichos activos.
5. Actuar como fiduciario.

Asimismo, esta Ley divide a las instituciones en nacionales de crédito (banca de estado) y en mexicanas de crédito (banca comercial).

Consideraba instituciones nacionales de crédito a aquellas que tuvieran una o más de las características siguientes:

1. Se constituyeran con participación del Gobierno Federal.
2. En dichas instituciones, el Gobierno Federal se reservara el derecho de nombrar a la mayoría de los miembros de su junta directiva o del Consejo de Administración.
3. Cuando el Gobierno Federal se reservara el derecho de vetar las resoluciones de dichos órganos colegiados.

El 31 de mayo de 1941 se expide la cuarta Ley Bancaria, que se denominó Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, en la cual se vuelve al sistema nominal de la banca, regulando siete tipos de instituciones, con las operaciones que privativamente cada una de ellas podía realizar.

Las instituciones mexicanas de crédito o privadas que reconocía la Ley, eran los Bancos de depósito, los Bancos de depósito de ahorro, las sociedades financieras, las sociedades hipotecarias, los Bancos de capitalización, las sociedades fiduciarias y los Bancos de ahorro y préstamo para la vivienda familiar.

Asimismo, contemplaba cuatro organizaciones auxiliares de crédito, que eran los almacenes generales de depósito, las cámaras de compensación, las bolsas de valores y las uniones de crédito.

El 27 de septiembre de 1970 se reforma la Ley para suprimir los Bancos de ahorro y préstamo para la vivienda familiar y las cámaras de compensación. Los primeros, porque existían muy pocos y porque se iba a crear un organismo financiero que otorgaría en un futuro próximo crédito a los trabajadores para adquirir sus viviendas. El organismo que se creó fue el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores. Las cámaras de compensación se suprimieron en virtud de que su función básica era una operación del Banco de México, y se consideró inconveniente entregar a los particulares el control de la misma.

También con la reforma se reconocen los grupos financieros, en los cuales las diversas instituciones que los formaban asumían la obligación de seguir una política financiera coordinada, estableciendo en la Ley un sistema de garantía recíproca en caso de pérdida de sus capitales pagados. De esta forma el Estado reconoció grupos de entidades que empezaron a crear formas monopólicas del mercado de dinero y del crédito.

Posteriormente, el 31 diciembre de 1973 las autoridades financieras resolvieron que para dar mayor flexibilidad y eficacia a los instrumentos de captación del sistema bancario, era necesario facultar a las instituciones hipotecarias para recibir depósitos a plazo, y a las sociedades financieras a sustituir el título de captación a corto plazo, por los certificados de depósito a plazo, expedidos también por los Bancos de depósito.

En el artículo 107 bis, por primera vez se expresan las facultades del Banco de México sobre las operaciones pasivas documentadas con dichos títulos, o sea tasas de interés, montos, términos, etc; facultad que posteriormente se ampliaría a todas las operaciones pasivas de la banca comercial.

El 29 de diciembre de 1974 se crea la banca especializada, donde las instituciones fusionadas pierden su independencia jurídica, aun cuando conservan el esquema de departamentos separados y con reglas especiales para cada uno de ellos.

La banca múltiple de 1974, significó la práctica por una misma institución de crédito, de varias operaciones con los diversos instrumentos de captación de recursos previstos en la ley, en plazo y en mercados diferentes.

El 22 de diciembre de 1978 se legitima la banca múltiple como un grupo más de operaciones de banca y crédito. Para complementar dicha regulación, la Ley recoge y ordena las operaciones vigentes a esa fecha de la banca especializada, suprimiendo la incompatibilidad que derivan de la separación entre las operaciones de las instituciones dedicadas a operar en los mercados de corto y de largo plazo.

Este ordenamiento regula las operaciones tradicionales de captación: depósitos a la vista, de ahorro y a plazo, la aceptación de créditos y préstamos, creando un nuevo título de crédito, el bono bancario, de naturaleza similar a la de los bonos financieros e hipotecarios, con el que se pretende efectuar captación a mediano y largo plazo. Posteriormente habría de adicionarse a las operaciones pasivas, la emisión de obligaciones subordinadas.

En las operaciones activas, se pretendía que la inversión relativa mantuviera condiciones adecuadas de seguridad y liquidez, y así establecer reglas para el encaje legal y la canalización selectiva del crédito.

El maestro Acosta Romero menciona que: “la nueva legislación suprime la rigidez en los límites en cuanto a plazo y montos de financiamiento, señalándose el principio en otorgamiento de créditos, proyectos, a los plazos de recuperación, a la calificación administrativa y moral de los acreditados y finalmente a las garantías, si fueren necesarias. Es importante señalar que aparece por primera vez en la legislación mexicana el concepto de capital neto en las instituciones de crédito”.²

En la reforma de 22 de diciembre de 1978, se adicionó la fracción V al artículo tercero, en donde se señalaban como organizaciones auxiliares de crédito a las instituciones afianzadoras. Estas, posteriormente, consiguieron su regulación específica como tales, y fueron supervisadas por la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

La última reforma de la ley Bancaria que nos ocupa, fue la de 28 de diciembre de 1981, cuando se adicionaron las arrendadoras financieras como organizaciones auxiliares.

El 1 de septiembre de 1982 se expropió la banca privada mediante la expedición del Decreto correspondiente, y en virtud de las demandas de amparo promovidas por las instituciones de crédito y sus accionistas, con fecha 16 de noviembre de 1982 se adicionó un quinto párrafo al artículo 28 constitucional, para reservar exclusivamente al Estado la prestación del servicio público de banca y crédito.

El 30 de diciembre de 1982 se expidió la quinta Ley Bancaria, denominada Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito. Este ordenamiento señala que las instituciones nacionales de crédito, incluyendo al Banco Nacional del Ejército, Fuerza Aérea y Armada, S.A., el Banco Obrero, S.A., y las sucursales en México de los Bancos extranjeros, se regirían por las disposiciones conforme a las cuales habían venido operando, es decir, el texto de sus “concesiones” y la parte de las operaciones, de la contabilidad y de la inspección y vigilancia, de la Ley Bancaria de 1941.

Dicha ley señala que las sociedades nacionales de crédito son instituciones de derecho público, creadas por Decreto del Ejecutivo Federal, y tendrán personalidad jurídica y patrimonio propios.

² ACOSTA Romero Miguel; Derecho Bancario; Editorial Porrúa; México; 1998; pág. 68.

La sexta Ley Bancaria se expidió el 27 de diciembre de 1984 y se denominó, al igual que la anterior, Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito. El único objetivo de la expedición de este ordenamiento fue el de aglutinar en un solo cuerpo legal toda la regulación en cuanto a la organización y funcionamiento de la banca comercial.

La séptima Ley Bancaria se publicó el 14 de julio de 1990, denominada Ley de Instituciones de Crédito. Esta ley se expide en el momento en que se considera conveniente regresar a los particulares la banca comercial, una vez formalizado el procedimiento de desincorporación de dichas instituciones.

Podemos concluir que la banca mexicana, desde hace por lo menos 50 años, cuenta con un excelente medio para cumplir con su función desde el punto de vista de sus operaciones activas, como se aprecia en la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de 1941, la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito de 1982 y la actual y vigente Ley de Instituciones de Crédito de 1990.

Lo anterior nos demuestra que el contrato de apertura de crédito es, dentro de la legislación mexicana, una figura jurídica un tanto nueva, si la comparamos con el préstamo mercantil, puesto que tiene solamente alrededor de 65 años de vida.

1.2 CRÉDITO

El vocablo crédito proviene del latín *creditum*, que significa tener confianza, tener fe en algo.

Al utilizar la palabra crédito, inmediatamente se relaciona con la palabra confianza, esto quiere decir que la conducta de una persona o una institución la hace merecedora de ser considerada recta y honesta.

El crédito es la aceptación de una deuda a cambio de bienes, servicios, dinero u otra deuda, permitiendo la venta de bienes sin que sea necesario el pago inmediato del dinero por el comprador.

El vendedor puede extender el crédito, aceptar en lugar del dinero algún documento emitido por el comprador o en su defecto la promesa de pago en un tiempo determinado; o bien, el comprador puede cambiar su deuda para

recibir a cambio dinero de una tercera parte, de tal forma que pueda efectuar el pago al vendedor.

Pablo Greco dice 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 establece que en una relación de dar o poseer existente entre dos sujetos, se da en un primer tiempo para recobrar después un segundo tiempo, lo que se ha dado”.³

Para César Vivante la operación de crédito es aquella en que se verifica una prestación (principalmente dinero) con la confianza de una contraprestación futura: en toda operación de crédito es esencial un intervalo de tiempo entre las dos prestaciones”.⁴

Por otro lado, el maestro Joaquín Rodríguez y Rodríguez sostiene que “la operación de crédito implica la transmisión actual de la propiedad de dinero o de títulos por el acreedor, para que la contrapartida se realice tiempo después por el deudor, y se encuentre en ella indefectiblemente: plazo, confianza de contraprestación y transmisión actual de dominio a cambio de una contraprestación diferida.”⁵

Para el maestro Acosta Romero, “el 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”⁶

De lo anterior podemos concluir que el crédito consiste en la transferencia de bienes, la cual estará sujeta a una contraprestación que realizará la otra parte, en un futuro determinado.

³ Ibidem; pág. 479.

⁴ CARVALLO Yáñez, Erick; Nuevo Derecho Bancario y Bursátil Mexicano; Editorial Porrúa; pág. 41; México; 1999.

⁵ Ibidem pág. 41

⁶ ACOSTA Romero, Miguel; Op. Cit. pág. 479.

1.3 ELEMENTOS Y CARACTERÍSTICAS DE LAS OPERACIONES BANCARIAS

Las instituciones de crédito son empresas de intermediación financiera, esto es, que su función primordial es la captación de recursos del público, capitales a los que se llama ociosos y que las instituciones bancarias canalizan para satisfacer las necesidades del público. Las operaciones en que los Bancos reciben dinero son llamadas operaciones de crédito.

Para Raymond P. Kent el Banco “es una institución cuyas principales operaciones conciernen a la acumulación de dinero temporalmente ocioso del público en general con el propósito de entregarlo a otros para ser gastado”.⁷

Las operaciones de crédito bancarias siempre son realizadas en masa, y consisten en recabar y repartir dinero. El hecho de que se capten masivamente, implica que se efectúan profesionalmente, ya que se necesita la organización necesaria para respaldar la seguridad en cada una de ellas.

Mientras que Luis Muñoz determina que “son operaciones de crédito las llevadas a cabo profesionalmente por las instituciones de crédito.”⁸

Messineo define el Banco como “aquella entidad que se dedica profesionalmente, o sea, en calidad de empresario, al ejercicio de operaciones de crédito y como tal tiene una específica organización”.⁹

El conceder crédito no es una actividad privativa de los Bancos. En la actualidad muchas instituciones están facultadas para otorgar distintos tipos de crédito, por lo que no todas las operaciones de crédito son operaciones bancarias.

La banca moderna realiza una actividad de intermediación ya que controla la oferta y la demanda en el mercado de crédito y de esta manera obtiene recursos. Los elementos del crédito según el maestro Acosta Romero son¹⁰:

- La existencia de ciertos bienes.

⁷ BAUCHE Garciadiego, Mario; Operaciones Bancarias; segunda edición; Porrúa; pág. 26; México; 1974.

⁸ MUÑOZ, Luis; Derecho Mercantil; Tomo II, tercera edición; Editorial Herrero; México; 1952; pág. 467.

⁹ ACOSTA Romero, Miguel; Op. Cit.; pág. 240

¹⁰ Ibidem; pág. 480.

- La transferencia de ellos, o de su disposición jurídica de su titular a otra persona (la que disfruta).
- El lapso de tiempo durante el que se usan esos bienes.
- La obligación de restitución de los mismos, con el pago de la cantidad pactada para su uso.
- La confianza, o mejor dicho la confiabilidad de la persona que solicita el crédito.

Debemos destacar este último aspecto, ya que cualquier operación de esta índole se basa principalmente en la honestidad y capacidad de liquidez del deudor.

La principal base del crédito es la confianza. Aquellos que aceptan deudas en lugar de otros valores lo hacen sólo porque tienen la confianza de que la deuda será pagada como fue prometido.

Las bases para la confianza son legales desde que las cortes implementaron los instrumentos necesarios para exigir el pago de deudas, incluso con cargo al patrimonio del deudor.

Aunque el carácter, la capacidad y la liquidez del deudor, son mucho más importantes que el remedio legal, la confianza que se otorga en una transacción crediticia entre particulares depende en gran parte del análisis crediticio del deudor, así como de su reputación, ingresos, habilidad como negociante y otros factores similares. La deuda es entonces considerada un mejor medio para el intercambio comercial, que el dinero.

La palabra “operaciones”, dentro de nuestra terminología jurídica y en relación con nuestro tema, debemos asimilarla a la de “contrato”, ya que los actos jurídicos que la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito denomina operaciones, no son en efecto otra cosa que contratos, es decir, acuerdos de voluntades para crear o transmitir derechos y obligaciones.

Dicho lo anterior podemos clasificar a las operaciones de crédito como contratos mercantiles. El maestro Rodrigo Uría los divide en distintos grupos: “de cambio, de colaboración, de previsión, los de guarda y los de fianza”.¹¹

Los contratos de crédito, como género, no son instrumentos privativos de la banca, sino que por el contrario su regulación es general. De ahí que cualquier persona pueda acudir a ellos para utilizar su figura jurídica, con excepción del

¹¹ URÍA Rodrigo; Derecho Mercantil; 24ª Edición; Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A.; España; 1997; pág. 714.

fideicomiso, en el que para ser fiduciario se requiere de una capacidad especial.

De Pina, por su parte considera: “las operaciones tanto bancarias como en la bolsa, son el conjunto de contratos mercantiles cuya realización constituye una actividad característica de la institución correspondiente”.¹²

Las figuras que nuestra ley denomina como “operaciones”, son denominadas como contratos mercantiles por distintas legislaciones. La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su artículo 1º establece que son cosas mercantiles los títulos de crédito. Su emisión, expedición, endoso, aval o aceptación, y las demás operaciones que en ellos se consignent, son actos de comercio; y que las operaciones que esta ley reglamenta son actos de comercio.

La palabra “operación” se emplea para identificar los contratos mercantiles que se utilizan y que están regulados por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y leyes de aplicación supletoria.

Para Erick Carvalho: “la operación de crédito consiste en que una persona debidamente autorizada por el Estado para intervenir en la misma como acreditante, otorga bienes fungibles a otra persona, quien se obligará a restituir la suma de los bienes recibidos más los intereses que se pacten, en una sola o varias exhibiciones posteriores al momento del otorgamiento”.¹³

No existe una diferencia tajante entre las obligaciones civiles y las mercantiles; por el contrario, las obligaciones mercantiles complementan las obligaciones civiles.

Justiniano afirmaba que “la obligación es un vínculo de derecho por el que somos constreñidos con la necesidad de alguna cosa, según las leyes de nuestra ciudad”.¹⁴

Para Paulo, (Digesto, Libro XLIV, Título VII, proemio) en cambio, “la substancia de la obligación no consiste en que nuestro cuerpo haga algo, o en

¹² DE PINA Vara, Rafael; Elementos de Derecho Mercantil Mexicano; Editorial Porrúa, México, 1998; pág. 303.

¹³ CARVALLO Yáñez, Erick; Op. Cit. pág. 42.

¹⁴ DE PINA Vara, Rafael; Elementos de Derecho Civil Mexicano; Volumen Tercero; Editorial Porrúa; México, 1998; pág. 24.

servidumbre nuestra, sino en que otro nos constriña a dar algo, bien haciendo, bien prestando”.¹⁵

La obligación es un vínculo jurídico, una relación jurídica y una necesidad jurídica.

De acuerdo con el maestro Bejarano Sánchez, “la obligación es la necesidad jurídica que tiene la persona llamada deudor, de conceder a otra llamada acreedor, una prestación de dar, de hacer o de no hacer”.¹⁶

Una definición actual es que la obligación es considerada como una relación jurídica patrimonial en la que la prestación es el elemento primordial y que puede estar sujeta a transmisión conforme a las disposiciones legales correspondientes.

Esta obligación se formaliza mediante la creación de un acto jurídico, siendo el más común el contrato. Por lo tanto el contrato es una fuente de obligaciones.

El contrato, semánticamente, se puede definir como el pacto o convenio entre dos o más partes sobre una materia o cosa determinada, y a cuyo cumplimiento todas ellas pueden ser compelidas.

El Código Civil para el Distrito Federal, en los artículos 1792 y 1793, define que el convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones; y añade que los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos.

Existe una distinción entre convenio y contrato, considerando al primero como el género y al segundo como la especie, siendo ambos actos jurídicos.

Podemos afirmar que las operaciones de crédito no son otra cosa que contratos mercantiles, regulados por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, el Código de Comercio y de manera supletoria, el Código Civil.

Dentro de los contratos de crédito está la cuenta corriente, la apertura de crédito, la carta de crédito, el fideicomiso y en general, los contratos que están

¹⁵ *Ibidem*; pág. 25.

¹⁶ BEJARANO Sánchez, Manuel; Obligaciones Civiles; Editorial Harla; México; 1998; pág. 24.

regulados por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y otras que la práctica denomina como operaciones de crédito.

Los contratos de crédito, a su vez, pueden dividirse en contratos de crédito bancario y contratos de crédito privado.

Los primeros son aquellos para cuyo perfeccionamiento se requiere la participación de una Institución de Crédito o de una Organización Auxiliar de Crédito. Los segundos son aquéllos para cuyo perfeccionamiento se requiere la participación de cualquier persona, siempre y cuando no esté disminuida en su capacidad legal y de ejercicio en el comercio.

1.4 OPERACIONES FUNDAMENTALES DE LOS BANCOS

De acuerdo con el maestro Gilberto Moreno Castañeda, “la misión fundamental de las instituciones de crédito es actuar como intermediarias en el crédito, centralizando primero los capitales dispersos que se encuentran disponibles y redistribuyéndolos luego en operaciones de crédito en favor de quienes necesitan auxilio del capital para producir”.¹⁷

De esta manera las instituciones de crédito realizan dos tipos de operaciones. En una de ellas colecta los capitales y los concentra; y en la segunda éstos los transfiere al público que los necesita.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, las operaciones de crédito que esta ley reglamenta son actos de comercio y son regulados:

- I. Por lo dispuesto en esta ley, en las demás leyes especiales relativas; en su defecto:
- II. Por la legislación mercantil general; en su defecto:
- III. Por los usos bancarios y mercantiles y, en defecto de éstos:
- IV. Por el derecho común, declarándose aplicable en toda la República, para los fines de esta ley, el Código Civil en el Distrito Federal.

¹⁷ MORENO Castañeda, Gilberto; La Moneda y la Banca en México; Imprenta Universitaria; México; 1955; pág.180.

a) Operaciones Activas

Son aquellos actos en donde la institución de crédito es la que concede el crédito; son derechos de crédito que tiene el Banco. Consideradas desde el punto de vista contable, se traducen en asientos de “haber” y en partidas del “activo” del balance.

Francesco Messineo llama operaciones de crédito activas a: “aquellos contratos por efecto de los cuales, una parte concede a la otra propiedad de una suma de dinero o ejecuta prestaciones, a favor de la contraparte, que indirectamente implican desembolso de dinero por un determinado tiempo con obligación de restitución del equivalente a término diferido, a cargo de la otra parte, y siempre, contra compensación.”¹⁸

Las operaciones activas son aquellas en las que la Institución de Crédito se constituye como acreedor de sus clientes, como consecuencia de los créditos que otorga. Estas operaciones pueden clasificarse en dos: las de crédito a corto plazo, también conocidas como de crédito comercial y las de largo plazo, a las que se les denomina de crédito a la producción.

Las operaciones activas de crédito son aquellas que realizan las instituciones, en las cuales prestan dinero, conceden crédito o servicios estimados en numerario, pagaderos a futuro a cualquier persona, mediante la utilización de contratos o instrumentos, que para ese efecto señala la ley.

Entre las operaciones activas que considera la ley debemos mencionar a la apertura de crédito como un contrato básico e instrumental del crédito bancario, que puede tener distintas modalidades e implementarse para originar otros contratos como descuentos, créditos documentarios, créditos de habilitación y avío, créditos refaccionarios, cartas de crédito y tarjetas de crédito.

Estas modalidades de la apertura de crédito serán explicadas posteriormente cuando se mencionen las características de los contratos bancarios.

En la apertura de crédito el acreditante se obliga a poner una suma de dinero o a contraer una obligación por cuenta del acreditado, el cual quedará obligado a

¹⁸ MUÑOZ, Luis; Op.cit.; pág. 237.

restituir esas sumas o a cubrir el importe de la obligación contraída por el acreditante. La apertura de crédito puede ser:

- Simple: el crédito termina cuando el acreditado dispone de él.
- Cuenta corriente: el acreditado tiene derecho a efectuar pagos durante la vigencia del crédito y puede hacer nuevas disposiciones del saldo a su favor.

Los créditos que otorgan las Instituciones de Crédito también podemos clasificarlos de acuerdo con el planteamiento del maestro Acosta Romero en:

- “Con garantía: son los refaccionarios, de habilitación o avío, hipotecarios, prendarios, fiduciarios, hipotecario industrial, garantía de ingresos públicos, avales, garantía del gobierno federal, estados y municipios.
- Sin garantía: son los personales y los directos o quirografarios.
- Por su duración: los podemos clasificar en de corto, medio y largo plazos.
- Por su destino: se clasifican en cuenta corriente, hipotecario, refaccionario, de habilitación o avío, industrial, agrícola, ganadero, comercial, de inversión, de consumo, para exportación, cartas de crédito, crédito documentario, descuento y redescuento, a la producción, distribución y consumo.
- Por el sujeto: activo o pasivo, público y privado, nacional e internacional.
- Por su forma de disponibilidad se clasifican en: para abono en cuenta de cheques, para abono en cuenta de ahorro, disposiciones parciales por giros, entrega en efectivo, revolvente, pago a terceros, cartas de crédito y crédito confirmado, tarjeta de crédito, crédito en libros, descuento y redescuento.
- Por el origen de recursos con cargo a pasivo se clasifican: del público, de otras instituciones o del gobierno y con cargo a capital y reservas.”¹⁹

¹⁹ ACOSTA Romero, Miguel; Op. Cit.; pág. 484.

b) Operaciones Pasivas

Son todas aquellas en donde existe una captación de recursos del público o del ahorro de la población, en forma institucional, por parte de las instituciones de crédito y de las organizaciones auxiliares de crédito.

Desde el punto de vista jurídico, las operaciones pasivas son aquellas en que la banca asume el carácter de deudor, como sujeto pasivo de una relación obligatoria.²⁰

Las operaciones pasivas no implican a la banca ningún costo, todo lo contrario son muy ventajosas y proporcionan los medios para conseguir mayores lucros. De esta manera la institución de crédito obtiene capitales, para invertirlos lucrativamente en las condiciones y los términos permitidos por la ley.

El depósito bancario es la tradicional operación pasiva de la Institución de Crédito, debido a que los recursos que se reciben en depósito no son del Banco, sino de los depositantes.

Entre las operaciones pasivas que contempla el artículo 46 de la Ley de Instituciones de Crédito se encuentran la recepción de depósitos bancarios de dinero, que pueden ser:

- A la vista o bien asociado a tarjeta de débito. Se llaman a la vista porque el titular o los beneficiarios pueden retirarlos en cualquier momento.
- Retirables en días preestablecidos.
- De ahorro.
- A plazo o con previo aviso.

También se consideran operaciones pasivas de las instituciones de crédito, la aceptación de préstamos o créditos, la emisión de bonos bancarios y la emisión de obligaciones subordinadas.

En estas operaciones las instituciones de crédito reciben dinero, bienes o servicios susceptibles de valoración económica, por parte de terceros. Se llaman operaciones pasivas, ya que los terceros son acreedores de la institución.

²⁰ BAUCHE Garcíadiego, Mario; Op. Cit.; pág. 37

Las operaciones pasivas representan la base de la economía de todas las instituciones de crédito modernas, que no podrían funcionar sin un amplio capital ajeno, cuyo manejo es la esencia de su función.

Las operaciones pasivas regulares son aquellas que representan el modo ordinario de obtención de capitales ajenos por las instituciones de crédito. Un ejemplo de éstas son los depósitos bancarios y la emisión de títulos.

Algunos autores mencionan la existencia de operaciones pasivas irregulares, las cuales consisten en procedimientos extraordinarios a los que acuden las instituciones de crédito para obtener recursos en la bolsa o en el mercado libre; por ejemplo los redescuentos y las aceptaciones, los préstamos a corto plazo, con garantía, y los reportos. Consideramos que este término está mal utilizado y que son operaciones con el mercado de valores o inclusive operaciones activas de la banca.

c) Operaciones Neutras:

Las instituciones de crédito realizan operaciones en las que no reciben u otorgan créditos; éstas son llamadas operaciones neutras o de servicio. Se llaman servicios bancarios a “todas aquellas operaciones que prestan los Bancos y que no necesariamente consisten en una operación activa o pasiva, como por ejemplo, las operaciones fiduciarias o las de cobranza”.²¹

Estas operaciones generalmente se realizan mediante los contratos de prestación de servicios, de comisión, de mandato o de mediación. Por lo anterior, en estas operaciones el Banco se convierte en custodio, mandatario, comisionista o representante de su cliente.

Entre las operaciones en las cuales las instituciones de crédito no captan ni colocan recursos del público, sino que sólo prestan un servicio, podemos señalar:

- Realizar por cuenta propia o de terceros operaciones con oro, plata y divisas.
- Prestar servicio de cajas de seguridad.
- Expedir cartas de crédito, previa recepción de su importe.
- Hacer efectivos créditos y realizar pagos por cuenta de sus clientes.
- Practicar operaciones de fideicomiso, mandatos y comisiones.

²¹ACOSTA Romero, Miguel; Op.Cit.; pág. 490.

- Recibir depósitos en administración o custodia en garantía por cuenta de terceros, de títulos o valores y, en general, de documentos mercantiles.
- Desempeñar el cargo de albacea.
- Encargarse de hacer avalúos.
- Actuar como representante común de los tenedores de títulos de crédito.
- Hacer el servicio de caja y tesorería relativo a títulos de crédito por cuenta de la emisora.

1.5 CARACTERÍSTICAS DE LOS CONTRATOS BANCARIOS

El crédito es un concepto general que abarca una serie de operaciones específicas, que van explicando las actividades de las instituciones de crédito.

La función de estas operaciones es la captación de recursos para, de esta manera, adquirir y sostener la liquidez necesaria para efectuar préstamos.

Las operaciones o contratos bancarios no presentan caracteres propios que las distinguan de otras operaciones o contratos; la diferencia radica en que una de las partes del negocio jurídico es una institución de crédito.

El maestro Rodríguez y Rodríguez indica: “las operaciones bancarias se caracterizan por ser operaciones de crédito realizadas profesionalmente. Los Bancos son empresas que se encuentran en el centro de una doble corriente de capitales: los que afluyen hacia el Banco, de quienes no los necesitan, y lo que efluyen del Banco para ir a manos de aquellos que se encuentran precisados de ellos. En tomar dinero barato y en proporcionarlo un poco más caro, con carácter profesional, es decir, de un modo habitual y como finalidad de existencia, consiste la sustancia de un banco. Las operaciones por las que el Banco recibe dinero son operaciones de crédito; aquellas por las que el Banco entrega dinero son también de crédito”.²²

A su vez el artículo 75 del Código de Comercio en su fracción XIV, señala las operaciones de los Bancos, las cuales abarcan una serie de actos regulados básicamente por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, o bien la Ley de Instituciones de Crédito, donde se establecen las normas de su funcionamiento.

²² RODRIGUEZ Rodríguez, Joaquín; Curso de Derecho Mercantil; Tomo II; Editorial Porrúa; México; 1999; pág. 145.

Las modalidades de la apertura de crédito que son reguladas por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito son las siguientes:

- REPORTEO

Conforme al artículo 259 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, es la operación en virtud de la cual el reportador adquiere por una suma de dinero la propiedad de títulos de crédito, y se obliga a transferir al reportado la propiedad de otros tantos títulos de la misma especie en el plazo convenido y contra reembolso del mismo precio, más un premio.

El contrato de reporto debe constar por escrito y deberá contener los nombres del reportador y del reportado, la clase de títulos de crédito dados en reporto, los datos para la identificación de los títulos, el plazo fijado para el vencimiento de la operación, el precio y el premio pactados o la manera de determinarlos.

El premio es la suma que paga el reportado sobre el precio de la operación y representa la compensación que él da al reportador por la utilización del dinero y por el servicio que presta recibiendo los títulos, conservándolos y restituyéndolos al liquidarse la operación.

- DEPÓSITO DE DINERO

Conforme al artículo 267 de Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, es el acto por el que se transfiere la propiedad de una suma de dinero determinada en moneda nacional o en divisas o en moneda extranjera al depositario y lo obliga a restituir la suma depositada en la misma especie.

Los depósitos bancarios de dinero pueden ser regulares o irregulares.

Los irregulares son aquellos que se transfiere al depositario la propiedad del dinero y queda obligado a restituir la suma depositada en la misma especie.

El depósito es regular cuando no se transfiere la propiedad del dinero depositado al depositario, esto es cuando el dinero se deposita en caja, saco o sobre cerrado.

- DEPÓSITO DE TÍTULOS

Conforme al artículo 276 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, “el depósito bancario de títulos no transfiere la propiedad al depositario, a menos que, por convenio escrito, el depositante lo autorice a disponer de ellos con obligación de restituir otros tantos títulos de la misma especie”.

Asimismo, si no se transfiere la propiedad de los títulos, la institución de crédito sólo está obligada a la conservación de los mismos y en caso de ser un depósito de títulos en administración, a efectuar el cobro de éstos y a realizar los actos necesarios para su conservación.

Los depósitos pueden ser regulares o irregulares, simples o en administración. El depósito regular puede ser simple cuando el depositario queda obligado a la mera conservación material de los títulos.

Cuando sea en administración, el depositario deberá efectuar el cobro de los títulos y practicar todos los actos necesarios para la conservación de los derechos de los mismos.

- DEPÓSITOS DE MERCANCIAS EN ALMACENES GENERALES

Siendo los almacenes generales de depósito, una organización auxiliar de crédito, este tipo de depósito se regula tanto por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en el artículo 281, como por la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito en su artículo 11.

Este último artículo establece que “los almacenes generales de depósito tendrán por objeto el almacenamiento, guarda o conservación, manejo, control, distribución o comercialización de los bienes o mercancías bajo su custodia o que se encuentren en tránsito, amparados por certificados de depósito y el otorgamiento de financiamientos con garantías de los mismos”.

Estos depósitos se documentan con unos títulos de crédito llamados certificados de depósito, donde se acredita la propiedad de las mercancías y los bienes, y títulos llamados bonos de prenda que acreditan la constitución de un crédito prendario sobre las mercancías o los bienes.

Estos almacenes estarán obligados a restituir los mismos bienes o mercancías depositados, en el estado en que los hayan recibido, respondiendo sólo de su conservación aparente y de los daños que se deriven de su culpa. En caso de bienes genéricamente designados podrá restituir otros tantos de la misma especie y calidad.

- DESCUENTO

El maestro Luis Muñoz define a este contrato como “la adquisición al contado de un crédito a plazo. El descuento es una operación de crédito activa que llevan a cabo los Bancos y consiste, en opinión de Saldaña Álvarez, en la adquisición en propiedad de letras de cambio o pagarés, de cuyo valor nominal se descuenta una suma equivalente a los intereses que devengaría tal cantidad entre la fecha en la cual se recibe y la de su vencimiento”.²³

Conforme al artículo 288 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, “es el acto por el cual se podrán descontar los créditos en libros cuando éstos sean exigibles a término o con previo aviso y que el deudor haya manifestado por escrito su conformidad con la existencia del crédito”.

Asimismo, el contrato de descuento se hará constar en póliza y el descontatario entregará al descontador letras giradas a la orden de éste, a cargo de los deudores, en los términos convenidos para cada crédito.

Se origina generalmente bajo la forma de apertura de crédito y se presenta en operaciones de comercio exterior, o al interior, en compraventa entre comerciantes ubicados en distintas plazas del país. Este contrato es el antecedente del contrato de factoraje.

- APERTURA DE CRÉDITO

Es el acto en el cual 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 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 se contrajo, y en todo caso a pagarle los intereses, prestaciones, gastos y comisiones que se estipulen, según por lo

²³ MUÑOZ, Luis; Op.Cit. pág. 350.

dispuesto en el artículo 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

- CARTA DE CRÉDITO

Conforme a los artículos 313 y 314 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, es el otorgamiento de un crédito a favor del tomador de una carta. Ésta se expide a favor de persona determinada a quien se le deberá entregar la suma de dinero señalada en la misma.

La mercantilidad del acto se establece en el momento en que interviene una institución de crédito, que es quien generalmente expide el documento.

Son operaciones de crédito que consisten en órdenes de pago dadas por el acreditado a la institución de crédito para que ésta ponga a disposición de un tercero, una cantidad fija o varias cantidades indeterminadas, pero comprendidas en un máximo cuyo límite deberá precisarse.

- CRÉDITO CONFIRMADO

Este se otorga como obligación directa del acreditante hacia un tercero que deberá constar por escrito y no podrá ser revocado por la persona que pidió el crédito, conforme a lo establecido por el artículo 317 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Es una apertura de crédito impropia en la que el crédito abierto por la institución autorizada, no es utilizado por el cliente que lo obtiene, sino por un tercero que él designa.

Es una modalidad de la carta de crédito, en esta operación la institución bancaria acreditante se obliga a pagar a un tercero una suma de dinero por cuenta del acreditado, a condición de que el tercero exhiba al banco documentos relativos a las mercancías en tránsito.

- CRÉDITO DE HABILITACIÓN O AVÍO Y REFACCIONARIO

El artículo 321 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito define al contrato de habilitación o avío, como aquel en que el acreditado queda obligado a invertir el importe del crédito en la adquisición de las materias

primas y materiales, y en el pago de los jornales, salarios y gastos directos de explotación para los fines de su empresa.

Asimismo, el artículo 323 de la misma ley define al refaccionario como aquel en que el acreditado queda obligado a invertir el importe del crédito precisamente en la adquisición de aperos, instrumentos, útiles de labranza, abonos, ganado o animales de cría, en la realización de plantaciones o cultivos cíclicos o permanentes; en la apertura de tierras para el cultivo, en la compra o instalación de maquinarias y en la construcción o realización de obras materiales necesarias para el fomento de la empresa del acreditado.

– FIDEICOMISO

Es un acto que solamente puede ser celebrado con la intervención de una institución autorizada por la ley como son las instituciones de crédito, casas de bolsa e instituciones de seguros.

Su definición se encuentra en el artículo 346 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en donde se establece que en virtud del fideicomiso, el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito y determinado, encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria.

El maestro Dávalos Mejía enuncia algunas de las características esenciales del fideicomiso:²⁴

- Es el desprendimiento y afectación de parte de un patrimonio, a la realización de un fin.
- Implica una transmisión real de los bienes afectados.
- El fin perseguido debe ser lícito y determinado.
- La realización del fin no queda a cargo de aquel que se desprendió de los bienes, sino de aquel a quien se transmitieron, en todo caso una institución fiduciaria.
- La obtención de tal fin podrá o no tener un destinatario específico, que en la materia se denomina fideicomisario.

²⁴ DÁVALOS Mejía, Carlos Felipe; Títulos y Contratos de Crédito, Quiebras, Derecho Bancario y Contratos de Crédito; Tomo II; Editorial Harla; México; 1999; pág.865-866.

Con la afectación de los bienes, en el fideicomiso se constituye un patrimonio autónomo que no puede ser atribuido al fideicomitente, al fiduciario o a los fideicomisarios.

Los fideicomisos pueden ser de garantía, de administración, de inversión, de seguridad social.

- CUENTA CORRIENTE

El artículo 302 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que 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 este contrato se entiende por remesa todo envío de mercancía o de dinero, que haga una persona a otra, el cual no se paga de inmediato sino que se anota como crédito en una cuenta abierta específicamente para ello.

Para que este contrato sea eficaz es necesario que existan remesas recíprocas, ya que si son unilaterales existiría una relación crediticia sujeta a reglas distintas a las de la cuenta corriente porque no existiría la compensación.

Durante la vigencia de este contrato no existen ni acreedores ni deudores, sólo compensadores y únicamente al término del contrato se definirá quién es el que debe y el que está obligado a realizar el pago correspondiente.

- PRENDA

Para que la prenda sea mercantil, deberá constituirse con la entrega al acreedor de los bienes o títulos de crédito, si éstos son al portador; por el endoso de los títulos de crédito en favor del acreedor, si se trata de títulos nominativos; por la entrega al acreedor del título o del documento en que el crédito conste, cuando el título o crédito materia de la prenda no sean negociables; por el depósito de los bienes o títulos, si éstos son al portador, en poder de un tercero que las partes hayan designado y a disposición del acreedor.

También se considera mercantil cuando se depositen bienes a disposición del acreedor, en locales donde él tenga las llaves.

Por la entrega o endoso del título representativo de los bienes objetos del contrato o por la emisión o endoso del bono de prenda relativo.

Cuando el contrato de crédito refaccionario o de habilitación deberá inscribirse conforme al artículo 326 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que establece que el contrato deberá expresar el objeto de la operación, la duración y forma en que el beneficiario podrá disponer del crédito, así como, deberán fijarse los bienes que se afectan en garantía. Esta información deberá constar en contrato privado, que se firmará por triplicado, ante dos testigos y ratificación ante el Registro Público de la Propiedad y del Comercio.

1.6 NORMAS COMUNES PARA LOS CONTRATOS BANCARIOS

Por lo expuesto en este capítulo, podemos afirmar que los contratos bancarios, son finalmente contratos mercantiles, los cuales son regulados por diversas leyes.

En la formación de estos contratos se utilizan las normas generales que se aplican en materia civil. Aquí quedan comprendidos los elementos esenciales del contrato: la capacidad, el consentimiento, el objeto y la causa.

Los contratos mercantiles son siempre onerosos, ya que la actividad que se realiza lo hace un profesional, el cual tiene el fin de obtener una ganancia.

Es de fundamental importancia determinar dentro de estos contratos, en que momento quedan perfeccionados, la capacidad de las partes, el espacio y duración del contrato, así como la forma, competencia de los tribunales, etc.

El contrato se origina con una oferta o propuesta, ésta según el maestro Garrigues “es la declaración de voluntad encaminada al perfeccionamiento de un contrato y comprensiva de los elementos esenciales del mismo”.²⁵

Esta oferta no origina ningún vínculo por sí sola, no es sino hasta que es aceptada o se otorga un consentimiento, cuando surge un vínculo entre ambas partes.

²⁵GARRIGUES, Joaquín; Curso de Derecho Mercantil; Tomo II; Editorial Porrúa; México; 1999; pág. 15.

La propuesta para que sea válida deberá contener los elementos esenciales del contrato, si por alguna razón no contiene estos elementos, se considerará como una invitación.

La propuesta debe ser dirigida a la conclusión del contrato, esto quiere decir que en ella quede manifestado el deseo de que surja una obligación o vínculo.

La oferta forzosamente debe ser dirigida a alguien, ya sea persona determinada o indeterminada, o sea, al público en general.

La propuesta deberá mantenerse vigente por algún tiempo. El Código de Comercio no señala un plazo determinado.

Una vez que se ha efectuado la propuesta se pasa a la aceptación, en este momento es cuando la persona consiente las condiciones del contrato y manifiesta su deseo de que se celebre. La aceptación deberá corresponder a la propuesta, en caso de que se deseen cambios, se podría hablar de una aceptación limitada o condicionada, que a fin de cuentas equivaldría a rechazar la propuesta inicial y formular otra. A su vez la aceptación deberá ser comunicada al proponente, no siendo necesario que sea expresa, también se considera la aceptación tácita, cuando sea manifestada por hechos concluyentes.

El perfeccionamiento del contrato se da cuando existe una coincidencia entre la propuesta y la aceptación. En este perfeccionamiento se pueden dar dos situaciones, la primera es cuando la propuesta y aceptación ocurren simultáneamente.

En el segundo caso las declaraciones de voluntad, no son simultáneas, entonces el contrato quedará perfeccionado cuando el proponente se entere de la aceptación de la contraparte. El oferente podrá retirar la propuesta, siempre y cuando no sea informado de la aceptación de la misma.

Todos los contratos mercantiles son formales, esto quiere decir que necesitan de alguna forma oral o escrita, para que se den a conocer.

Los contratos podrán elaborarse libremente por las partes, con tal de que conste su existencia por alguno de los medios que el Derecho Civil tenga establecidos.

Asimismo los contratos podrán contar con medios de prueba que validen su existencia como son el hecho de que se celebren frente a testigos, o que consten en libros de comercio en general, libros de agentes mediadores, libros de contabilidad, etc.

La interpretación de los contratos mercantiles, deberá proceder conforme a lo establecido por el derecho objetivo. En esta interpretación deberá aplicarse la buena fe.

La interpretación literal únicamente se usará cuando los términos y condiciones del contrato sean claras y explícitas.

Si la obligación no es cumplida en el término establecido, no se puede conceder ningún plazo, de ahí que en los contratos mercantiles no tenga cabida los términos de gracia o cortesía y en los cómputos de días, meses y años, se entenderán los días de 24 horas, los meses según los designe el calendario y los años de 365 días.

El artículo 83 del Código de Comercio establece que “las obligaciones que no tuvieren un término prefijado por las partes o por las disposiciones de este código, serán exigibles diez días después de contraídas, si sólo producen acción ordinaria y al día inmediato si lleva aparejada ejecución”.

La mora es el retardo en el cumplimiento de la obligación, ésta puede ser atribuida tanto del acreedor como del deudor, cuando alguno de ellos no realice una prestación a la que se haya comprometido. El que incurra en mora estará obligado al pago de daños y perjuicios en favor de la contraparte.

En cuanto al lugar de pago, el artículo 86 del Código de Comercio, establece que las obligaciones mercantiles habrán de cumplimentarse en lugar determinado en el contrato, o en caso contrario, en aquél que según la naturaleza del negocio o la intención de las partes deba considerarse adecuado al efecto, por consentimiento de aquéllas o arbitrio judicial.

El artículo 1105 del Código de Comercio, establece que si no se hace la designación del lugar para cumplir la obligación, para exigir su cumplimiento será competente el juez del domicilio del deudor.

Es frecuente que se establezca una cláusula penal, esto es, cuando la parte perjudicada tiene la opción de escoger entre exigir el cumplimiento de la

obligación o la resolución de la misma, con el pago correspondiente por daños y perjuicios.

Cuando exista falta de acción en el contrato por parte del titular de los derechos que de ellos surgen, dentro de los términos fijados, tal omisión dará origen a la pérdida de los mismos.

La prescripción se interrumpe cuando se presenta la demanda por cualquier interpelación judicial al deudor y el reconocimiento de las obligaciones por parte de éste.

De acuerdo al artículo 46 de la Ley de Instituciones de Crédito, los Bancos estarán facultados para realizar las siguientes operaciones:

- I. Recibir depósitos bancarios de dinero:
 - a) A la vista;
 - b) Retirables en días preestablecidos;
 - c) De ahorro, y
 - d) A plazo o con previo aviso;
- II. Aceptar préstamos y créditos;
- III. Emitir bonos bancarios; Emitir obligaciones subordinadas
- IV. Constituir depósitos en instituciones de crédito y entidades financieras del exterior;
- V. Efectuar descuentos y otorgar préstamos y créditos;
- VI. Expedir tarjetas de crédito con base en contratos de apertura de crédito en cuenta corriente.
- VII. Asumir obligaciones por cuenta de terceros, con base en créditos concedidos, a través del otorgamiento de aceptaciones, endoso o aval de títulos de crédito, así como la expedición de cartas de crédito.
- VIII. Operar con valores en los términos de las disposiciones de la presente ley y de la Ley del Mercado de Valores;
- IX. Promover la organización y transformación de toda clase de empresas o sociedades mercantiles y suscribir y conservar acciones o partes de interés en las mismas, en los términos de esta ley;
- X. Operar con documentos mercantiles por cuenta propia;

- XI. Llevar a cabo por cuenta propia o de terceros operaciones con oro, plata y divisas, incluyendo reportos sobre estas últimas;
- XII. Prestar servicio de cajas de seguridad;
- XIII. Expedir cartas de crédito previa recepción de su importe, hacer efectivos créditos y realizar pagos por cuenta de clientes;
- XIV. Practicar las operaciones de fideicomiso a que se refiere la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y llevar a cabo mandatos y comisiones;
- XV. Recibir depósitos en administración o custodia, o en garantía por cuenta de terceros, de títulos o valores y en general de documentos mercantiles;
- XVI. Actuar como representante común de los tenedores de títulos de crédito;
- XVII. Hacer servicio de caja y tesorería relativo a títulos de crédito, por cuenta de emisoras;
- XVIII. Llevar la contabilidad y los libros de actas y de registro de sociedades y empresas;
- XIX. Desempeñar el cargo de albacea;
- XX. Desempeñar la sindicatura o encargarse de la liquidación judicial o extrajudicial de negociaciones, establecimientos, concursos o herencias;
- XXI. Encargarse de hacer avalúos que tendrán la misma fuerza probatoria que las leyes asignan a los hechos por corredor público o perito;
- XXII. Adquirir los bienes muebles o inmuebles necesarios para la realización de su objeto y enajenarlos cuando corresponda, y celebrar contratos de arrendamiento financiero y adquirir los bienes que sean objeto de tales contratos. La realización de las operaciones señaladas en esta fracción, así como el ejercicio de los derechos o el cumplimiento de las obligaciones de las partes, se sujetarán a lo previsto por esta ley y, en lo que no se oponga a ella, por la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito; y

Las análogas y conexas que autorice la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión del Banco de México y de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

CAPÍTULO II - LA APERTURA DE CRÉDITO

2.1 DEFINICIÓN

De este contrato se tienen múltiples definiciones, tanto de autores mexicanos como extranjeros. Entre ellos existen varios conceptos compartidos que son muy similares; lo que cambia es la práctica de cada uno de ellos.

Atendiendo al tema de nuestro estudio de tesis, que es la apertura de crédito bancaria, el análisis de este contrato lo haremos tomando en cuenta que la parte acreedora es una institución de crédito.

El maestro Joaquín Garrigues lo define como: "el contrato en que el Banco se obliga, dentro del límite pactado y a cambio de una comisión que percibe del cliente, a poner a disposición de éste y a medida de sus requerimientos sumas de dinero, o a realizar otras prestaciones que le permitan obtenerlo del cliente."²⁶

El maestro Mantilla Molina lo define como: "el contrato por el cual el Banco se obliga, dentro del límite pactado y mediante una comisión que percibe del cliente, a poner a disposición de éste, y a medida de sus requerimientos, sumas de dinero a realizar otras prestaciones que le permitan obtener al cliente."²⁷

El maestro Rodrigo Uría lo define como: "el contrato por el que el Banco concede crédito al cliente (acreditado) por un cierto plazo y hasta una suma determinada obligándose, a cambio del percibo de una comisión, a poner a disposición de aquel dentro de ese límite las cantidades que le reclame en el plazo fijado."²⁸

El maestro Cervantes Ahumada menciona que: "es un contrato estructurado en la práctica bancaria y de reciente reglamentación en los ordenamientos positivos."²⁹

De acuerdo con el artículo 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en 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

²⁶ GARRIGUES, Joaquín; Curso de Derecho Mercantil; Tomo II; Editorial Porrúa; México; 1999; pág. 166.

²⁷ MANTILLA Molina, Roberto; Derecho Mercantil; Editorial Porrúa; México; 2000; pág. 64

²⁸ URÍA Rodrigo; Derecho Mercantil; Ediciones Jurídicas y Sociales, S.A.; 24ª Edición; Madrid; 1997; pág. 859.

²⁹ CERVANTES Ahumada, Raúl; Títulos y Operaciones de Crédito; Editorial Herrero; México; 1994; pág. 154.

obligación, para que el mismo haga uso del crédito concedido en la forma y en los términos y condiciones convenidas, 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.

De esta definición se desprenden dos modalidades. La primera es cuando el acreditante se obliga a poner a disposición del acreditado una suma de dinero para que disponga de ella, quedando el acreditado obligado a restituir las sumas que utilice.

La segunda modalidad la encontramos cuando el acreditante se obliga a contraer una obligación por cuenta del acreditado en la forma, términos y condiciones convenidos y el acreditado queda obligado a cubrir al acreditante oportunamente el importe de la obligación que contrajo y pagarle las prestaciones establecidas.

Cuando este contrato es celebrado por una institución de crédito, ésta se obliga a poner a disposición del acreditado una suma de dinero, a cambio de una comisión. Para las instituciones de crédito, ésta es una operación muy importante, ya que obtienen considerables beneficios por concepto de intereses y comisiones, otorgándoles disponibilidad dineraria.

Atendiendo a la forma en la que el acreditado puede disponer del crédito, la apertura de crédito puede ser simple o de cuenta corriente.

Si el acreditante pone a disposición del acreditado la suma de dinero por un lapso de tiempo determinado o se estipula desde la celebración del contrato la suma de dinero de la que podrá disponer el acreditante, entonces se habla de una apertura de crédito simple. El crédito simple termina cuando se agota la cantidad puesta a disposición, o cuando termina el plazo durante el cual se encuentra vigente la obligación.

La apertura de crédito en cuenta corriente es definida por el artículo 296 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito como aquél que 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.

De esto podemos entender que no existe un término específico para la duración de este contrato, por lo que el acreditado podrá hacer uso del dinero en varias disposiciones, así como podrá realizar remesas parciales, y de esta manera no agotar el monto del crédito.

La apertura de crédito es un contrato de concesión de crédito para el cliente, ya que le permite obtener dinero y al mismo tiempo le da facilidades para pagarlo cuando lo desee, dentro del término establecido.

Este contrato ha sido absorbido casi completamente por las instituciones de crédito, de tal manera que la mayoría de los préstamos personales o quirografarios se instrumentan con éste, creando así una línea de crédito.

Este tipo de contrato puede adquirir distintas modalidades, dependiendo de las garantías que se otorguen y el destino del crédito.

El maestro Joaquín Rodríguez y Rodríguez los clasifica de la siguiente forma:

- “Por el objeto de la obligación del acreditante: en créditos de prestación y créditos de obligación. Los primeros, a su vez, se clasifican en pagos, anticipos y descuentos. Los segundos se clasifican en de aceptación y de garantía, y las garantías se dividen en fianza, aval y otras formas.
- Por la forma de disposición el crédito, éste puede ser simple o en cuenta corriente.
- Por la garantía, se dividen en descubierta y con garantía. Los que tienen garantía se dividen en personales y reales; las garantías personales son la fianza y el aval, y las garantías reales son la prenda, hipoteca, fideicomiso.
- Por su destino los créditos pueden ser libres o especiales. Los especiales, a su vez, pueden ser avíos, refaccionarios, comerciales, hipotecarios con emisión de cédulas o bonos.”³⁰

La apertura de crédito se perfecciona cuando las partes otorgan su consentimiento respecto de la cantidad, interés y demás cláusulas del contrato.

El contrato se ejecuta cuando el acreditante pone a disposición del acreditado la cantidad prometida o asume la obligación por cuenta de éste. El acreditado, por su parte, ejecuta el contrato al efectuar el pago con respecto a las disposiciones que efectúa.

³⁰ RODRIGUEZ Rodríguez; Joaquín; Curso de Derecho Mercantil; Tomo I; Editorial Porrúa; México; 1999; pág. 204.

2.2 OBJETO

El objeto del contrato de apertura de crédito simple es permitir al acreditado disponer de su crédito en una sola exhibición y de esta manera pagar el mínimo interés posible.

La disponibilidad tiene un valor, por lo que también ésta puede ser objeto de contrato, al igual que puede serlo la suma de dinero. La disponibilidad va íntimamente relacionada con la utilización.

Messineo menciona que: “la disponibilidad consiste en el poder de empleo de una suma ajena, en los modos más variados, entre los cuales culmina la enajenación de ella y la posibilidad de convertirse en su propietario.”³¹

El objeto del contrato de apertura de crédito en cuenta corriente es que el acreditado pueda disponer de una cantidad de dinero, la cual no se agotará durante la vigencia del contrato, siempre y cuando no se exceda el límite pactado, lo cual se logra mediante los pagos parciales que el acreditado deberá efectuar en respuesta de sus disposiciones previas.

El objeto del acreditante es la captación y disponibilidad de dinero, así como el cobro de intereses y accesorios.

“En la apertura de crédito simple el acreditado no puede hacer remesas en abono de su cuenta antes del vencimiento del plazo fijado para la devolución de las sumas de que dispuso, y en caso de que lo haga, no puede retirarlas nuevamente.”³²

Una diferencia más con el contrato de apertura de crédito en cuenta corriente consiste en que el objeto es el diferimiento de la liquidación de sus créditos y deudas para una fecha prefijada, y esta fecha es la que queda pactada para la conclusión del contrato.

Este contrato faculta al acreditado para realizar disposiciones parciales de una línea de crédito, sin tener la obligación de pagar en un momento inmediato

³¹ MANTILLA Molina, Roberto; Op. Cit.; pág. 246.

³² PUENTE Flores, Arturo y CALVO Marroquín Octavio; Contratos Bancarios; Editorial Banca y Comercio; México; 1990; pág. 324.

dicha disposición. En cambio, en la apertura de crédito simple la finalidad es estrictamente que el acreditado tenga disponibilidad de una suma de dinero.

El maestro Garrigues comenta al respecto las ventajas de este: “contrato de concesión de crédito en el sentido, no de aplazamiento de una prestación, sino en el sentido del derecho a obtener del Banco dinero, otros medios de pago u otras prestaciones que permitan al cliente obtener dinero. En este contrato, la promesa de conceder crédito engendra a favor del acreditado la facultad de obtener medios de pago, siempre que lo desee dentro del límite pactado (disponibilidad) y el derecho de aplazar la restitución dentro del término establecido (crédito en sentido estricto)”³³

2.3 NATURALEZA JURÍDICA

La apertura de crédito es una operación jurídica unitaria. Es un contrato único que otorga al acreditado un derecho de crédito sobre la cantidad que la institución de crédito pone a su disposición. Es un negocio jurídico basado en la figura del préstamo, toda vez que éste es un préstamo de dinero que deberá restituirse como obligación principal.

“A diferencia del mutuo civil y algunos contratos mercantiles, el bancario no tiene carácter real en el sentido de que éste se perfecciona con la entrega de lo prestado, sino que su naturaleza es consensual porque es a partir del momento en que las partes acuerdan el contenido del contrato en que el negocio jurídico queda perfeccionado.”³⁴

Para poder entender este la evolución del contrato, el maestro Cervantes Ahumada hace una relación de seis teorías que se han elaborado para explicarla.³⁵

- Teoría del Mutuo: esta teoría se desprende de la jurisprudencia francesa y es seguida por muchos maestros, tratando de facilitar la comprensión de este contrato comparándolo con el del contrato de mutuo condicional, sin tomar en cuenta el carácter real de la apertura, ni el traslativo de propiedad del mutuo. Por lo tanto la diferencia entre estas dos figuras jurídicas es que en el contrato de mutuo existe una transmisión de propiedad de la cosa

³³ GARRIGUES, Joaquín; Op.Cit.; pág. 167.

³⁴ VAZQUEZ Iruzubieta, Carlos; Operaciones Bancarias; Editorial Revista de Derecho Privado; España; 1985; pág. 211

³⁵ CERVANTES Ahumada, Raúl; Op. Cit.; pág. 126.

prestada y en cambio en la apertura de crédito no se da algún tipo de transmisión de dominio en el primer momento del contrato, ya que el acreditado con su firma podrá disponer de una suma de dinero.

- Teoría del Mutuo Consensual y de los Actos Ejecutivos: para contrarrestar las objeciones a la teoría del mutuo, se planteó a la apertura de crédito como un mutuo consensual seguido de actos de disposición de efectivo o actos ejecutivos. Esta teoría no funcionó debido a que no explica los efectos de la apertura de crédito y desnaturaliza al mutuo.
- Teoría del Mutuo-Depósito: Rocco menciona que en realidad la apertura de crédito es: “un mutuo, con simultáneo depósito de la suma mutuada; el mutuante, en vez de entregar la suma al mutuario, se constituye depositario irregular de ella”.³⁶ Esta teoría no es sustentable ya que menciona dos tipos de mutuo: uno en el que el acreditante presta al deudor el importe del crédito pactado, y otro acto como contraprestación en cual el acreditado presta el mismo importe al acreditante.
- Teoría del contrato preliminar: la apertura de crédito se identifica como una promesa de contrato para celebrar un contrato de préstamo. En este caso los efectos de la apertura de crédito sólo se afectarían al celebrar un contrato en el futuro, cuando el efecto real de este contrato es que el acreditado tenga derecho a disponer de una línea de crédito.
- La apertura de crédito es un contrato definitivo, ya que sus efectos se producen, como es el caso de las comisiones, las cuales se deben pagar aun cuando el acreditado no disponga del dinero prometido.
- Teoría del Contrato Preliminar Mixto: esta teoría propone que al celebrarse el contrato preliminar se ponga a disposición del acreditado la suma de dinero pactada y los actos de disposición se definirán como contratos finales. Esta teoría trata de subsanar las objeciones de la teoría anterior, pero lo único que logra es desnaturalizar el contrato de promesa.
- Teoría del Contrato Especial, Autónomo y Definitivo: se considera la mejor teoría. Clasifica a la apertura de crédito como un contrato especial, autónomo, porque produce sus propios efectos; de contenido complejo, porque produce un doble efecto donde el primero es inmediato, la

³⁶ ROCCO, Alfredo; Principios de Derecho Mercantil; Editorial Nacional; México; 1981; pág. 72.

disposición de una línea de crédito; y el segundo son las disposiciones que haga el acreditado; y definitivo porque no depende de otro contrato para existir.

Se puede establecer la naturaleza jurídica de la apertura de crédito al analizar todas estas teorías y conforme a lo dispuesto en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

La apertura de crédito es un acto de comercio negociable, intervivos y bilateral, ya que intervienen dos partes: el acreditante y el acreditado.

Es un contrato típico, nominado, de prestaciones recíprocas, conmutativo y oneroso, en el que una parte llamada acreditante, que es una institución de crédito, pone a disposición de la otra parte, el acreditado, una suma de dinero, o contrae por cuenta de éste una obligación, quedando el acreditado obligado a restituir las sumas de dinero de que haya dispuesto o a cumplir las prestaciones a las que se obligó.

Por lo expuesto podemos concluir señalando la naturaleza jurídica de la apertura de crédito otorgada por las instituciones bancarias:

- Consensual: ya que se perfecciona con el simple consentimiento de las partes, sin que haya necesidad de entregar dinero del acreditado al acreditante.
- Comercial: por ser un contrato bancario.
- Autónomo: ya que no depende de otra figura jurídica para poder existir, aunque puede combinarse con otras.
- Bilateral: porque origina obligaciones para ambas partes. No es un contrato unilateral, ya que no sólo existe obligación por parte del acreditado de realizar el pago por las sumas de las que dispuso, sino que el acreditante también tiene la obligación de poner a disposición del acreditado una suma de dinero.
- Oneroso: ya que se celebra con el propósito de obtener ganancias y su celebración genera gastos para ambas partes.

- Nominado o Típico: ya que está regulado en nuestra legislación por el artículo 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Este contrato indica la existencia de una prestación determinable no al momento de perfeccionarse el contrato, sino al momento en que finaliza, según haya sido el movimiento de la línea de crédito, donde se reflejan las entregas de la institución de crédito y las disposiciones del acreditado.

2.4 PARTES DEL CONTRATO

El contrato de apertura de crédito es un contrato bilateral, ya que intervienen dos partes: el acreditante y el acreditado o también llamados el acreedor y el deudor, respectivamente.

El acreditante es la persona física o jurídico-colectiva que se obliga por un periodo de tiempo determinado a poner una cantidad de dinero a disposición del acreditado.

El acreditado es la persona física o jurídico-colectiva que tiene acceso a la disposición de dichas cantidades durante el tiempo pactado.

a) Capacidad

La capacidad que deben tener las partes es ordinaria y general en materia mercantil, o sea que no deben estar disminuidos en sus capacidades de ejercicio en el comercio, conforme a lo dispuesto en el artículo 3° de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Este artículo menciona que “todos los que tengan capacidad legal para contratar, conforme a las leyes que menciona el artículo 2°, podrán efectuar las operaciones a que se refiere esta ley, salvo aquellas que requieran concesión o autorización especial.”

En caso de que el acreditado sea persona física necesitará tener capacidad legal. El maestro Domínguez Martínez define a la capacidad legal o general como: “la aptitud del sujeto para ser titular de derechos y obligaciones, de ejercitar los primeros y contraer y cumplir las segundas en forma personal y comparecer en juicio por derecho propio.”³⁷

³⁷ DOMINGUEZ Martínez, José Alfredo; Derecho Civil; Editorial Porrúa; México; 1998; pág. 166.

Una persona tiene capacidad general o de ejercicio cuando alcanza la mayoría de edad, o sea cuando se tienen 18 años cumplidos.

La capacidad de ejercicio o legal es la aptitud de participar directamente en la vida jurídica, o sea intervenir personalmente.

En caso de que el acreditado sea persona jurídico-colectiva tiene también capacidad de goce y de ejercicio. La capacidad de goce está limitada en razón de su objeto, naturaleza y fines. Dichas entidades no pueden adquirir bienes o derechos o reportar obligaciones que no tengan relación con su objeto y fines propios.

El artículo 26 del Código Civil establece que “las personas morales pueden ejercitar todos los derechos que sean necesarios para realizar el objeto de su institución”

La capacidad de goce de las personas jurídico-colectivas está relacionada con los derechos necesarios para realizar su objeto social.

Asimismo el artículo 27 del Código Civil define la capacidad de ejercicio de las personas jurídico-colectivas al mencionar “que las personas morales obran y se obligan por medio de los órganos que las representan, sea por disposición de la ley o conforme a las disposiciones relativas de sus escrituras constitutivas y de sus estatutos.”

Por lo anterior podemos concluir que la persona jurídico-colectiva, para poder ejercitar su capacidad legal, deberá hacerlo a través de un representante legal facultado para ello.

Como estamos analizando el contrato de apertura de crédito bancario, el acreditante forzosamente será una institución de crédito, las cuales necesitan una capacidad especial que consiste en constituirse como sociedad anónima de acuerdo con los preceptos que la ley dispone, además de ser autorizada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para operar como institución de crédito.

El artículo 8° de la Ley de Instituciones de Crédito estipula que para organizarse y operar como institución de banca múltiple se requiere autorización del Gobierno Federal, la cual compete otorgar discrecionalmente

a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión del Banco de México y de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores. Por su naturaleza, estas autorizaciones serán intransmisibles.

El artículo 9º de la misma ley menciona que sólo gozarán de autorización las sociedades anónimas de capital fijo, organizadas de conformidad con lo dispuesto en la Ley General de Sociedades Mercantiles, en todo lo que no esté previsto en esta ley, y particularmente con lo siguiente:

- Tendrán por objeto la prestación del servicio de banca y crédito, en los términos de la presente ley.
- La duración de la sociedad será indefinida.
- Deberán contar con el capital social y el capital mínimo que corresponda, de acuerdo con lo previsto en esta ley.
- Su domicilio social estará en el territorio nacional.

La escritura constitutiva y cualquier modificación de la misma deberán ser sometida a la aprobación de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Una vez aprobadas la escritura o sus reformas, deberán inscribirse en el Registro Público de Comercio sin que sea preciso para ello mandamiento judicial.

2.5 OBLIGACIONES DE LAS PARTES

a) Del Acreditante

La principal obligación de la institución de crédito es la de tener los fondos necesarios a disposición del acreditado y conforme a lo pactado en el contrato, mantener el crédito otorgado a disposición del cliente.

La institución de crédito no se obliga a entregar o transferir el dinero al cliente, sino a mantener una línea de crédito disponible. Esta obligación está limitada a un monto pactado y a cierto tiempo, el cual será el determinado en el contrato.

Este contrato es de buena fe, ya que el Banco otorga un crédito al cliente sobre la base del estudio efectuado en relación con su solvencia económica.

De acuerdo con el maestro Joaquín Garrigues, las obligaciones de la Institución de Crédito son las siguientes:

- “Entregar en efectivo las cantidades que solicite el acreditado dentro del límite convenido.
- Pagar en nombre y por cuenta del acreditado las deudas contraídas por éste.
- Pagar cheques que el acreditado le gire (la provisión de fondos va implícita en la disponibilidad que nace del contrato de apertura de crédito).
- Descontar letras de cambio que el acreditado le presente como tomador.
- Aceptar letras de cambio para facilitar al cliente el descuento en otro Banco o para permitirle realizar, por medio de letras, el pago del precio en la compra de mercancías, o para cualquier otra finalidad similar.
- Constituir fianzas a favor del cliente, sea bajo la forma de depósitos de garantía, sea bajo la forma específica del aval, garantizando el pago de las letras libradas o aceptadas por el cliente.
- Otorgar al cliente la prórroga de una deuda vencida.
- Facilitar al cliente una carta de crédito.”³⁸

Estas obligaciones se resumen en dos: poner a disposición una suma de dinero y a contraer obligaciones en nombre del acreditado.

b) Del Acreditado

El acreditado estará obligado a devolver las sumas de dinero de que dispuso o reintegrar las cantidades que la institución de crédito pagó por cuenta del mismo acreditado. El pago o reintegro deberá hacerse en el plazo fijado previamente por las partes; si no se estipuló un término, la restitución deberá hacerse al término del contrato de apertura de crédito, o en su defecto en el mes que siga al término del crédito

“Si el contrato no señala plazo para las disposiciones y el acreditante diera por concluido el contrato a los quince días de celebrado, en tal caso la restitución deberá hacerse dentro de los treinta días siguientes a la terminación del contrato. Esta misma regla se aplica respecto al pago del saldo que resulte a cargo del acreditado al extinguirse el crédito abierto en cuenta corriente.”³⁹

La principal obligación del acreditado consiste en pagar a la institución de crédito la comisión pactada como contraprestación del otorgamiento del

³⁸ GARRIGUES, Joaquín; Op. Cit.; pág. 167-168.

³⁹ PUENTE Flores, Arturo y CALVO Marroquín, Octavio; Op. Cit.; pág. 326.

crédito. La comisión es el precio de la disposición efectuada por la institución de crédito a favor del cliente.

La comisión es la cantidad que percibe la institución de crédito en pago del servicio que haya prestado al cliente al obligarse en los términos del contrato, misma que se calcula tomando como base el importe del crédito y deberá ser pagada se utilice o no el crédito concedido.

El pago deberá incluir las modalidades pactadas como lo son los intereses, el mínimo de remesas o una cantidad mínima durante el periodo pactado en un determinado lugar.

Los intereses son las cantidades que el cliente paga por concepto de compensación y por la disponibilidad de las sumas de dinero que le fueron entregadas por la institución de crédito, o que ésta pagó por cuenta del acreditado.

Los intereses sólo se generan sobre las sumas de que disponga el acreditado o sobre las que supla la acreditante. Si el cliente no hace uso del crédito, no está obligado a pagar intereses. Si los retiros han sido parciales, se deberán calcular los intereses a partir de cada disposición.

Los gastos son las erogaciones que se hacen como consecuencia del contrato. Entre éstos se incluyen los impuestos, gastos de escritura, gastos por papelería, gastos de administración y otros semejantes.

También será obligación del acreditado el constituir las garantías pactadas, en caso de que se establecieran al momento de la celebración del contrato. Estas garantías pueden ser reales o personales, según se analiza a continuación.

Si el acreditante adquirió obligaciones por cuenta del acreditado, éste estará obligado a proveer los fondos necesarios a más tardar un día hábil anterior a la fecha del vencimiento de la obligación correspondiente, para que sea pagada.

2.6 CARACTERÍSTICAS Y CLÁUSULAS MÁS IMPORTANTES

a) Garantías

En este contrato la ley prevé garantías determinadas, existiendo casos en que la apertura de crédito comercial, refaccionario o de avío, presenta situaciones específicas. Esta garantía de derecho no opera de manera automática por la sola apertura de crédito, sino que es preciso que la estipulación contractual quede hecha en forma legal.

Cuando la garantía es real, la constitución de garantía puede constar de una manera genérica en el mismo contrato, o bien dejarse mencionada como una restricción a la facultad de utilización concedida al cliente.

Las instituciones bancarias no conceden créditos sin una garantía, real o personal, que cubra el importe de la disposición que haya hecho el acreditado durante la celebración del contrato de apertura de crédito.

El maestro Joaquín Garrigues menciona que: "la cobertura genuinamente mercantil es la constituida por títulos valores en sus diversas clases, y menciona las operaciones activas de crédito bancario que se utilizan en forma de garantía."⁴⁰

– Crédito con garantía de valores públicos o privados

La práctica bancaria ha extendido este mecanismo jurídico al caso en que la prenda se constituya sobre valores mercantiles e industriales. En las pólizas bancarias se atiende a mantener constante la relación entre el valor de los títulos y el importe del crédito concedido, obligándose al acreditado a reponer el valor de la garantía en la medida en que éste se haya depreciado.

En el supuesto caso de que la reposición no se realizara en el plazo fijado, la institución de crédito tiene el derecho a terminar el contrato.

⁴⁰ GARRIGUES, Joaquín; Op.Cit.; pags. 170-173.

- Crédito con garantía de títulos de tradición

Hay ciertos títulos-valores que permiten a su poseedor no sólo reclamar la restitución de la mercancía a que se refieren, sino a disponer de ella como si se tuviese su posesión. Estos títulos pueden convertirse en garantía real de las operaciones activas del crédito, y tienen la ventaja de la rapidez de su constitución y de la comodidad de su posesión.

En los créditos con garantía de mercancía depositada, la institución de crédito toma posesión del título representativo mediante un endoso del mismo. Con este endoso la institución de crédito endosataria adquiere, ciertamente no la propiedad del título, sino un derecho real de prenda sobre las mercancías depositadas.

Una vez vencida la obligación garantizada, la institución de crédito tiene derecho a exigir de la entidad depositaria la venta de las mercancías y a recibir del precio, una vez deducidos los gastos, la cantidad correspondiente al importe de su crédito.

- Crédito con garantía de letras de cambio

La entrega de una letra de cambio por el deudor siempre representa una garantía para el acreedor, que ve reforzado su crédito con las ventajas del rigor cambiario material y procesal. Para reforzar la garantía, las instituciones de crédito exigen la intervención en la letra de personas distintas del cedente del crédito.

En la letra financiera la institución de crédito figura como acreedor cambiario principal y el acreditado es el deudor cambiario quien, según la forma de giro elegida, podrá ser librador o librado. Las demás personas que cosuscriben la letra pueden asumir la responsabilidad de librador, aceptante, endosante o avalista.

“El nominal de la letra comprende el importe del crédito más sus intereses, salvo en el caso en que por ignorarse la cuantía de la deuda a garantizar se gire la letra en blanco respecto al nominal de la misma”.⁴¹

⁴¹ PUENTE Flores, Arturo y CALVO Marroquín, Octavio; Op. Cit.; pág. 325.

De acuerdo con el artículo 298 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito se pueden acordar garantías reales o personales y éstas deberán extenderse, salvo pacto específico en contrario, a las cantidades de que el acreditado haga uso dentro de los límites de crédito.

Las garantías personales son la fianza o el aval, pero en ocasiones las instituciones de crédito, tratando de tener una mayor rapidez en el pago de los créditos otorgados, exigen al realizar la apertura del crédito la entrega de letras aceptadas por el importe de éste. Cuando éstas existan y una vez que sean ejecutadas, se terminarán los derechos de la institución bancaria derivados de la póliza de crédito.

b) Modalidades

De la definición que nos proporciona el artículo 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito se desprenden algunas variantes que puede tener el contrato de apertura de crédito.

- Entrega de fondos al cliente: es la forma más común en que la institución de crédito pone a disposición del cliente, los fondos cuando éste los necesita por caja o contra recibo.
- Atención de libranzas con cheque: la forma más común es el contrato de cuenta corriente bancaria como el medio para facilitar al cliente la utilización del crédito concedido por la institución de crédito. Este sistema tiene muchas ventajas para el cliente, ya que puede utilizar las sumas de dinero que necesite sin tener que pagar los intereses sino a partir de que se le haga el cargo en su cuenta. Para la institución bancaria también ofrece ventajas, ya que no es necesario que traslade fondos; sólo debe hacer las anotaciones contables en la cuenta corriente del cliente.
- Atención de letras libradas contra la institución de crédito: por este método la institución de crédito va pagando las letras de cambio que el cliente gira contra ésta. De tal forma, este sistema es también llamado apertura de crédito documentario, toda vez que la institución de crédito tiene la obligación de realizar el pago de estos documentos en favor de la persona que se indique en los mismos.
- Descuento de pagarés, letras u otros títulos de crédito: la institución de crédito puede obligarse a descontar pagarés o letras que el acreditado tiene

de terceros, sean librados o aceptados por éstos. Durante la duración del contrato, los pagarés que sean restituidos pueden ser reemplazados por otros, manteniendo el cliente una disponibilidad de crédito constante.

- Obligación de la institución de crédito de otorgar un aval u otra garantía al cliente en favor de terceros: puede pactarse que la institución bancaria se obligue a prestar su aval o fianza, garantizando obligaciones asumidas por el cliente. En este caso el crédito no se concede en una suma de dinero, sino en una garantía prestada por la institución de crédito en favor de terceros por obligaciones de su cliente.
- Obligación de la institución de crédito de aceptar letras giradas contra el cliente: esta situación se da cuando el acreditante se compromete a aceptar letras de cambio libradas por terceros, en las cuales el acreditado es girado. Es un crédito de firma, donde el Banco no pone fondos a disposición del cliente sino su firma, aceptando o avalando títulos de crédito.

Existen varias clases de apertura de crédito. Tomando en cuenta la forma de disposición del monto autorizado, se clasifican en simple o en cuenta corriente:

- Apertura de Crédito Simple

El acreditado no puede hacer remesas en abono de su cuenta antes del vencimiento del plazo fijado y en caso de que efectúe alguna no podrá retirarlas nuevamente.

- Apertura de Crédito en Cuenta Corriente

Es cuando el acreditado tiene derecho para hacer remesas, antes de la fecha fijada para la liquidación del crédito, de esta manera podrá disponer del saldo que resulte a su favor, en la forma pactada durante la vigencia del contrato.

El artículo 296 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito define a este contrato como sigue: "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 favor."

Lo que caracteriza a este contrato es la reciprocidad de las remesas que realizan las partes que intervienen en el contrato.

c) Plazo y Monto

En este contrato el acreditante se obliga a poner a disposición del acreditado una suma de dinero o se obliga a contraer una obligación por cuenta del acreditado, llamándose créditos de dinero o de créditos de firma.

El monto es precisamente la suma de dinero que se pone a disposición del acreditado, el cual podrá disponer de él en los términos que se hayan pactado en el contrato. Son las sumas de dinero que el acreditante se obliga a poner a disposición del acreditado o la cuantía de las obligaciones que se obliga a contraer por cuenta del mismo.

El artículo 295 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito determina que, salvo convenio en contrario, el acreditado puede disponer a la vista de la suma objeto del contrato.

“El plazo es el espacio de tiempo que generalmente se fija para la ejecución de actos unilaterales, es decir, para las actividades de las partes fuera de las vistas.”⁴²

A su vez el artículo 294 de la misma ley, menciona que “aun cuando en el contrato se haya fijado el importe del crédito y el plazo en que tiene derecho a hacer uso de él el acreditado, pueden las partes convenir en que cualquiera o una sola de ellas estará facultada para restringir el uno o el otro, o ambos a la vez, o para denunciar el contrato a partir de una fecha determinada en cualquier tiempo, mediante aviso dado a la otra parte en la forma prevista en el contrato, o a falta de ésta, por notificación ante notario o corredor, y en su defecto, por conducto de la primera autoridad política del lugar de su residencia.

Cualquiera de las partes puede dar por concluido el contrato en todo tiempo, notificándolo así a la otra, como queda dicho respecto del aviso a que se refiere el párrafo anterior.

⁴² DE PINA Vara, Rafael; Diccionario de Derecho; Editorial Porrúa; México; 1998; pág. 387.

Denunciando el contrato o notificada su terminación de acuerdo con lo que antecede, se extinguirá el crédito en la parte de que no hubiere hecho uso el acreditado hasta el momento de esos actos; pero a no ser que otra cosa se estipule, no quedará liberado el acreditado de pagar los premios, comisiones y gastos correspondientes a las sumas de que no hubiere dispuesto, sino cuando la denuncia o la notificación procedan del acreditante.

En el caso en que no se pacte un plazo específico se entenderá que deberá ser liquidado seis meses después de su celebración.

d) Límites del Crédito

Generalmente, al momento de la celebración del contrato, el acreditante y el acreditado convienen cuál será el monto del crédito, así como su duración. En ese momento queda limitado el crédito o, para ser más específico, la disponibilidad con la que cuenta el cliente respecto de la cuenta.

Esta determinación del crédito se establece sobre la base de un análisis que hace la institución bancaria sobre el crédito solicitado, así como una investigación que se hace en la persona del acreditado para comprobar sus ingresos, solvencia y liquidez.

El artículo 293 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito especifica que “si en el contrato no se señala un límite a las disposiciones del acreditado, y tampoco es posible determinar el importe del crédito por el objeto a que se destina, o de algún otro modo, convenido por las partes, se entenderá que el acreditante está facultado para fijar ese límite en cualquier tiempo.”

La institución de crédito puede ofrecer distintas opciones de apertura de crédito y el acreditado puede solicitar cambios en el contrato, donde se incluyan otros productos. Cada producto que ofrecido por la institución bancaria tiene una suma mínima de línea de crédito, por lo que en caso de que el acreditado solicite otro producto a la institución de crédito, y ésta lo conceda, se verá a obligada a aumentar el límite del crédito.

Asimismo, la institución de crédito podrá aumentar el límite de crédito cuando el cliente cumpla con el perfil de comportamiento que se defina, con base en las políticas establecidas en el contrato. Podrá ampliarse en una o varias

ocasiones hasta en un porcentaje que no exceda del incremento que tenga el INPC (Índice Nacional de Precios al Consumidor) en el lapso de que se trate.

En caso de que se pretenda ampliar el límite de crédito en una cantidad superior a dicho monto, la institución de crédito lo notificará al cliente, quien en su caso podrá otorgar su autorización expresa en los términos del artículo 1803 del Código Civil.

La institución bancaria podrá restringir el importe del crédito o el plazo a que tiene derecho el cliente o ambos a la vez. Dichas modificaciones surtirán sus efectos a partir de la fecha límite de pago que se establezca en el estado de cuenta con el que se den a conocer al cliente.

En este límite estarán comprendidos los intereses, comisiones y gastos que deba cubrir el acreditado.

c) Gastos del Contrato

El importe del crédito, así como la cantidad gastada por concepto de premios, intereses, comisiones, correspondientes, deberá ser restituído por el acreditado al acreditante en el plazo estipulado en el contrato.

Los gastos quedarán comprendidos desde la celebración del contrato en el importe del límite de crédito que sea concedido al acreditado.

Estos gastos están constituidos en su mayoría por todas las acciones que debe realizar la institución de crédito para efecto de su administración, manejo de cuenta. Se incluyen los gastos en papelería que realiza la institución para informar al cliente, mediante estados de cuenta e informes bancarios sobre la situación del crédito.

El cliente estará obligado a pagar a la institución de crédito por concepto de gastos de cobranza la cantidad que ésta determine mediante políticas de carácter general en la fecha en que se realice el cobro por la primera o siguientes mensualidades vencidas, así como los gastos que se originen para la localización del cliente en caso de no haber manifestado a la propia institución de crédito su cambio de domicilio y/o teléfono; y los gastos de cobranza derivados de las gestiones que se efectúen para la recuperación de adeudos, incluyendo preventivos, extrajudiciales y judiciales.

2.7 TÉRMINO Y EXTINCIÓN

El artículo 301 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito enumera las causas por las que el crédito se extinguirá, y son las siguientes:

- I. Por haber dispuesto el acreditado de la totalidad de su importe, a menos que el crédito se haya abierto en cuenta corriente;
- II. Por la expiración del término convenido, o por la notificación de haberse dado por concluido el contrato, conforme al artículo 294, cuando no se hubiere fijado plazo;
- III. Por la denuncia que del contrato se haga en los términos del citado artículo;
- IV. Por la falta o disminución de las garantías pactadas a cargo del acreditado, ocurridas con posterioridad al contrato, a menos que el acreditado suplemente o substituya debidamente la garantía en el término convenido al efecto;
- V. Por hallarse cualquiera de las partes en estado de suspensión de pagos, de liquidación judicial o de quiebra;
- VI. Por la muerte, interdicción, inhabilitación o ausencia del acreditado, o por disolución de la sociedad a cuyo favor se hubiere concedido el crédito.

Como causas primeras de extinción del contrato podemos mencionar la disposición total del importe, a menos que el crédito haya sido abierto en cuenta corriente; en cuyo caso existe la posibilidad de que la operación de disposición sea repetitiva las veces que el cliente lo necesite. Esto será permitido siempre y cuando estas disposiciones no aumenten su débito a una mayor suma que la acordada en la celebración del contrato, y deberán reunir las condiciones de forma y fondo que establezca el mismo contrato.

Asimismo, el contrato podrá darse por terminado por expiración del plazo, o por notificación de darse por concluido en los términos mencionados en el párrafo tercero del artículo 294 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que a la letra dice: “denunciando el contrato o notificada su terminación, se extinguirá el crédito en la parte de que no hubiere hecho uso el

acreditado hasta el momento de esos actos; pero a no ser que otra cosa se estipule no quedará liberado el acreditado de pagar los premios, comisiones y gastos correspondientes a las sumas de que no hubiere dispuesto, sino cuando la denuncia o la notificación dichas procedan del acreditante.”

La denuncia del crédito o su extinción parcial o total declarada por una de las partes puede tener dos efectos. El primero es la extinción de la relación consensual del contrato previo de apertura de crédito. El segundo efecto sería la exigencia de liquidación y el pago de la cuenta que se lleva al cliente.

La denuncia extingue el derecho del acreditado para seguir realizando actos posteriores de disposición del crédito. El crédito puede denunciarse después que el cliente haya dispuesto de una parte o la totalidad; en este caso se puede cuestionar el sentido de justicia del ya mencionado párrafo tercero del artículo 294 de Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, ya que cuando el acreditante denuncia el contrato por razones de carácter personal, puede ser que el cliente haya obtenido todas las ventajas que deseaba del crédito y estará obligado a pagar al acreditante la compensación estipulada.

Cuando la denuncia se realiza en relación con la fecha del vencimiento de los actos de disposición, es necesario que desde la celebración del contrato se estipule las condiciones para realizarla.

Si el acreditante ha asumido obligaciones por cuenta del acreditado en favor de terceros, no puede pedir su inmediata liberación. Sólo podrá hacerlo si lo estipula en el contrato y entonces podrá exigir la provisión necesaria para el pago de dichas obligaciones. Esto no es común, ya que esta acción se encuentra fuera de la práctica bancaria y comercial.

Cuando el acreditado deba personalmente a la institución de crédito una suma de dinero puede estipularse que el pago de ésta se haga al extinguirse el crédito por denuncia u otorgando un plazo convencional al acreditado para hacer el pago correspondiente

“Durante la denuncia y la fecha pactada para el término del contrato las obligaciones y los derechos de las partes, contratadas originalmente, continúan vigentes porque el contrato no ha terminado.”⁴³

⁴³ DÁVALOS Mejía, Carlos Felipe; Derecho Bancario y Contratos de Crédito; Tomo II; Editorial Harla; México; 1999; pág. 718.

CAPÍTULO III - CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO EN CUENTA CORRIENTE

3.1 DEFINICIÓN

La apertura de crédito en cuenta corriente, como institución sometida a normas propias y creadoras de particulares efectos jurídicos, tiene su origen a principios del siglo pasado, para ser más específicos a partir de los estudios de Pardessus en su "Cours de droit commercial", escrito en 1814.

Para algunos, la expresión "cuenta corriente bancaria" corresponde a un contrato específico en que los titulares están facultados para hacer depósitos y retiros de dinero.

El término "cuenta corriente", con significación contable, surge en la doctrina italiana y su uso se mantiene porque lleva implícito el sentido económico de "cuenta de gestión". Su característica es el efecto jurídico en el sentido de que la anotación en la cuenta de las partidas de débito y crédito no modifican el régimen jurídico de las relaciones de las cuales se deriva.

Debido a que nuestro tema de estudio es el análisis del contrato bancario de apertura de crédito en cuenta corriente, realizaremos el estudio de este contrato partiendo de la base de que el acreedor es una institución de crédito.

Dentro de los contratos mercantiles, los bancarios ocupan una posición privilegiada por la importancia de las instituciones de crédito y la distribución del crédito.

Por lo anteriormente comentado el maestro Eduardo Trigueros menciona que: "La doble actividad, ordenadora y productora del crédito, no podría darse si en las múltiples operaciones no se diera un contenido uniforme que permitiera a la banca operar sobre seguro en cuanto a riesgos y responsabilidades. Además de la situación contable de cuenta corriente bancaria, será necesario contar con una estructura legal centralizadora de las diversas relaciones jurídicas que se vayan gestando entre las partes".⁴⁴

⁴⁴ TRIGUEROS, Eduardo; Apertura de Crédito en Bancos: Banco Nacional de México; México; 1939; pág. 26.

En apertura de crédito en cuenta corriente no existen dos obligaciones que se extinguen hasta donde alcance la menor, sino la variación cuantitativa de una única obligación. El crédito concedido en este tipo de contratos será esencialmente unilateral.

El artículo 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que en virtud del contrato de apertura de crédito, el acreedor 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 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 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.

Por su parte, el artículo 296 de la ley antes mencionada complementa y distingue la diferencia entre la apertura de crédito simple y la de cuenta corriente, ya que establece que el contrato de 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.

Este contrato tiene características específicas que lo distinguen de otras figuras, como son:

- En la apertura de crédito en cuenta corriente el acreditante concede un crédito por una cantidad definida, de la que puede disponer en las remesas que quiera, por lo que estamos frente a una concesión de crédito unilateral. En cambio el contrato de cuenta corriente es bilateral.
- En el contrato de cuenta corriente se debe fijar un plazo para realizar los pagos parciales, así como el establecimiento de saldo; esto no es necesario en la apertura de crédito en cuenta corriente.

Los contratos bancarios ocupan una posición privilegiada en relación con los contratos mercantiles, ya que permiten a las instituciones de crédito la creación y distribución del crédito, por la necesidad de la banca de conducir el crédito por cauces jurídico-económicos predeterminados.

Es importante mencionar que para este contrato funcione es necesaria una normatividad que regule las relaciones entre las instituciones de crédito y sus clientes de manera que la banca pueda operar sobre seguro en cuanto a riesgos y responsabilidades.

Para la doctrina tradicional, la cuenta corriente sigue ligada al concepto de depósito irregular pecuniario en una institución bancaria, teniendo este contrato la particularidad de que registra una serie continuada de operaciones y que no se cierra, que se considera siempre abierta y que, por lo tanto, hasta su clausura no registrará resultados provisorios.

“En cuenta corriente bancaria no existen dos obligaciones que se extinguen hasta donde alcance la menor, sino la variación cuantitativa de una única obligación.”⁴⁵

Lo anterior manifiesta la existencia de una sola obligación entre la institución de crédito y el acreditado que varía dependiendo de los retiros que se efectúen a la línea de crédito.

Al celebrarse este contrato los cargos y abonos derivados de las remesas recíprocas pierden su individualidad, se confunden en una masa contable cuyo resultado sólo se conocerá en el término del mismo, pero el crédito resultante de las cuentas está siempre disponible.

3.2 ELEMENTOS DE EXISTENCIA Y CONDICIONES DE VALIDEZ

Como su único elemento de existencia es que conste por escrito, generalmente se utiliza para dar cumplimiento a esta condición un contrato que deberá ser firmado tanto por la institución de crédito, a través de alguno de sus representantes, como por el acreditado.

En este contrato deberá estar mencionado hasta por qué cantidad estará integrada la línea de crédito. En este límite de crédito estarán comprendidos los intereses, comisiones, cargos y demás gastos que deba cubrir el cliente.

⁴⁵ GIRALDI, Pedro Mario; Cuenta Corriente Bancaria y Cheque; Reimpresión, Buenos Aires; Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma; 1979; pág. 415.

Asimismo, junto con el contrato deberán encontrarse los documentos que acrediten la personalidad del cliente, su patrimonio, así como sus datos generales tales como su domicilio, estado civil, etc.

Una vez celebrado este contrato el cliente se obligará a pagar a la institución de crédito, sin necesidad de previo requerimiento en cualquiera de sus sucursales o en las de las instituciones de crédito afiliadas a su sistema, a través de sus cajeros automáticos, el importe de las disposiciones que haga del crédito.

a) Naturaleza y objeto

Podemos calificar al contrato de apertura en cuenta corriente como nominado, normativo y formal. Es nominado porque se encuentra regulado en nuestra legislación; es normativo ya que la institución bancaria realiza las prestaciones solicitadas por el cliente para que de esta manera, exista una liquidez; y es formal porque siempre debe constar por escrito.

Es un poco confuso hablar de la naturaleza jurídica de la apertura de crédito en cuenta corriente, debido a que incorrectamente se le ha relacionado con otras figuras jurídicas como son el mandato, depósito, préstamo, etc., pero ninguna de estas figuras jurídicas ha podido encerrar sus modalidades.

El maestro argentino Nougés menciona que: “la naturaleza jurídica de la apertura de crédito en cuenta corriente parte de la celebración de un contrato normativo entre Banco y cliente, estableciéndose una relación de mandato que se superpone al contrato normativo. Este mandato se manifiesta en la orden que el cliente dirige al Banco para que en su nombre y por su cuenta efectúe determinados actos”⁴⁶

Esto es inoperante ya que el contrato de mandato es, de acuerdo con la definición del maestro Zamora y Valencia, “aquel por virtud del cual una persona llamada mandatario se obliga a ejecutar, por cuenta de otra llamada mandante, los actos jurídicos que ésta le encarga”⁴⁷.

La acción que realiza la institución de crédito en favor del acreditado es en todo caso un acto de representación, ya que se realizan actos jurídicos y

⁴⁶ NOUGÉS, R. A.; La Cuenta Corriente Bancaria; Buenos Aires; 1970; pág. 46.

⁴⁷ ZAMORA y Valencia, Miguel Angel; Contratos Civiles; Editorial Porrúa; Cuarta Edición; México; 1998; pág. 201.

materiales. Y “la representación es la figura jurídica que permite alterar o modificar el ámbito personal o patrimonial de una persona, por la actuación de otra capaz, quien actúa siempre en nombre de la primera.”⁴⁸

En cambio el mandato es un contrato, donde existe un acuerdo de voluntades entre dos personas que origina obligaciones y derechos para ellos, independientemente de las relaciones que se establecen entre el mandatario y terceras personas.

Por su parte el maestro Garrigues estudia la naturaleza jurídica partiendo de la base de que en el origen de la cuenta corriente bancaria hallamos un depósito o una apertura de crédito; y lo equipara con un contrato de servicio de caja del cliente en sentido amplio y el que, en consecuencia, abarca tanto los pagos como los cobros por cuenta de éste, sea en efectivo, sea por medio de simples anotaciones de contabilidad.⁴⁹

Independientemente de la posición que adopta la doctrina para definir los caracteres del contrato de cuenta corriente bancaria, existe un vínculo estrecho con el contrato de depósito irregular. Este tipo de depósito en cuenta corriente bancaria sirve a la banca para la obtención de recursos y facilita la movilización del dinero captado.

Por un lado, el acreditante tiene una obligación de hacer consistente en poner a disposición, no en propiedad, una suma de dinero al acreditado; y en segundo lugar las disposiciones que el acreditado haga posteriormente y de modo definitivo ya que no depende de otro contrato para existir.

“El contrato de apertura de crédito en cuenta corriente tiene por objeto que el acreditado pueda disponer permanentemente de una cierta cantidad, la cual nunca se terminará durante la vigencia del contrato, siempre que no sobrepase el límite, lo que el acreditado consigue realizando pagos parciales de sus disposiciones. Esto constituye una verdadera cuenta corriente con fondos y saldos revolventes: se puede disponer de cantidades en mucho superiores al límite de crédito, siempre que la deuda, a una fecha estática, que puede ser cualquiera, no sobrepase dicho límite”.⁵⁰

⁴⁸ Ibidem; pág. 202.

⁴⁹ GARRIGUES, Joaquín; Contratos Bancarios; Segunda Edición, Madrid, 1975; pág. 188.

⁵⁰ DÁVALOS Mejía, Carlos Felipe; Titulos y Contratos de Crédito, Quiebras, Derecho Bancario y Contratos de Crédito; Tomo II; Editorial Harla; 1999; pág. 771.

b) Clasificación

La apertura de crédito en cuenta corriente tiene las siguientes características: bilateral, oneroso, conmutativo, típico, formal y real por su perfeccionamiento.

- Normativo: porque tiene la función de regular las relaciones entre la institución de crédito y el acreditado, por lo que la obligación surge en la primera disposición de saldo por parte del cliente.
- Formal: porque se perfecciona cuando se celebra el contrato por escrito entre la institución bancaria y el acreditado
- Autónomo: ya que existe por sí mismo sin subordinación a ningún otro.
- Bilateral: ya que ambas partes se deben prestaciones recíprocas. La institución de crédito debe recibir los depósitos y cumplir las gestiones encomendadas, y por su parte el cliente debe abonar intereses, gastos, comisiones y liquidar los saldos adeudados.
- Oneroso: en cuanto a las ventajas que se procuran las partes con relación con una prestación que la otra le ha hecho o se obliga a hacerle.
- Conmutativo: las partes son determinables desde su celebración.
- Típico: se encuentra regulado especialmente en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

También se debe atender a la garantía que se establezca. En relación con esto, se puede afirmar que es principal en oposición a los accesorios, como serían sus garantías y de ejecución escalonada o sucesiva. Generalmente se celebra en unión de otros contratos que dependen de él y por lo que existe una unión de dependencia unilateral.

c) Elementos del Contrato

– Elementos Personales

Los elementos personales del contrato son el acreditante y el acreditado.

El acreditante es la persona física o jurídico-colectiva (en este caso la institución de crédito), obligada durante un plazo a poner a disposición y, en su caso, a entregar una suma de dinero o a asumir una obligación en favor de otra llamada acreditado.

En el caso del acreditante, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que se requiere la capacidad general mercantil. Sin embargo, debido a que en este caso el acreditante es una institución bancaria, se requiere además de la capacidad ordinaria y general en materia mercantil, estar constituido y autorizado para operar como tal, conforme a lo dispuesto por la Ley de Instituciones de Crédito.

La Ley de Instituciones de Crédito menciona en su artículo 8º que “para organizarse y operar como Institución de Banca Múltiple se requiere autorización del Gobierno Federal que compete otorgar discrecionalmente a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión del Banco de México y de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores. Por su naturaleza, estas autorizaciones serán intransmisibles”.

Para poder constituirse como Institución de Banca Múltiple, el artículo 9º menciona que sólo gozarán de autorización las sociedades anónimas de capital fijo, organizadas de conformidad con lo dispuesto por la Ley General de Sociedades Mercantiles, en todo lo que no esté previsto en esta ley y, particularmente, con lo siguiente:

- “Tendrán por objeto la prestación del servicio de banca y crédito, en los términos de la presente ley;
- La duración de la sociedad será indefinida;
- Deberán contar con el capital social y el capital mínimo que corresponda conforme a lo previsto en esta ley; y
- Su domicilio social estará en el territorio nacional.”

La escritura constitutiva y cualquier modificación de la misma, deberá ser sometida a la aprobación de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Una vez aprobada la escritura o sus reformas, deberán inscribirse en el Registro Público de Comercio sin que sea preciso mandamiento judicial.

El acreditado por su parte es la persona física o jurídico-colectiva que tiene la facultad de disponer del dinero o exigir la asunción de la obligación del acreditante y devolver la suma dispuesta más los intereses, gastos, comisiones y demás prestaciones pactadas en el plazo estipulado y de la manera convenida.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito no establece alguna capacidad especial por lo que se aplica el artículo 3º, en donde se estipula que será necesaria la capacidad legal para contratar, esto quiere decir la capacidad general mercantil.

En el caso de la capacidad de las personas jurídico-colectivas, estará contemplada en su objeto social o que se puede derivar del mismo y en especial para el otorgamiento de garantías.

- Elementos Reales

Puede ser que el contrato recaiga sobre sumas de dinero, en cuyo caso puede ser que se pacte la obligación en moneda nacional, por lo cual el acreditado deberá devolver la suma dispuesta más sus accesorios pactados.

La obligación puede denominarse en Unidades de Inversión (udis) y se deberá distinguir si la obligación pactada es la del acreditante, en cuyo caso el límite de crédito dispuesto variará conforme la modificación que sufra la Unidad de Cuenta durante el plazo de disposición, quedando obligado el acreditado a devolver las cantidades dispuestas en moneda nacional, más sus accesorios convenidos.

Si la obligación denominada en Unidades de Inversión es del acreditado, estará obligado a devolver en moneda nacional el valor que tenga la unidad de inversión al momento del pago más los accesorios pactados.

Cuando la obligación queda pactada en moneda extranjera, se deberá atender a lo dispuesto por la Ley Monetaria en su artículo 8, el cual establece que las

obligaciones dinerarias pactadas en moneda extranjera se podrán cumplir entregando el equivalente en moneda nacional al tipo de cambio vigente a la fecha de pago y por lo mismo es aplicable lo dicho para las Unidades de Inversión. Es importante recalcar que en el decreto que constituye las Unidades de Inversión, las obligaciones pactadas en éstas se consideran de monto determinado.

Cuando el objeto del contrato de apertura lo constituya el asumir una obligación por cuenta del acreditado, la obligación asumida puede ser de dar o hacer, pero siempre involucrará el pago de dinero.

- Elementos Formales

Este es un contrato real, en virtud de que la transmisión de la propiedad de las sumas de dinero se perfecciona por su entrega; en el caso de que no se disponga de ninguna, la propiedad no se transmite.

Es también un contrato consensual, en oposición al formal, ya que la ley no exige para su perfección ninguna formalidad, haciendo hincapié en la formalidad que se requiera el contrato de garantía accesorio que se pacte.

La institución de crédito sigue ciertos procedimientos para el otorgamiento del crédito, entre los que se encuentran recabar la documentación necesaria, en donde invariablemente deberán plasmarse las firmas del acreditado y del funcionario de la institución de crédito que autoriza la operación.

d) Obligaciones de las partes durante la vigencia del contrato

Las obligaciones más importantes del acreditante son:

1. La obligación de poner a disposición del acreditado una suma de dinero, por un plazo determinado. El acreditado podrá disponer de estas cantidades a la vista, si no se ha pactado nada en contrario, lo que implica que las partes pueden sujetar estas disposiciones a las modalidades que fijen, ya sea una condición o un plazo, e inclusive algún modo o carga, de conformidad por lo dispuesto en el artículo 295 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Si no se ha pactado plazo de disposición, pueden las partes pactar que cualquiera o sólo una de ellas estará facultada para restringir el mismo, dando aviso a la otra en forma convenida o mediante notificación a través de Notario o Corredor en el domicilio de la contraparte, conforme a lo dispuesto por el artículo 294 en relación con el 143 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Cuando no se haya señalado un límite en el importe del crédito, la ley otorga la posibilidad al acreditante de limitar el crédito en cualquier momento del contrato, de conformidad con el artículo 293 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Puede ser que las partes hayan señalado un límite al crédito. En este caso también en éste estarán contemplados los intereses, comisiones y gastos que debe cubrir el acreditado, conforme al artículo 292 de la ley que comentamos.

Sin embargo, si se pactó un límite al crédito y un plazo para disponer de él, las partes podrán cambiarlo, siempre y cuando lo hayan pactado con anterioridad mediante la notificación correspondiente o denunciando el contrato. En este caso el crédito se extinguirá hasta por la suma no dispuesta.

Si el acreditado es quien pidió la terminación o limitó el plazo o el monto, de todas formas deberá cubrir las comisiones, gastos, premios y demás accesorios pactados.

2. El acreditante deberá entregar las sumas de dinero que disponga el acreditado.

La propiedad de las sumas de dinero se transmite al acreditado mediante la tradición, por lo que este contrato es real y lo distingue del mutuo y del préstamo mercantil.

Si el acreditado no dispone de ninguna cantidad, la propiedad de la línea de crédito no se ha transmitido y por lo mismo el contrato no se perfecciona. Por lo tanto no se generarán intereses ni comisiones, ni algún otro accesorio a cargo del acreditado, a menos que la denuncia del contrato provenga de éste. En este caso, sí estará obligado a cubrir las comisiones, gastos y premios pactados, por las sumas no dispuestas, pero no pagará intereses, ya que éstos son contraprestaciones por el uso de dinero y en este caso no se transmitió la propiedad del mismo.

La entrega del dinero puede ser real, jurídica o virtual, conforme a lo dispuesto con el artículo 2284 del Código Civil. Esto quiere decir que con sólo tener disposición de la línea de crédito, se entiende que la suma de dinero ha sido entregada al acreditado.

3. El acreditante tendrá la obligación de contraer obligaciones por cuenta del acreditante, por el plazo y monto pactados.

La obligación que asuma el acreditante, por cuenta del acreditado, conforme al artículo 297 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, puede consistir en la aceptación u otorgamiento de letras de cambio, la suscripción de pagarés, la prestación de aval o en general la firma o endoso de algún título de crédito.

La ley establece que el acreditado sólo deberá devolver, en caso de no haberle proveído fondos, las cantidades que realmente supla el acreditante por su cuenta y a pagarle intereses únicamente por éstas.

Las obligaciones del acreditado son:

1. Devolver las cantidades dispuestas al acreditante en el plazo pactado, así como efectuar el pago de la comisión estipulada por concepto de la apertura de crédito.

Las cantidades deberán ser devueltas en la misma especie y cantidad. En caso de que no se haya pactado plazo para el pago, el artículo 300 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que el acreditado deberá devolver las cantidades dispuestas al extinguirse el plazo de disposición o en su defecto dentro del mes siguiente al extinguirse éste.

2. El acreditado deberá proveer los fondos al acreditante, si éste se obligó a contraer una obligación por cuenta del primero.

Se permite el pacto en contrario, o sea que la obligación que contraiga el acreditante, sea pagada por él con su propio patrimonio. En este caso el acreditado deberá devolver las cantidades que realmente utilice el acreditante por su cuenta, y abonarle únicamente los intereses causados por éstas.

3. El acreditado deberá pagar los intereses ordinarios por las sumas dispuestas.

Los intereses ordinarios son los considerados como contraprestación por el uso del dinero. En cambio los intereses moratorios son la cláusula penal que se pacta por el retardo en el cumplimiento de la obligación por parte del acreditado.

El artículo 1840 del Código Civil establece que los contratantes pueden estipular cierta prestación como pena para el caso de que la obligación no se cumpla o no se cumpla de la manera pactada. Con esto se busca que el acreditante sea resarcido en los daños y perjuicios que le pueda causar el incumplimiento del acreditado.

Si se pactó el pago de intereses ordinarios pero no se determinó su tasa, se aplicarán de manera supletoria los artículos 2394 y 2395 del Código Civil, donde se establece un interés ordinario legal del 9% anual. Este es el interés legal; el interés convencional será el que pacten los contratantes y puede ser mayor al interés legal.

Los intereses moratorios encuentran su fundamento en el artículo 362 del Código de Comercio, en donde se establece que si no se pactó alguna pena por el retardo en el cumplimiento de la obligación, el acreditado deberá abonar intereses moratorios a una tasa del 6% anual. Como se admite pacto en contrario, esta tasa se podrá eliminar, reducir o ampliar.

El maestro Arturo Díaz Bravo citado por el maestro Acosta Romero menciona que: "el interés legal moratorio mercantil es del 6% anual pero sólo para el contrato de préstamo mercantil."⁵¹

En la ley no existe ningún precepto que establezca el interés legal mercantil con pretensiones de generalidad para otras figuras jurídicas.

En los contratos de apertura de crédito en cuenta corriente celebrados con instituciones de crédito, el acreditado se obliga a pagar mensualmente los intereses ordinarios sobre el saldo promedio dado a su cargo de acuerdo con una tasa de interés ordinaria que se establecerá adicionando la Tasa de Interés

⁵¹ ACOSTA Romero, Miguel; Op. Cit.; pág. 280.

Interbancaria (T.I.I.E.) a plazo de 28 días que se publique en el Diario Oficial de la Federación.

Asimismo, se podrá señalar una tasa de referencia sustituta, la cual quedará determinada tomando como base:

- La Tasa de Rendimiento Anual de los Certificados de la Tesorería de la Federación (C.E.T.E.S.), en colocación primaria a plazo de 28 días.
- El Costo de Captación a Plazo de pasivos denominados en moneda nacional (C.C.P.), publicado en el Diario Oficial de la Federación por el Banco de México.

En cuanto a la capitalización de intereses, no existe ninguna disposición en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en cuanto si está o no autorizada. El Código de Comercio, en su artículo 363, establece que los intereses vencidos y no pagados, no devengarán intereses; sin embargo los contratantes podrán capitalizarlos. Como esta legislación es de aplicación supletoria, autoriza a los contratantes a establecer la capitalización de intereses en materia mercantil, por lo que es aplicable a este contrato.

En la reforma de 1996 del artículo 1050 del Código de Comercio se establece que cuando exista controversia respecto de un acto que tenga naturaleza comercial para una de las partes y civil para la otra, el mismo se registrará conforme a las leyes mercantiles, ya que antes de la reforma, el artículo resolvía que serían aplicables las normas de procedimiento atendiendo a la naturaleza del actor. De tal manera, siendo el actor comerciante, se aplicaría el Código de Comercio; y siendo civil, el Código Procesal de la entidad que se trata.

4. El acreditado deberá pagar al acreditante las comisiones y los gastos que se hayan estipulado.

Esta obligación es la contraprestación por la apertura de la línea de crédito al acreditado, por lo que la comisión que se pacte deberá pagarse aunque no se hagan disposiciones de la línea de crédito.

En caso de que el acreditante pida la terminación del contrato, el acreditado no tendrá obligación de pagar la comisión.

La comisión generalmente es pactada en numerario y deberá pagarse en el plazo que se haya convenido. Si no se pactó un plazo, ésta deberá pagarse al extinguirse el plazo de disposición o a más tardar dentro del mes siguiente, de conformidad con lo establecido por el artículo 300 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

e) Efectos de la cuenta corriente bancaria

Aquí se encuentran los efectos jurídicos del contrato y son generalmente los referidos a la situación contable.

En una primera instancia se puede hablar de una “compensación continuada” que, como mencionaremos más adelante, es un término mal utilizado pero que para efectos contables es de uso común.

Esta compensación determina como efecto principal los saldos en forma instantánea, determinando así la disponibilidad de los créditos y remesas o partidas que integran el contrato y que se otorga en beneficio de ambas partes: del acreditado, que podrá disponer de ese saldo y a la vista; y del acreditante, que podrá exigir la cobertura del saldo deudor resultante.

El maestro Richard menciona que en la apertura de crédito en cuenta corriente celebrada con una institución de crédito, “el Banco no podrá compensar créditos líquidos y exigibles, ajenos a la cuenta corriente de un cliente, contra el saldo acreedor que mantenga el mismo cliente en cuenta corriente en la misma Institución, y ello en virtud del principio de la libre disponibilidad de los saldos, ya que no existirá en estricto sentido jurídico un crédito líquido y exigible que recién resultará al cierre de la cuenta, sino un mero saldo disponible, y del que el cliente puede ya haber dispuesto con el libramiento de un cheque; salvo que el Banco estuviere expresamente autorizado para realizar ese débito por contrato general de caja o el específico contrato del que resulta el débito”.⁵²

Toda vez que en este contrato las partes no pueden reunir simultáneamente las calidades de acreditante y acreditado, no podemos afirmar que exista una compensación, sino de una simple operación contable para determinar en cualquier momento el monto de la disponibilidad.

⁵² GIRALDI, Pedro Mario; Op. Cit.; pág. 427.

“Concretando, que la apertura de crédito en cuenta corriente es una cuenta que registra una serie continuada de operaciones y que no se cierra, que se considera siempre abierta y que, por lo tanto, hasta su clausura no arrojará sino resultados provisionales”.⁵³

Para algunos autores de la doctrina francesa, este contrato produce a su vez un efecto novatorio basándose en el hecho de que un crédito anterior se convierte en un crédito integrante de una cuenta corriente bancaria, como uno de sus elementos.

Tal afirmación no puede ser aplicable, ya que la obligación transformada por la novación en este caso se extinguiría, perdiéndose las garantías y privilegios ordinarios contenidos por el crédito inmerso de la cuenta corriente.

Las obligaciones que nacen después de la obtención del saldo con respecto de la parte que resulte deudor son:

- Según el artículo 1391, fracción VII del Código de Comercio, el deudor debe cubrir el saldo a la vista, porque al cierre se constituye en un crédito exigible y ejecutable, si bien debe ser reconocido judicialmente por el deudor.
- En la apertura de crédito en cuenta corriente, la disposición efectuada es unilateral. Para tal efecto la doctrina francesa ha hecho efectiva la reciprocidad de las operaciones como un elemento prescindible para la existencia del contrato y considera suficiente la posibilidad de hacer disposiciones recíprocas.
- En este contrato, el crédito resultante de las cuentas está siempre disponible.
- En la apertura de crédito en cuenta corriente no existe una compensación en el sentido estricto de la palabra, porque no existen remesas recíprocas, pues sólo el acreditado es acreedor del acreditado. Sólo existen notas contables que se traducen en incremento o disminución del saldo a su favor. Al no existir dos acreedores recíprocos, por sumas líquidas y exigibles, que puedan eliminarse entre sí hasta la concurrencia de la cantidad menor, no puede hablarse de una compensación.

⁵³ Ibidem; pág. 428.

El movimiento de la apertura en cuenta corriente se traduce por medio de acreditamientos y débitos que establecen la modificación cuantitativa de la disponibilidad.

Los acreditamientos manifiestan un aumento de la disponibilidad y corresponden a depósitos o al importe de títulos de crédito de los cuales el Banco es beneficiario.

Los débitos denotan una disminución en la disponibilidad y provienen de retiros de dinero o de órdenes de pago cursadas por el acreditado y cumplidas por el acreditante.

3.3 EXIGIBILIDAD DEL SALDO

El saldo se define como la cantidad que de una cuenta resulta a favor o en contra de uno. “El cierre de una apertura en cuenta corriente podrá originar la aparición de un saldo que equivaldrá al monto de la obligación a restituir, y que eventualmente reflejará además el resultado final de los diversos asientos no originados por operaciones de crédito, pero que se han registrado en la cuenta en virtud de haber prestado al acreditado, tácita o expresamente, su conformidad”.⁵⁴

El saldo proviene de múltiples relaciones que se originan por las operaciones de crédito. Éste no altera la estructura de los contratos a los cuales accede, por lo que no produce una novación en las obligaciones de pago generadas.

Todas las operaciones realizadas durante la duración del contrato conservan su individualidad, el saldo no producirá novación. En caso de ausencia de reconocimiento de algún cargo y la solicitud de su nulidad será necesario referirse a cada operación en particular.

“Al establecerse la línea de crédito entre el acreditante y el acreditado, éste puede ejercer el crédito en uno o varios retiros según su arbitrio. Asimismo puede realizar abonos o pagos a la cuenta en que se registre el crédito, por lo que en la fecha de clausura (que legalmente se hace cada seis meses, salvo pacto o uso contrario como en realidad sucede), el saldo que presente la cuenta constituye una cantidad líquida a favor del acreditado si éste abonó más dinero

⁵⁴ GIRALDI, Pedro Mario; Op.Cit.; pág. 115.

del que dispuso, o a favor del acreditante si el acreditado utilizó más crédito del que pagó”⁵⁵

Por lo anterior, los usos bancarios incluyeron dentro del contrato de apertura de crédito en cuenta corriente la característica de revolvencia, con autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y del Banco de México, estableciéndose que este tipo de contrato de apertura terminará cada año, pudiendo el cliente disponer libremente del saldo del mismo por ese lapso. Estos contratos podrán ser prorrogados por un plazo mínimo de un año, siempre y cuando no se modifiquen las condiciones generales de los mismos.

En caso de que las condiciones de los contratos varíen, se celebrará un nuevo contrato traspasándose los saldos que se adeuden o que se tengan a favor del acreditado, siempre y cuando éste se encuentre al corriente en los pagos que deba realizar al acreditante por su uso incluyendo la parte del crédito dispuesto.

Cuando el acreditado realice pagos que excedan del saldo a su cargo, el acreditante los recibirá como depósitos a la vista respecto de los cuales el acreditado podrá disponer.

Si el contrato de apertura de crédito en cuenta corriente se celebró con una institución de crédito, los pagos efectuados por el acreditado que excedan del saldo se pagarán con un rendimiento sobre el saldo promedio diario mensual del periodo de que se trate, a la tasa de interés anual que determine la institución y que hará del conocimiento del acreditado.

La institución de crédito se reserva el derecho de revisar y ajustar la tasa de interés a devengarse. Los intereses serán pagaderos mensualmente y pasarán a formar parte del principal.

Para que los títulos lleven aparejada ejecución deberá llenar los siguientes requisitos:

- Deberá ser una cantidad líquida y definitiva. Esto presupone la clausura de la cuenta y también el finiquito de las obligaciones pendientes, por lo que el saldo deberá ser cierto e indudable.

⁵⁵ CARVALLO Yáñez, Erick; Nuevo Derecho Bancario y Bursátil Mexicano; Editorial Porrúa; México; 1999; pág. 56.

- El saldo deberá ser exigible. En caso de que este contrato se celebre con un Banco, contará con la aprobación expresa o tácita del cliente y la certificación del contador general del Banco.

Estos saldos se convierten en títulos ejecutivos que tienen como particularidad su creación unilateral, sin participación y sin firma del acreditado. Esto ha suscitado varios problemas. Entre ellos, la posibilidad o no de discutir la causa de la obligación en el juicio ejecutivo, y por otro lado la necesidad o no de acreditar la conformidad del acreditado con el saldo deudor certificado contador general de la institución bancaria.

3.4 REGULACIÓN DEL CONTRATO

Toda vez que en la legislación mercantil no se establecen exactamente todas las características, modalidades y funcionamiento de la apertura de crédito en cuenta corriente, se aplican de manera supletoria las disposiciones contenidas en La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, del artículo 291 al 301; así como lo establecido por los usos bancarios, Código de Comercio y la Ley de Instituciones de Crédito.

También se encuentra regulado por los usos bancarios que incluyeron al contrato de apertura de crédito en cuenta corriente la característica de revolvencia, con aval y autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y del Banco de México. Estas reglas se encuentran comprendidas en el decreto del 9 de marzo de 1990 y que posteriormente fueron abrogadas por las reglas publicadas en el Diario Oficial de la Federación del día 18 de diciembre de 1995, manifiesta lo siguiente:

- Las instituciones podrán celebrar los contratos de apertura de crédito con base en los cuales se expidan tarjetas de crédito, con personas físicas o jurídico-colectivas. Cuando los contratos de apertura de crédito se celebren con personas jurídico-colectivas, las tarjetas respectivas se expedirán a nombre de las personas físicas que aquellas designen, en cumplimiento de la regla tercera.
- En los contratos de apertura de crédito en los que se prevea la posibilidad de que el acreditado no pague el total de las cantidades a su cargo en la fecha límite de pago, deberá quedar especificada la forma de calcular el

importe de los pagos mínimos mensuales que dicho acreditado deberá efectuar en función del saldo a su cargo.

- El plazo de vigencia de los contratos de apertura de crédito, en base a los cuales se expidan las tarjetas y sus prórrogas subsecuentes, se ajustarán a los máximos previstos en la Ley de Instituciones de Crédito, sin perjuicio de que las tarjetas correspondientes pueden ser expedidas por un término menor
- 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 los contratantes, cargando los importes respectivos a la cuenta corriente que la institución siga a su acreditado.
- Los pagos de consumos o disposiciones efectuadas en el extranjero, serán correspondidos invariablemente con un cargo en moneda nacional a la cuenta del tarjetahabiente, calculando su equivalencia al tipo de cambio libre vigente en la fecha de presentación de los documentos correspondientes.
- Para efectos de las presentes reglas se entenderá por “tipo de cambio libre vigente en la fecha de la presentación”, el tipo de cambio libre de venta al cual la institución emisora haya iniciado operaciones con el público en general, en la fecha en que a la propia institución le hubieren sido presentados para su pago los documentos que amparen los consumos o disposiciones. Sin perjuicio de lo anterior, las instituciones emisoras podrán aplicar un tipo de cambio más favorable para el tarjetahabiente.
- Las instituciones sólo podrán cargar a sus acreditados:
 - a) Los pagarés suscritos por éstos, así como los documentos que sean expedidos a consecuencia de las disposiciones hechas por las tarjetas de crédito;
 - b) Las disposiciones de efectivo;
 - c) Los pagos de bienes, servicios, impuestos y otros conceptos que realicen por su cuenta;
 - d) Los intereses pactados; y

- e) Las comisiones por apertura de crédito, por las prórrogas de su ejercicio, por uso de la tarjeta y por entregas en efectivo.
- Las instituciones establecerán libremente los plazos de amortización e intereses de los créditos y, en su caso, comisiones que aplicarán a sus acreditados por el uso de las tarjetas de crédito; el límite del crédito al que habrán de sujetarse los tarjetahabientes y, en su caso, los periodos en los cuales no se causarán intereses y/o no se cargarán comisiones.
 - En caso de que se causen intereses, los mismos se calcularán sobre el promedio de saldos diarios del periodo, que mantenga el acreditado.
 - Las instituciones se reservarán, en los contratos de apertura de crédito, la facultad de modificar las comisiones y los intereses pactados, así como las demás características del contrato relativo, previo aviso que envíen a sus acreditados junto con el estado de cuenta respectivo; en la inteligencia de que tales modificaciones no podrán surtir efectos antes de la fecha límite de pago correspondiente al propio estado de cuenta.

Asimismo, se hará constar expresamente en los referidos contratos la facultad de las instituciones para denunciarlos en cualquier tiempo y cancelar las tarjetas de crédito correspondientes.

3.5 TÉRMINO Y EXTINCIÓN DEL CONTRATO

El artículo 301 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito señala como causas de término y extinción:

- La disposición total del importe del crédito, sin que haya sido pagada una parte de los saldos por el acreditado.
- Cuando los actos de disposición no reúnan las condiciones de forma y de fondo que se establecieron en el contrato.
- Por vencimiento del plazo pactado en el contrato, haciendo el acreditante la denuncia de terminación correspondiente, siempre y cuando el acreditante se hayan reservado el derecho de hacer la denuncia. La denuncia extingue el derecho del acreditado para seguir usando por actos posteriores la cuenta

del crédito concedido, quedando el acreditado obligado a pagar al acreditante la compensación estipulada.

- Por la falta o disminución de las garantías pactadas a cargo del acreditado, ocurridas en fecha posterior a la celebración del contrato, siempre y cuando el acreditado no substituya la garantía en el término convenido.
- Por hallarse cualquiera de las partes en estado de suspensión de pagos, de liquidación judicial o de quiebra.
- Por la muerte, interdicción, inhabilitación o ausencia del acreditado, o por disolución de la sociedad a cuyo favor se hubiere concedido el crédito.
- Por decisión voluntaria del acreditado, siempre y cuando se haya hecho el aseguramiento o liquidación del saldo correspondiente al acreditante.

Como consecuencia de la terminación y extinción del contrato en los actos de disposición en virtud de los cuales el acreditante haya asumido obligaciones para con terceros por cuenta del acreditado, éste no podrá pedir su inmediata liberación. En todo caso podrá exigir la provisión necesaria para el pago de dichas obligaciones.

Por lo que se refiere a las operaciones de utilización del crédito, puede estipularse que el pago de la suma se realice al extinguirse el crédito por denuncia o dando un plazo convencional al acreditado para hacer la devolución correspondiente

El saldo constituye un crédito líquido y exigible, por lo que si se transfiere a una nueva cuenta, causará un interés al tipo convenido para las otras operaciones, y en caso contrario, al tipo legal.

Cuando se trate de una apertura de crédito en cuenta corriente celebrada con una Institución de Crédito, la cuenta podrá cerrarse por liquidación voluntaria o forzosa del Banco. El concurso de la institución bancaria se hará con intervención del Banco de México y con la supervisión de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

3.6 ALGUNAS MODALIDADES DE LA APLICACIÓN DE LA APERTURA DE CRÉDITO EN CUENTA CORRIENTE BANCARIA

- Apertura de crédito en cuenta corriente bancaria

Es el contrato por el cual el Banco abre a favor de la parte acreditada, un crédito en forma de apertura de crédito en cuenta corriente por una cantidad de dinero determinada.

En este contrato la parte acreditada, se obliga a invertir el importe del crédito establecido en un destino específico, detallando las características principales del mismo, a fin de que se pueda verificar con estos datos la correcta aplicación de los recursos. La parte acreditada, se obliga a justificar, a satisfacción de la institución de crédito, la correcta inversión del crédito, dentro de los días siguientes a la fecha de cada disposición.

Dentro del límite del crédito, no quedan comprendidos los intereses que se obliga a pagar la parte acreditada a la institución bancaria, ni los demás gastos y comisiones que son también a cargo de la misma.

La parte acreditada dispondrá del crédito establecido de acuerdo a las posibilidades y disponibilidades de la institución de crédito, lo cual podrá realizar mediante la suscripción y entrega de pagarés a favor de éste, dentro de un plazo establecido, contado a partir de la fecha de este contrato, por lo que se refiere a la disposición inicial.

Sin perjuicio de lo anterior, el plazo para la disposición del crédito podrá prorrogarse a solicitud de la parte acreditada, pudiendo el Banco autorizar la disposición fuera del plazo pactado.

El acreditado podrá disponer del crédito suscribiendo pagarés a favor del banco, los cuales tendrán una duración máxima y no podrán exceder la duración de este contrato y deberán reunir las características señaladas por el artículo 325 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Este artículo establece que el acreditado podrá otorgar a la orden del acreditante pagarés que representen las disposiciones que haga del crédito concedido, siempre que los vencimientos no sean posteriores al crédito, que se haga constar en tales documentos su procedencia de

una manera que queden suficientemente identificados y revelen las anotaciones del registro del crédito original.

Los referidos pagarés serán de tipo causal y en consecuencia, no constituyen novación, modificación o extinción de las obligaciones que la parte acreditada asume ante la institución de crédito en el presente contrato.

Los pagarés a que se refiere esta cláusula, deberán estar avalados por una persona física o jurídico-colectiva previamente establecida al momento de celebrarse el contrato.

La institución de crédito queda expresamente autorizada para endosar, descontar o en cualquier otra forma negociar, en cualquier tiempo, los pagarés derivados del presente contrato.

La duración del contrato deberá establecerse al momento de su celebración y surtirá efectos a partir de la fecha de firma del mismo, en cuya fecha la parte acreditada pagará a la institución bancaria, el saldo que aparezca a su cargo, el cual se considerará como líquido y exigible.

Mientras el contrato no concluya, la parte acreditada queda facultada para hacer remesas en reembolso parcial o total de las disposiciones que hubiere hecho y podrá disponer nuevamente en la forma pactada del límite del crédito que resulte a su favor, sin que en ningún caso sus disposiciones excedan del límite del crédito.

Las remesas en efectivo se abonarán en firme a la cuenta del crédito y las que sean hechas en efectos o títulos de crédito, se abonarán a la cuenta del crédito correspondiente al ser percibido su importe por el Banco y en todo caso se entenderán recibidas salvo buen cobro.

Si las remesas hechas por la parte acreditada, exceden en cualquier momento del saldo que resulte a su cargo en las cuentas del crédito, el Banco traspasará el excedente a la cuenta de depósitos a la vista a favor de la parte acreditada y en ningún caso devengará intereses.

La parte acreditada se obliga a entregar a la institución de crédito, cuando ésta lo solicite, balances, documentos y datos que se relacionen con el mismo balance y en general con el movimiento de su empresa,

para que la institución de crédito, en vista de la situación económica de la parte acreditada, determine a su juicio si ésta puede seguir efectuando disposiciones al amparo del presente contrato.

La institución de crédito en los términos del artículo 294 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, se reserva el derecho de restringir el importe del crédito o el plazo de disposición a que tiene derecho la parte acreditada, o ambos a la vez, o de terminar el contrato en cualquier tiempo, mediante simple aviso dado por escrito a la parte acreditada, en cuyo caso, se extinguirá el crédito en la parte no dispuesta por la parte acreditada. En el supuesto de terminación, el crédito será exigible de inmediato.

La parte acreditada estará obligada a pagar a la institución bancaria una comisión por apertura del crédito, sobre el importe de éste, pagadero por una sola vez en el momento de efectuarse la primera disposición.

Asimismo, la parte acreditada se obliga a pagar mensualmente o trimestralmente intereses ordinarios sobre saldos insolutos a partir de la fecha de disposición del crédito.

El primer pago de intereses comprenderá los intereses generados desde la fecha de disposición del crédito a que se refiere el presente contrato, hasta el día anterior al de la fecha de inicio del primer período completo del cómputo de intereses.

En caso de retraso en el cumplimiento de las obligaciones, la parte acreditada pagará intereses moratorios sobre saldos insolutos, a la tasa que resulte de multiplicar la tasa de interés ordinaria por un factor determinado previamente establecido al momento de la celebración del contrato.

Al monto de los intereses que resulten se adicionará el Impuesto al Valor Agregado (I.V.A.) o con cualquier otro impuesto o gravamen legalmente aplicable.

Las garantías que se constituyan tendrán el carácter de indivisibles, por lo que mientras permanezcan insolutos, en todo o en parte el capital, los intereses o las demás prestaciones garantizadas, no habrá lugar a disminución de dichas garantías.

Para efectos de vigilar el cumplimiento del contrato, el Banco, de acuerdo con los términos del artículo 327 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, tendrá derecho en todo el tiempo de nombrar un interventor en el negocio de la parte acreditada, a efecto de que cuide el exacto cumplimiento de las obligaciones contraídas por la parte acreditada en este contrato, siendo a cargo de la misma, el sueldo de dicho interventor y los gastos que la propia intervención origine. La parte acreditada se obliga a dar al interventor que llegara a nombrarse las facilidades necesarias para el cumplimiento de sus funciones.

En caso de incumplimiento de algunas de las cláusulas del contrato, la institución de crédito queda facultada para dar por vencido anticipadamente el plazo para el pago del crédito insoluto y sus accesorios, si la parte acreditada falta al cumplimiento de cualquiera de las obligaciones que contrae en este instrumento; o en cualquiera de los siguientes casos:

- Si el importe del crédito no es empleado precisamente al destino establecido al momento de la celebración del contrato, o si la parte acreditada no justifica, a satisfacción de la institución bancaria, la correcta inversión del crédito.
- Si la parte acreditada no paga puntual y totalmente una exhibición de capital o de los intereses o las comisiones o gastos que se causen en virtud de este contrato.
- Si la parte acreditada transmite o constituye algún gravamen sobre los bienes que garantizan este contrato. En caso de que se requiera transmitir o constituir nuevo gravamen sobre dichos bienes, se deberá obtener previamente el consentimiento por escrito de la institución de crédito.
- Si los bienes que garantizan el presente contrato fueran embargados, en todo o en parte, por autoridad judicial administrativa o de cualquier género.
- Si el valor de las garantías otorgadas se redujera en un 20% (veinte por ciento) o más.

- Si la parte acreditada no otorga al interventor que llegara a nombrarse las facilidades necesarias para el cumplimiento de su cargo, o no le cubre puntualmente sus honorarios o los gastos que dicha intervención origine.
- Si la parte acreditada abandona la administración de su empresa o no la atiende con el debido cuidado y eficiencia, a juicio del interventor.
- Si la parte acreditada dejara de cumplir sin causa justificada con sus obligaciones fiscales o de seguridad social.
- Si se presentaran conflictos laborales o de cualquier naturaleza, que afecten el buen funcionamiento de la empresa acreditada o menoscaben las garantías, o que pongan en peligro, a juicio de la institución de crédito, la recuperación del crédito.
- Si la parte acreditada incumple cualquiera de las obligaciones a su cargo en este contrato.
- En los demás casos previstos por la Ley.
- Si no se aseguran los bienes afectados en garantía o la parte acreditada no lo compruebe a la institución bancaria cuando ésta lo solicite.

Por su parte, el acreditado se obliga a:

- No contraer obligaciones con vigencia superior a doce meses, sin el previo consentimiento otorgado por escrito por la institución de crédito.
- No obligarse directa o indirectamente al pago de obligaciones a cargo de terceros, salvo la responsabilidad cambiaria a su cargo que se establezca por descuentos de su propia cartera, derivados de operaciones normales y propias del negocio.

Todos los gastos que se originen con motivo de la celebración de este contrato, ratificación ante fedatario, expedición de certificados de libertad de gravamen, así como los derivados de su ejecución o cualquier otro que se generen, estarán a cargo de la parte acreditada.

El presente contrato, junto con el estado de cuenta certificado por el contador general de la institución de crédito, traerán aparejada ejecución, sin que sea necesario el reconocimiento judicial por parte de la parte acreditada o cualquier otro requisito en los términos del Artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito.

Para el conocimiento de cualquier controversia que se suscite con motivo de la interpretación o ejecución de este contrato, las partes deberán convenir expresamente a qué jurisdicción se amparan.

- Apertura del crédito en cuenta corriente en piso

Es el contrato por virtud del cual la institución de crédito establece a la parte acreditada una apertura de crédito en cuenta corriente, por una cantidad determinada, para destinar su importe a la compra de vehículos nuevos que adquiera en las respectivas plantas armadoras.

Sus características se mencionarán en los pagarés que la parte acreditada suscriba con motivo del contrato y en el recibo pormenorizado que se extienda a favor de la institución de crédito.

Dentro del límite del crédito no quedan comprendidos los intereses, gastos y comisiones que deba cubrir la parte acreditada.

La parte acreditada sólo podrá disponer del crédito concedido mediante pagarés suscritos a la orden de la institución de crédito, mismos que no tendrán un vencimiento posterior a la vigencia de este contrato.

En los pagarés respectivos que documenten cada disposición, se anotarán las características de las unidades que se adquieran con el importe del crédito, a fin de que se determinen las unidades que quedarán en prenda.

Cada una de las disposiciones que la parte acreditada realice al amparo del crédito, se regirán por lo siguiente:

- Estarán sujetas a las posibilidades y disponibilidades de la institución de crédito.

- Cada una de las disposiciones no podrá exceder de cierto porcentaje del valor del costo de los vehículos que la parte acreditada pretenda adquirir.
- Para efectos del inciso anterior, la parte acreditada comprobará el costo de los vehículos que pretende adquirir, mediante la exhibición de las copias de las facturas expedidas por la planta armadora que los vaya a vender.
- La parte acreditada entregará a la institución bancaria, simultáneamente a cada disposición, un aviso de la planta armadora, por el que le notifique las unidades que se vayan a adquirir con el crédito, a fin de que ésta:
 1. Le abone directamente a la planta armadora el monto del crédito dispuesto por cuenta de la parte acreditada, lo cual constituirá evidencia de la disposición; o
 2. Le emita un cheque con cargo al crédito, por el importe referido en la notificación dada por la planta armadora, y a favor de ésta.

A su vez, la institución de crédito queda facultada para descontar, endosar, ceder o en cualquier otra forma negociar los títulos de crédito a que se refiere la cláusula que antecede, aún antes del vencimiento de este contrato.

Mientras este contrato no concluya, la parte acreditada queda facultada para hacer remesas en reembolso parcial o total de las disposiciones que hubiere hecho, y podrá disponer nuevamente en la forma pactada del límite del crédito que resulte a su favor, sin que en ningún caso sus disposiciones excedan del límite del crédito.

La parte acreditada se obliga a entregar a la institución de crédito, cuando ésta lo solicite, un balance y los documentos y datos que se relacionen con el mismo balance y en general con el movimiento de su empresa. Esto para que la institución, en vista de la situación económica de ésta, determine a su juicio si la acreditada puede seguir efectuando disposiciones.

Las remesas en efectivo se abonarán en firme a la cuenta del crédito y las que sean hechas en efectos o títulos de crédito, se abonarán a la cuenta del crédito correspondiente al ser percibido su importe por la institución bancaria. En todo caso se entenderán recibidas salvo buen cobro.

Si las remesas hechas por la parte acreditada, exceden en cualquier momento del saldo que resulte a su cargo en las cuentas del crédito, la institución de crédito traspasará el excedente a la cuenta de depósitos a la vista a favor de la parte acreditada y en ningún caso devengará intereses.

La parte acreditada se obliga a pagar a la institución de crédito una comisión por la apertura del crédito del total del importe de éste, pagadera por una sola vez en el momento de efectuarse la primera disposición.

La institución de crédito tendrá el derecho de denunciar el contrato y de restringir el límite del crédito o el plazo en cualquier tiempo de acuerdo con lo señalado por el artículo 294 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. En caso de denuncia o de restricción, la parte acreditada deberá entregar a la institución de crédito, inmediatamente, en el momento de la notificación notarial o por medio del Corredor Público o en cualquier otra forma que se le haga, las cantidades de que haya dispuesto con sus accesorios, o las cantidades que resulten en exceso del crédito restringido así como sus accesorios. La notificación de la restricción o de la denuncia se hará por la institución bancaria, en el domicilio indicado por la parte acreditada.

Asimismo, la parte acreditada se obliga a realizar puntualmente los pagos de las cantidades que resulten a su cargo, derivadas de este contrato, mediante abonos a su cuenta de cheques. En consecuencia, la parte acreditada autoriza en este acto a la institución de crédito a realizar los cargos a dicha cuenta o cualquiera otra que tuviese, para cubrir el importe de los pagos.

Para el caso de que la cuenta mencionada en esta cláusula fuera cancelada y la parte acreditada no tenga abierta ninguna otra cuenta con la institución bancaria, la acreditada se obliga a que todos los pagos que deba efectuar al Banco deberán efectuarse en esta ciudad, en las oficinas de la institución de crédito, sin necesidad de requerimiento o cobro previo.

Como garantías del exacto cumplimiento de todas y cada una de las obligaciones derivadas del presente contrato, de la ley o de resoluciones judiciales dictadas a favor de la institución de crédito, la parte acreditada, al efectuar cada disposición del crédito, se obliga a constituir prenda en primer lugar y grado a favor de la institución de crédito sobre todos y cada uno de los vehículos nuevos que adquiera con el importe del presente crédito en la planta armadora, de acuerdo a lo establecido en el artículo 334 Fracción IV de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, especificándose y describiéndose dichos vehículos en los pagarés que documenten las disposiciones del presente crédito.

En los bienes sobre los que se constituya la garantía prendaria, quedarán a disposición de la institución de crédito, en poder del depositario a quien las partes designan de común acuerdo, quien en este acto acepta el cargo que se le confíe, señalando un domicilio del depósito. Cualquier cambio de lugar de guarda de los bienes deberá comunicarse inmediatamente por escrito al Banco.

El depositario no percibe honorarios y será responsable legalmente de los bienes otorgados en garantía.

El depositario se obliga a entregar de inmediato un recibo pormenorizado a la parte acreditada y a la institución de crédito, de los bienes que reciba para integrar la prenda, dándose por recibido de los mismos. Desde este momento realiza su protesta legal y leal desempeño como tal.

En la conservación del depósito responderá el depositario de los menoscabos, daños y perjuicios que los bienes pignorados sufrieran por su negligencia e incluso por casos fortuitos o de fuerza mayor. Para el supuesto caso de su responsabilidad en el manejo y la disposición de los bienes, ya sea por incumplimiento a las obligaciones contraídas o por cualesquiera otras causas, se estará a lo que se indique en la Legislación Mercantil, Civil o Penal, según corresponda.

La parte acreditada y el depositario reconocerán el derecho que tiene la institución de crédito de solicitar el cambio de este último cuando así convenga a los intereses del mismo.

El depositario deberá ser un tercero ajeno a las partes del contrato, pudiendo designarse al administrador o principal accionista, pero especificando que está actuando por su propio derecho.

El depositario sólo podrá hacer entrega a la parte acreditada de los vehículos dados en prenda, cuando se encuentren pagados los documentos mediante los cuales la parte acreditada dispuso de la cantidad con la que adquirió dichas unidades, hecho que acreditará con el recibo de pago que extienda el Banco en su oportunidad. De igual manera se obliga a permitir a los representantes autorizados de la institución bancaria, el examen de los vehículos que se encuentren depositados.

Para el caso de que la prenda se constituya sobre bienes fungibles y por lo tanto sustituibles, la sustitución deberá hacerse por la parte acreditada con la intervención del depositario, debiéndose realizar la entrega de los bienes que dejen de garantizar las obligaciones de la parte acreditada a la institución de crédito, y deberán de entregarse en el mismo momento los bienes que los substituyan, lo cual deberá de quedar documentado mediante recibo firmado, dándose por recibido de los bienes que integren la prenda desde ese momento, una copia de dicho recibo firmado en original por la parte acreditada y el depositario, será entregada a la institución de crédito para que sea agregada al presente contrato y forme parte integrante del mismo.

De cada una de las substituciones que se pretendan realizar en términos de esta cláusula, la parte acreditada y/o el depositario deberán informar al Banco, a efecto de que éste realice las observaciones que considere necesarias, o se le informe a su satisfacción sobre las características, valores y calidades de los bienes con los que se pretende substituir la prenda, y en general para que alegue lo que a su derecho convenga.

En la conservación del depósito responderá el depositario de los menoscabos, daños y perjuicios que los bienes gravados sufran por su negligencia o incluso por casos fortuitos o de fuerza mayor, obligándose a proporcionar mensualmente a la institución de crédito una relación de los bienes ofrecidos en garantía, a efecto de que ésta verifique las garantías depositadas.

Desde este momento el depositario protesta su legal y leal desempeño como tal, respecto de los bienes que integran o lleguen a integrar la garantía en cuanto se dé por recibido de los mismos. Para el supuesto caso de su responsabilidad en el manejo y disposición de los bienes, ya sea por incumplimiento a las obligaciones contraídas o por cualesquiera otras causas, se estará a lo que se indique en la Legislación Mercantil, Civil o Penal, según corresponda, considerándosele para estos efectos como depositario judicial.

La institución bancaria podrá dar por vencido anticipadamente el plazo para el pago del crédito y sus accesorios en los casos en que la parte acreditada falte al cumplimiento de cualquiera de las obligaciones contraídas y especialmente en los siguientes casos:

- Si la parte acreditada constituye algún gravamen sobre los bienes que garantizan el crédito consignado en este contrato, sin el consentimiento previo y por escrito de la institución de crédito, o si estos bienes fueren embargados en todo o en parte por autoridad judicial, administrativa o de cualquier otro género.
- Si el valor de las garantías del crédito se redujeran en un 20%.
- Si la parte acreditada no paga puntual y totalmente una exhibición de capital o de los intereses o las comisiones o gastos que se generen.
- Si los bienes afectados en garantía no se aseguran o la parte acreditada no comprobara a la institución de crédito que se han pagado las primas vencidas cuando ésta lo solicite.
- Si la parte acreditada dejara de cumplir sin causa justificada con sus obligaciones fiscales o de seguridad social.
- Si el depositario designado incumple con las obligaciones que ha contraído en este instrumento, o si es desleal en el desempeño de su cargo o si falleciera y la institución de crédito no acepta a la nueva persona propuesta por la parte acreditada.
- Si la parte acreditada no otorga al interventor las facilidades para el cumplimiento de su cargo o no le cubre puntualmente los honorarios

y los gastos que dicha intervención origine o si la parte acreditada abandona la administración de la empresa a juicio del interventor.

- Si se demostrara que los balances que fueron presentados a la institución de crédito para el otorgamiento del crédito, no reflejan la situación real de la empresa.
- Si la parte acreditada no paga puntualmente algún otro adeudo a su cargo y ese hecho afecte su situación financiera, a juicio de la institución bancaria.
- Si la parte acreditada se fusiona con alguna otra sociedad o se escinde, sin consentimiento de la institución de crédito.
- Si la parte acreditada admite por escrito su incapacidad para pagar deudas, otorgara cesión general de bienes en beneficio de sus acreedores o es entablada por alguno de ellos en su contra, cualquier procedimiento de quiebra o suspensión de pagos.
- Si otorga garantías sin notificar a la institución de crédito;
- Si la parte acreditada enajena los activos fijos de su empresa;
- Si durante la vigencia de este contrato la Asamblea de Accionistas de la parte acreditada decreta el pago de dividendos o la disminución de capital fuera de casos permitidos en las cláusulas de obligaciones de no hacer;
- Si la parte acreditada contrata créditos en su favor otorgando al acreditante respectivo condiciones más favorables que las otorgadas a la institución de crédito bajo el presente contrato;
- Si la parte acreditada no comprueba el destino del crédito; y
- En los demás casos previstos por la Ley.

En cualquiera de los casos anteriores la institución bancaria podrá dar por vencido anticipadamente el crédito, y solicitar el pago inmediato del capital más sus accesorios.

CAPÍTULO IV - TARJETA DE CRÉDITO BANCARIA

4.1 INTRODUCCIÓN

Dentro de las nuevas formas de contratación mercantil encontramos el denominado contrato de apertura de crédito en cuenta corriente, instrumento que en su forma más usual une mediante contratos independientes, aunque funcionalmente interconectados, a la entidad emisora con el usuario de la tarjeta de crédito propiamente dicha y a aquella empresa con el proveedor de bienes y servicios adheridos al sistema.

El origen de la tarjeta de crédito se da en Europa a principios del siglo XX, especialmente Francia, Inglaterra y Alemania, aunque su mayor desarrollo se dio cuando se expandieron hasta los Estados Unidos.

Este sistema comenzó en los hoteles europeos importantes para uso exclusivo de los clientes fijos. En este tipo de tarjetas sólo intervenían dos partes el hotel que era el concesionario del crédito y el cliente que gozaba del crédito.

La tarjeta de crédito sufre una transformación en el año de 1950 con la creación de la tarjeta Diners Club, ya que se emite por primera vez una tarjeta internacional.

En 1958 surge la tarjeta American Express la cual en su inicio era únicamente para el servicio de restaurantes y posteriormente se extendió a otro tipo de servicios como ferrocarriles, almacenes, gasolineras.

La primera institución que creó programas de tarjeta de crédito bancaria fue el Franklin National Bank en agosto de 1951. En los años siguientes varias instituciones de crédito emitieron tarjetas de crédito bancarias, el problema fue que algunos de ellos resultaron no ser lo suficientemente solventes para adquirir las obligaciones que conllevan por lo que sufrieron grandes pérdidas.

Los Bancos se dieron cuenta que era necesaria la creación de un sistema especial de crédito que resistiera los gastos que se originaban por las tarjetas de crédito, por lo que en 1962 el Chase Manhattan Bank vendió un sistema de crédito que se llamó el sistema Unicard. Este sistema organizaba a la banca para efecto de esta modalidad crediticia en regiones que supervisaban los cargos de las tarjetas de crédito, así como también, manejaba directamente con

los comerciantes las operaciones que se realizaban en sus establecimientos, mediante papeletas que conservaban tanto los Bancos como el comerciante.

La tarjeta de crédito surge en México al final de los sesentas en donde la entonces Comisión Nacional Bancaria y de Seguros se dedicó a la reglamentación, con la ayuda de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

El primer Banco mexicano que utilizó la tarjeta de crédito fue el Banco Nacional de México en 1968.

El segundo Banco que utilizó la tarjeta de crédito fue Bancomer, la cual comenzó a operar en junio de 1969.

El 8 de noviembre de 1967, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público dio a conocer el primer reglamento de las tarjetas de crédito bancarias, en la cual se indicaba que los Bancos o departamentos de depósito y los de ahorro podían expedirlas.

Así todos los Banco empezaron a dar el servicio de tarjeta de crédito, inclusive aquellos que no tenían la solvencia necesaria por sí solos, se unieron con otros para poder dar el servicio, como fue el caso de la tarjeta Carnet, la cual tuvo su origen con la unión de varias instituciones de crédito.

Al principio los Bancos operaban las tarjetas de crédito con cargo a pasivos derivados de los departamentos de depósito y ahorro. En los comienzos lo más importante era dar a conocer los beneficios de las tarjetas de crédito, las cuales eran concedidas sin ningún requisito, lo cual acarrió como consecuencia pérdidas para las instituciones de crédito.

El problema que enfrentan las instituciones de crédito en estos momentos es consecuencia del otorgamiento excesivo de líneas de crédito, carentes de una profunda investigación por lo que la mayoría de las personas ahora resultan insolventes para responder ante las obligaciones contraídas y esto aunado a la falta de educación sobre el crédito que existe en México da como resultado una descapitalización de las instituciones de crédito.

Las tarjetas de crédito son otorgadas en base al contrato de apertura de crédito en cuenta corriente, el cual se encuentra regulado en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

En Diario Oficial de 19 de agosto de 1981, bajo el nombre de reglas para el funcionamiento y operación de tarjetas de crédito bancarias, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público buscó adecuar a la modalidad de banca múltiple, la regulación administrativa del funcionamiento y operación de las citadas tarjetas.

En los decretos publicados el 1° de septiembre de 1982 el sistema bancario sufre un cambio radical ya que se establece la nacionalización de la banca privada y el control generalizado de cambios.

Con estos decretos el gobierno instituye un monopolio en el servicio público de la banca y crédito y modifica la estructura del banco central de sociedad anónima estatal a organismo descentralizado. La banca se convirtió en una actividad privativa del Estado, pero no mediante una compra sino de una expropiación.

En 1983 entra en vigor una ley de transición, la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, la cual se convierte en la base de la actividad bancaria del 1° de enero de ese año hasta enero de 1985.

En este lapso de tiempo el sistema bancario se caracterizó por dos circunstancias, como lo explica el maestro Dávalos Mejía:

1. "Se ponen en práctica las reglas preliminares de la Ley de 1983, entre ellos el funcionamiento del Banco de México como organismo descentralizado de acuerdo con su nuevo estatuto legal; la fusión de los pequeños bancos con los mayores; la distribución progresiva entre bancas de desarrollo y las bancas múltiples; la formación de los nuevos órganos de representación y de administración; la implantación de un nuevo régimen laboral de los trabajadores bancarios.
2. Durante este periodo el gobierno impuso su carácter total y definitivo de la expropiación, otorgando a los intermediarios bursátiles la concesión de ciertas facultades tanto de captación de ahorro privado como de oferta de crédito también privado."⁵⁶

⁵⁶ DAVALOS Mejía, Carlos Felipe; Derecho Bancario y Contratos de Crédito; Tomo II; Editorial Harla; pág. 520; México; 1999;

Se volvieron a hacer modificaciones en los años de 1986 y 1990, pero esta vez el encargado de la problemática de las tarjetas de crédito fue el Banco de México (BANXICO).

El 9 de marzo de 1990 se promulgan las reglas de Banco de México (BANXICO) a que habrían de sujetarse las Instituciones de Crédito en la Emisión y Operación de las Tarjetas de Crédito Bancarias.

El Diario Oficial de la Federación del día 18 de diciembre de 1995 abroga lo publicado en 1990, y establece las reglas a las que habrán de sujetarse las Instituciones de Banca Múltiple en la Emisión y Operación de Tarjetas de Crédito Bancarias. Asimismo estipuló que el contrato de apertura de crédito tendrá duración de un año, en el cual el cliente podrá disponer del saldo del mismo. Este contrato podrá ser prorrogado por un plazo mínimo de un año, siempre y cuando se mantengan las mismas condiciones de celebración del contrato.

4.2 DEFINICIÓN

La finalidad de la tarjeta de crédito es la de ser un medio de crédito, teniendo características similares a la de los contratos de compraventa y prestación de servicio a plazo.

Realmente no existe una definición sobre la tarjeta de crédito, no es un título de crédito en los términos del artículo 5 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y tampoco es un contrato mercantil.

El maestro Dávalos Mejía la define como: “el plástico que legitima al titular como el acreditado de un contrato de apertura de crédito bancario, cuya aceptación por un proveedor lo identifica como uno de los miembros del grupo de comerciantes ante los cuales el tarjetahabiente puede obligar al Bancos acreditante, haciendo uso del monto disponible a su favor”.⁵⁷

El maestro Acosta Romero define la tarjeta de crédito como “documento privado, fabricado de material plástico, que lleva impresos determinados símbolos y el logotipo del Banco emisor, la fecha de expedición, la fecha del

⁵⁷Ibidem; pág. 954.

vencimiento, el nombre del tarjetahabiente, los números correspondientes para identificar su cuenta y además la firma del tarjetahabiente”.⁵⁸

Es un instrumento privado porque es emitido por las instituciones de crédito e identifica al acreditado con un contrato de apertura de crédito en cuenta corriente para que así pueda realizar disposiciones del crédito. No lleva incorporado ningún derecho obligacional por lo que no es un título de crédito y tampoco es autónomo.

En el Uniform Consumer Credit Code de los Estados Unidos, Alfredo Vitale la define como: “una tarjeta o instrumento emitido en virtud de un convenio, mediante el cual el emitente otorga al tarjetahabiente el privilegio de obtener crédito del mismo emitente u otra persona en la compra o arrendamiento de bienes o servicios, en la obtención de dinero en préstamo o en cualquier otra forma. Una transacción se considera realizada “mediante una tarjeta de crédito”, sólo si el crédito se obtiene de conformidad con los términos del convenio y mediante la transmisión de la información contenida en la tarjeta o instrumento, oralmente, por escrito, por medios mecánicos o electrónicos, o en cualquier otra forma”.⁵⁹

Hilda López Torres la define como: “el documento que sirve para identificar a la persona que tiene derecho a hacer uso del crédito, en términos pactados con anticipación”.⁶⁰

El licenciado Sarmiento Ricaurte define a la tarjeta de crédito como: “el contrato mediante el cual una identidad crediticia, persona jurídica-colectiva, concede un crédito rotatorio, de cuantía y plazo determinado, prorrogable indefinidamente, a una persona natural, con el fin de que ésta lo utilice en los establecimientos afiliados”.⁶¹

Existen como se puede ver varias definiciones sobre la tarjeta de crédito, lo único en que coinciden todas, es que el titular está facultado a realizar disposiciones de la línea de crédito, ya sea en efectivo o mediante la adquisición de bienes y servicios.

⁵⁸ ACOSTA Romero, Miguel; Op. Cit; pág. 537.

⁵⁹ SIMÓN, Julio A.; Tarjetas de Crédito; Reimpresión; Buenos Aires; Editorial Abeledo- Perrot; 1990; pág. 20

⁶⁰ Ibidem; pág. 21

⁶¹ Idem.

La definición que en nuestra opinión es la más completa es la proporcionada por el Lic. Pérez Fernández la cual afirma que: “es el documento que permite a una determinada persona jurídica individual (tarjetahabiente), utilizar ante un determinado establecimiento (establecimiento afiliado), un crédito limitado o ilimitado otorgado con anterioridad por alguna institución crediticia o financiera (ente emisor); la cual a su vez autoriza a dicho establecimiento, dentro de los límites del contrato, para que aquel haga uso del crédito concedido.⁶²

Tomando en cuenta lo anterior, las tarjetas de crédito bancarias se clasifican en dos tipos:

- Tarjetas de aceptación nacional: la administración y operación es realizada por instituciones de crédito y empresas no bancarias, y con las que pueden hacerse pagos en los negocios afiliados a ellas que se encuentre dentro del territorio nacional.
- Tarjetas de aceptación internacional: la garantía de aceptación es otorgada por dos empresas distintas que operan en el ámbito mundial y con las que pueden realizarse pagos tanto en México como en el extranjero.

Los contratos de este tipo siempre se celebrarán en moneda nacional, por lo que los cargos que se efectúen en otra moneda, deberán calcularse al tipo de cambio del día en que se realizó la disposición.

4.3 MONTAJE DEL CRÉDITO PARA EL CONTRATANTE

En la tarjeta de crédito participan tres elementos: la institución de crédito, el tarjetahabiente y los proveedores, entablándose una relación jurídica trilateral, en la cual todas las partes involucradas tienen privilegios o ventajas.

El tarjetahabiente, comprador o beneficiario es la persona facultada para utilizar la tarjeta de crédito, normalmente es el que ha solicitado la contratación de expedición del plástico con el emisor.

Los establecimientos-proveedores afiliados son los comerciantes y empresas que aceptan el pago con tarjetas de créditos, que correspondan o los bienes o servicios que soliciten o adquieran los titulares de las mismas. Estos

⁶² Idem.

proveedores están obligados a dar al emisor un porcentaje que corresponda a las ganancias de ventas pagadas con tarjeta.

El establecimiento emisor es la entidad que otorga la tarjeta de crédito, siendo generalmente sociedades mercantiles o una institución bancaria o financiera las facultadas para hacerlo.

En la tarjeta de crédito también intervienen otros elementos como son el contrato de apertura de crédito en cuenta corriente, un pagaré y el contrato de proveedores.

La tarjeta de crédito es un mecanismo jurídico de reciente aparición y surgió en países con legislación completamente diferente a la nuestra, por lo que para nosotros es una figura atípica.

Cuando el titular utiliza la tarjeta de crédito firma un pagaré, dicha suscripción no constituye un pago, pero si constituye el reconocimiento por parte del titular de la tarjeta de un adeudo a la institución emisora de la tarjeta, de esta manera el emisor de la tarjeta paga al establecimiento lo correspondiente al costo del bien o servicio solicitado.

Como mencionamos anteriormente existen básicamente dos contratos en esta relación trilateral, el contrato de proveedores y el contrato de apertura de crédito en cuenta corriente.

El primero regula las relaciones entre el organismo emisor y cada uno de los establecimientos comerciales autorizados, salvo que el emisor sea a la vez, quien preste los servicios o enajene los bienes. Este tipo de contrato es bilateral y de tracto sucesivo, ya que las prestaciones de las partes no se cumplen en un sólo acto. Asimismo es un contrato de adhesión, ya que las cláusulas son establecidas únicamente por la entidad emisora y no pueden ser discutidas por los comerciantes.

En este caso se podría entender que se trata de un pago por subrogación, esto quiere decir que el pago será satisfecho por un tercero y en virtud del cual él sustituye al acreedor en la relación de éste con el deudor. En este supuesto el emisor es el que efectúa el pago al proveedor y permanece con la calidad de acreedor frente al titular de la tarjeta de crédito.

En este supuesto se trataría de una subrogación personal ya que el acreedor es substituido por un tercero interesado que paga la deuda.

“No todo pago efectuado por tercero es subrogatorio; recuérdese que el efecto normal del pago es extinguir la obligación, no transmitirla. Sólo en un caso particular el pago efectuado por un tercero con interés jurídico en el cumplimiento de la obligación, o aceptado como sustituto en el crédito por voluntad del acreedor o del deudor, existe subrogación y la obligación, en vez de extinguirse, es transmitida al tercero solvente, quien toma el sitio del acreedor en una relación jurídica que no se modifica.”⁶³

“El emisor no negará el pago al proveedor, salvo que no cumpla con las condiciones formales de utilización de la tarjeta de crédito indicadas en el contrato o si la deuda fuera inexistente.”⁶⁴

Desde un punto de vista muy particular se puede manifestar que no se trata de un pago por subrogación, sino de una cesión de derechos.

El artículo 2029 del Código Civil establece que “habrá cesión de derechos cuando el acreedor transfiere a otro los que tenga contra su deudor”. Estos derechos podrán ser transmitidos gratuita u onerosamente, sin modificar la relación jurídica.

Consideramos que se trata de una cesión de derechos, ya que se formaliza necesariamente con un contrato y la subrogación no. Toda vez que en la cesión de derechos el acreedor transmite voluntariamente su crédito al cesionario, en tanto que en la subrogación legal el acreedor se ve desplazado del crédito.

El contrato que celebra el emisor con el tenedor de la tarjeta es bilateral, de adhesión continuada y personal.

El artículo 6 del Boletín de la tarjeta American Express que a la letra dice textualmente “con una notificación previa de quince días podemos optar por convertir descargos en pesos, a dólares estadounidenses. Dentro de este periodo de tiempo usted podrá pagar sus cargos en pesos pendientes, en esa misma moneda y cancelar su cuenta.

⁶³ BEJARANO Sánchez, Manuel; Obligaciones Civiles; Editorial Harla; México; 1998; pág. 320.

⁶⁴ SIMÓN, Julio A.; Op. Cit.; pág. 52.

En quince días se considerará que usted ha convenido el cambio. Todos los cargos recibidos después de la notificación se facturarán en dólares estadounidenses hasta que se les efectúe otra notificación”.⁶⁵

Decimos que es un contrato de adhesión porque el tenedor de la tarjeta no puede discutir las cláusulas y debe aceptar las condiciones impuestas por el emisor.

El artículo 15 del convenio establecido por el Boletín de la tarjeta American Express que a la letra dice: “Tenemos derecho a modificar en cualquier momento el presente convenio. Cualquier modificación les será notificada. Consideremos que las modificaciones han sido aceptadas en caso de conservar o utilizar la tarjeta después de recibida nuestra notificación. En caso de no aceptar las modificaciones, usted puede dar por terminado el presente convenio partiendo la tarjeta por la mitad y devolviéndonos la misma. Entonces le devolveremos una parte proporcional de su comisión anual. Usted seguirá siendo responsable por todas las comisiones y cargos efectuados antes de dar por terminado el presente convenio”.⁶⁶

Estas cláusulas se interpretan aplicando el principio de buena fe, teniendo en cuenta los principios de justicia y legalidad. Por lo antes mencionado concluimos que es un contrato de adhesión ya que el tenedor de la tarjeta no puede cambiar ninguna de estas condiciones, de antemano debe aceptarlas.

Al analizar lo anterior podemos ver que existe una relación triangular, en la que existen dos contratos que celebra el emisor, uno con los comercios adheridos y otro con los tenedores de las tarjetas.

Estos contratos entre el emisor y los comercios adheridos pueden asemejarse a un contrato a favor de terceros. Los dos realizan un contrato a favor del tenedor de la tarjeta de crédito, el cual al firmar el pagaré o voucher acepta los bienes o servicios.

⁶⁵ Boletín para Tarjetahabientes de American Express; México; 1998; pág. 4

⁶⁶ Ibidem; pag 8.

4.4 NORMATIVIDAD

a) Fundamentos legales

Conforme a lo dispuesto por el artículo 46 párrafo VII de la Ley de Instituciones de Crédito, las instituciones bancarias podrán expedir tarjetas de crédito con base en contratos de apertura de crédito en cuenta corriente. De esta manera se puede calificar esta operación bancaria como activa, ya que la institución otorga un préstamo a su cliente.

Las partes que integran a la tarjeta de crédito están contempladas por la ley como es el caso de la apertura de crédito que se encuentra localizada en el artículo 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que dice textualmente que en virtud de esta, “el acreditante se obliga a poner una suma de dinero a disposición del acreditado, o a contraer por cuenta de este una obligación para que el 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 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”.

Asimismo el artículo 170 de la misma ley enumera los elementos del pagaré, los cuales según el mencionado artículo “deberá contener la mención de ser pagaré, inserta en el texto del documento; la promesa incondicional del pagar una suma determinada de dinero; el nombre de la persona a quien ha de hacerse el pago; la época y el lugar del pago; la fecha y el lugar en que se suscriba el documento y; la firma del suscriptor o de la persona que firme a su ruego o en su nombre”.

También está regulado el contrato a proveedores en el artículo 78 en el Código de Comercio que dice literalmente que “en las convenciones mercantiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse, sin que la validez del acto comercial dependa de la observancia de formalidades o requisitos determinados”.

Todas las figuras jurídicas que van íntimamente relacionadas con la tarjeta de crédito como se puede ver están reguladas pero en sí, la tarjeta de crédito no esta conceptuada o definida por ninguna ley. De ahí se originan todos los problemas que actualmente tienen las instituciones de crédito con la llamada

“cartera vencida”, ya que no existe ningún procedimiento especial establecido por la ley para poder efectuar los cobros.

La única legislación aplicable a las tarjetas de crédito se introdujo al derecho mexicano por medio de una circular girada por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, cuando era una institución de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. En 1986 y 1990 se establecieron una serie de reglas generales emitidas por Banco de México (BANXICO) que posteriormente fueron abrogadas por el decreto del 18 de diciembre de 1995.

Estas reglas se encuentran contenidas en los artículos 32 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, (LRSPBC), actualmente el artículo 4 de la Ley de Instituciones de Crédito y el artículo 14 de la Ley Orgánica del Banco de México (LOBANXICO), que a la letra dicen:

- Artículo 32 de la LRSPBC, actual artículo 48 de Ley de Instituciones de Crédito establece que las tasas de interés, comisiones, premios, descuentos u otros conceptos análogos, montos, plazos y demás características de las operaciones activas, pasivas y de servicios, así como las operaciones con oro, plata y divisas, que realicen las instituciones de crédito y la inversión obligatoria de su pasivo exigible, se sujetarán a lo dispuesto por la Ley Orgánica del Banco de México, con el propósito de atender necesidades de regulación monetaria y crediticia.
- En todo caso, las medidas que dicte el Banco de México se apegarán a las disposiciones legales aplicables y a las directrices de política monetaria y crediticia que determine la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en el ejercicio de las atribuciones que les asignan las leyes respecto a la dirección de dicha política, así como para planear, coordinar, evaluar y vigilar el Sistema Bancario Mexicano.
- Artículo 14 de la Ley Orgánica del Banco de México establece “las tasas de interés, comisiones, premios, descuentos u otros conceptos análogos, montos, plazos y demás características de las operaciones activas, pasivas y de servicios, que realicen las instituciones de crédito, con residentes en el país y en el extranjero, se sujetarán a las disposiciones que dicte el Banco de México.

Estas disposiciones tendrán carácter general pero podrán aplicarse a determinado tipo de instituciones o a ciertas clases de operaciones”.

Como podemos ver en estos dos artículos, el Banco de México está facultado para emitir leyes que regulen las tarjetas de crédito, sin embargo esto no ha sido suficiente para acabar con la problemática que viven millones de tarjetahabientes, así como, las instituciones de crédito.

El decreto del 9 de marzo de 1990 en donde se contenían las reglas a las que habrían de sujetarse las instituciones de crédito en la emisión y operación de tarjetas de crédito bancarias fue abrogado por las Reglas publicadas en el Diario Oficial de la Federación del 18 de diciembre de 1995, como lo menciona la segunda disposición transitoria de este decreto, siendo ésta la legislación vigente.

b) Deficiencias en la práctica

A pesar de los cambios que se han hecho actualmente tanto a las tarjetas de crédito como a las leyes que las regulan, siguen habiendo omisiones y deficiencias que originan muchos problemas en la práctica bancaria y en el uso cotidiano de las mismas.

Actualmente están reguladas las operaciones de transferencias electrónica de fondos y la estructura de los sistemas de seguridad. Como novedad, algunas Instituciones de Crédito incluyen en el plástico de la tarjeta, la fotografía del tarjetahabiente, con lo que se han disminuido los problemas que acarrea el uso indebido de la tarjeta por persona que no fuera el titular de la misma.

El problema que actualmente la banca múltiple en materia de tarjetas de crédito tiene su origen cuando la institución de crédito realiza la investigación económica del tarjetahabiente en donde se verifica principalmente, el ingreso económico de la persona, así como su liquidez y solvencia económica. Desgraciadamente las instituciones de crédito utilizan procedimientos defectuosos o no profundizan lo necesario en este tipo de información, lo que trae como consecuencia que el tarjetahabiente en la mayoría de los casos no tenga la liquidez para efectuar los pagos a la tarjeta, o simplemente la institución de crédito le otorgue una línea de crédito de una cantidad mayor a la que realmente el sujeto puede cubrir.

En México carecemos de la cultura del crédito, por lo tanto, su utilización es desmedida y sin conciencia, si a este problema le sumamos que las

instituciones de crédito otorgan créditos superiores a sus clientes de los que son capaces de pagar, tenemos como resultado una crisis económica.

c) Requisitos y Características del Titular de la Tarjeta

El maestro Dávalos Mejía menciona las características de la tarjeta bancaria y la literalidad que debe presentar:

- “La primera característica de la tarjeta de crédito es que es intransferible.
- La mención de ser tarjeta de crédito y de que su uso está restringido al territorio nacional, o bien, que su uso podrá hacerse tanto en el territorio nacional como en el extranjero.
- La denominación de la institución que la expida.
- Su número seriado para los efectos de control.
- El nombre del titular y una muestra de su firma visual o codificada electrónicamente.
- La mención de que su uso sujeta al tarjetahabiente a las disposiciones establecidas en el contrato de apertura de crédito correspondiente.
- La mención de ser intransferible.
- La fecha de vencimiento de la tarjeta.
- Como se observa, puede utilizarse, tanto en el territorio nacional como en el extranjero indistintamente, pero en cada caso debe especificarse si es lo uno o lo otro; es decir, el complejo contractual y crediticio puesto al servicio del tarjetahabiente se pueden utilizar tanto en México como en el extranjero, o bien sólo en México.
- Invariablemente debe emitirse con base en un contrato de apertura de crédito en cuenta corriente en moneda nacional, en virtud del cual, el Banco se obliga con el acreditado a pagar por cuenta de éste los bienes, servicios, impuestos y otros conceptos, cargando los importes respectivos en la cuenta corriente que el Banco lleve al tarjetahabiente.

- El contrato puede celebrarse entre la institución de crédito y personas físicas, como jurídico-colectivas, pero en todo caso las tarjetas que se emitan deberán expedirse siempre a nombre de una persona física.
- Como las tarjetas pueden utilizarse en México y en el extranjero, pero los contratos sólo pueden firmarse en moneda nacional, los consumos hechos fuera de México deberán corresponder invariablemente con un cargo en moneda nacional al tipo de cambio libre vigente en la fecha de presentación de los comprobantes del proveedor. Entendiendo por tal tipo, el cambio libre de venta al que la institución de crédito emisora haya iniciado operaciones al público, en la fecha en que le hubieran sido presentados los comprobantes que amparen los consumos o compras.
- Finalmente, otra importante característica de la tarjeta es que, cuando se expide, no se puede enviar por correo ni entregarse a otra persona que no sea el titular, con excepción de que este autorice por escrito a otra persona con el único fin de recogerla.”⁶⁷

4.5 VENTAJAS Y OBLIGACIONES DEL BANCO EMISOR

Obviamente este sistema otorga un enriquecimiento a la institución de crédito, por lo que al haber más tarjetahabientes, ésta obtiene más ingresos, sin embargo al implementar estos sistemas se pueden detectar tanto ventajas como dificultades para las instituciones de crédito.

Entre las ventajas que podemos mencionar que obtiene el Banco emisor se encuentran las siguientes:

- Las tarjetas de crédito sirven para atraer clientela y traer consigo un aumento en los depósitos de cuenta corriente.
- Es a corto plazo un método de colocación rentable de dinero, ya que se realiza un doble cobro, por una parte la comisión que se cobra por concepto de servicios a los proveedores y la que se cobra al titular de la misma por concepto del pago de lo general e intereses.

⁶⁷ DÁVALOS Mejía, Carlos Felipe; Op. Cit.; pág. 959.

- Se evitan gastos de caja, errores contables y de personal y material ya que una serie de facturas del titular se pagan en una sola exhibición al final del mes.
- Se hace innecesario el cheque y esto trae consigo que se eviten los problemas de cobranza para éste y los gastos que origina.

Aunque también es cierto que al manejar tal volumen de cartera de clientes y de multiplicidad de operaciones, se generan una serie de inconvenientes entre los que podemos mencionar:

- La posibilidad de abusos en el uso de tarjetas de crédito por personas insolventes o su utilización para actos fraudulentos tales como robos y falsificaciones.
- Estos programas de tarjetas de crédito pueden llegar a tener un costo elevado, por lo que se pueden originar gastos como son:
 - Gastos de publicidad, esto abarca posters, trípticos, manuales, todo tipo de información donde se le explica al tarjetahabiente lo que es una tarjeta de crédito y como utilizarla adecuadamente. Así como todos las ventajas y servicios que obtiene sólo por el hecho de contratarla.
 - Gastos de investigación sobre la liquidez de cada uno de los aspirantes a tarjeta de crédito.
 - Gastos originados por la emisión, clasificación, pago y cobro de facturas, así como la adquisición y mantenimiento de los equipos necesarios para otorgar estos servicios.

El artículo 46, fracción VII de la Ley de Instituciones de Crédito menciona que el emisor de la tarjeta de crédito bancaria debe ser una institución de crédito que actúe como acreditante en un contrato de apertura de crédito en cuenta corriente. Así como también será requisito indispensable la firma de este tipo de contrato.

El maestro Dávalos Mejía menciona como obligaciones de la institución de crédito las siguientes:

- “No puede expedir y menos aun entregar una tarjeta, sin que previamente se haya firmado con el prospecto de tarjetahabiente ese contrato de apertura de crédito en cuenta corriente (reglas 4ª, primer párrafo y 20ª primer párrafo de las Reglas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 18 de diciembre de 1995).
- En ese contrato la institución bancaria queda obligada a pagar por cuenta del acreditado los bienes, servicios y, en su caso, dinero en efectivo que proporcionen a los tarjetahabientes los proveedores que previamente hayan firmado con la institución de crédito otro contrato que se llama de proveedores (regla 4a, primer párrafo), asimismo puede quedar obligado en el contrato a pagar por cuenta del acreditado no solo bienes y servicios, sino también impuestos y otros conceptos, cargándole a su cuenta los montos pagados (regla 8ª de las Reglas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día 18 de diciembre de 1995).
- Puede también quedar obligado en el contrato a pagar las órdenes de compra de bienes y servicios que el tarjetahabiente solicite telefónicamente a los proveedores afiliados, previa identificación con la clave confidencial que se convenga; en este caso, siempre que los bienes adquiridos sean entregados al tarjetahabiente en su propio domicilio (regla 4ª segundo párrafo de las Reglas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día 18 de diciembre de 1995). Nótese la clara organización de transferencia electrónica de fondos que Banco de México se arroga en esta regla 4a.
- Por cuanto a los plazos de vigencia de los contratos y sus prórrogas se refiere, la institución de crédito queda obligada en los términos de la Ley de Instituciones de Crédito (regla 7ª de las Reglas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día 18 de diciembre de 1995), en donde se establece que el mínimo de vigencia de los contratos será de un año, excepto cuando se trate de contratos de apertura de crédito celebrados por primera ocasión con un tarjetahabiente, en cuyo caso, el plazo de vigencia será el comprendido entre la fecha de su celebración y la fecha general de vencimiento que le corresponda. En los contratos de apertura de crédito se podrá pactar que su vigencia pueda ser prorrogada por un plazo mínimo de un año, siempre y cuando no se cambien los términos y condiciones.
- Las únicas disposiciones que la institución de crédito puede cargar al tarjetahabiente son las siguientes (regla 9ª de las Reglas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día 18 de diciembre de 1995):

- Los pagarés suscritos a su favor en cada disposición
 - Las disposiciones en efectivo
 - Los pagos de bienes, servicios, impuestos y otros conceptos que realicen por su cuenta.
 - Los intereses pactados en el contrato
 - Las comisiones que se pacten en el contrato por la apertura de crédito, por las prórrogas de su vigencia, por el uso de la tarjeta y por las entregas en efectivo.
- Las instituciones de crédito quedan autorizadas para establecer, libremente y a su entero arbitrio (regla 10ª de las Reglas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día 18 de diciembre de 1995):
 - Los plazos de amortización e intereses de los créditos otorgados por la expedición de tarjetas de crédito.
 - El monto y condiciones de la comisión que cobrarán a los tarjetahabientes por el uso de la tarjeta.
 - El límite del crédito a que habrá de sujetarse cada tarjetahabiente.
 - Los periodos en los cuales no se causarán intereses y/o no se pagarán comisiones.
- Pero además de acuerdo a la regla 11ª de las Reglas publicadas en el Diario Oficial del 18 de diciembre de 1995, la institución de crédito queda obligada a reservarse el derecho de:
 - Denunciar o rescindir los contratos de apertura de crédito en cualquier tiempo, así como de cancelar, en el mismo tiempo las tarjetas.
 - Modificar las comisiones y los intereses pactados, así como las características del contrato respectivo, previo aviso enviado al tarjetahabiente.
 - En la inteligencia de que las modificaciones surtirán efectos hasta la fecha límite de pago del estado de cuenta con el que se envíe el aviso.
 - Esta última concesión no puede ocultar la clara violación dentro de muchas otras, de la garantía constitucional de audiencia. El Banco de México no tiene facultades para ubicar a 10 ó 15 millones de ciudadanos en este estado de indefensión.

- Quedan obligados a enviar un estado de cuenta mensual a sus tarjetahabientes, dentro de los cinco días siguientes a cada cierre, indicando las cantidades cargadas y abonadas en cada periodo, salvo que el propio tarjetahabiente exima a la institución de crédito de esta obligación por escrito (regla 12ª de las Reglas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día 18 de diciembre de 1995).
- Las instituciones de crédito están obligadas a celebrar con los proveedores que lo deseen, contratos denominados de proveedores, en virtud de los cuales éstos recabarán, contra la exhibición de la tarjeta, pagarés o recibos que el Banco, a su vez, les reintegrará dentro de los 15 días siguientes a aquel en el que se los presenten (regla 14ª de las Reglas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día 18 de diciembre de 1995).
- En caso de robo o extravío, la institución de crédito debe a su vez dar aviso a los proveedores para efectos de anular la posibilidad de uso o abuso de la tarjeta extraviada (regla 16ª de las Reglas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día 18 de diciembre de 1995).
- Las instituciones de crédito deben contratar un seguro a favor de sus tarjetahabientes, que ampare los riesgos del robo o extravío y otro seguro que cubra el pago de los saldos que subsistan al fallecimiento del acreditado hasta por el límite pactado (regla 17ª de las Reglas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día 18 de diciembre de 1995).⁶⁸

4.6 OBLIGACIONES Y DERECHOS DE LOS TARJETAHABIENTES

En la actualidad es indispensable contar con el servicio de una tarjeta de crédito, inclusive existen nuevos métodos de adquisición como lo son las ventas por teléfono o ventas por internet en donde para poder contratar o adquirir bienes o servicios, se pide como requisito que el trámite se realice a través de una tarjeta de crédito.

Cabe mencionar que la comodidad y facilidad que provee la tarjeta de crédito al no ser necesario cargar con dinero en efectivo en todo momento. Pero así como existen ventajas también las tarjetas de crédito traen consigo una serie

⁶⁸ DÁVALOS Mejía, Carlos Felipe; Op. Cit.; Pág. 960.

de inconvenientes que el tarjetahabiente debe estar consciente al contratarlas. El titular de una tarjeta de crédito tiene ventajas como son:

- No le es preciso llevar dinero en efectivo a fin de realizar los gastos que en su lugar habitual de residencia o cuando viaja. La tarjeta es nominativa, ofrece una mayor seguridad en caso de robo o extravío.
- Genera una economía de tiempo ya que se pueden pagar las compras en una sola vez, no teniendo la persona que desembolsar en un solo momento tal suma de dinero.
- Permite la realización de actividades no planeadas con anterioridad.
- Mediante la tarjeta se pueden realizar pagos u obtener servicios no sólo para el titular de la misma, sino en beneficio de terceras personas.

Asimismo el titular de la tarjeta tiene inconvenientes, de los más comunes son los siguientes:

- Posibilidad de pérdida o robo o el uso indebido de ella.
- Pago de cuota anual por el derecho de uso de la tarjeta de crédito.
- Al facilitar la adquisición de bienes el titular de la tarjeta no planea adecuadamente su presupuesto y al momento de pagar no tiene la solvencia necesaria para cubrir con la cuota mensual.

Las reformas a las reglas de diciembre de 1995 concede a las instituciones de crédito privilegios excesivos y propone un solo procedimiento para el cobro de las mismas. Asimismo, otorga al tarjetahabiente ciertos derechos como los menciona el maestro Dávalos Mejía que son los que a continuación se mencionan:

- “La posibilidad de utilizar el aparato convencional que sostiene a la tarjeta, que será mayor en la medida en que el Banco tenga afiliados un mayor número de proveedores, y el tarjetahabiente tenga un mayor límite de crédito.
- Debe solicitar por escrito la tarjeta de crédito y firmar con el Banco acreditante un contrato de apertura de crédito en cuenta corriente cuyos cargos se instrumentarán a partir de la suscripción de los pagarés, notas de venta, fichas de compra u otros documentos que para tales efectos se

acepten por el Banco y que siempre estarán precisamente a su orden (regla 4ª de las Reglas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 18 de diciembre de 1995).

- Está obligado a hacer buen uso de la tarjeta y a exhibirla al proveedor en cada caso de disposición (regla 4ª de las Reglas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 18 de diciembre de 1995).
- Tiene derecho de disponer del crédito bancario a su favor, por virtud del contrato (regla 4ª segundo párrafo de las Reglas publicadas en el Diario Oficial de la Federación del 18 de diciembre de 1995).
- Bajo pena de cancelación, el tarjetahabiente no puede utilizar cantidades superiores al crédito autorizado en el contrato de apertura y establecido en clave en la propia tarjeta. Esto se conseguirá cubriendo las cantidades tanto en el capital como en accesorios, en cualquier tiempo pero antes de sobrepasar la fecha límite, a fin de que el crédito autorizado no sea rebasado por el adeudo (regla 6ª de las Reglas publicadas en el Diario Oficial de la Federación del 18 de diciembre de 1995).
- En caso de extravío o robo, notificar de inmediato al Banco que le haya expedido la tarjeta, para que éste la cancele inmediatamente y avise a los proveedores a fin de que rechacen todo consumo intentado por quien se haya hecho de la tarjeta extraviada.
- En caso de reclamaciones, debe acudir a las instancias administrativas generales establecidas por la Ley de Instituciones de Crédito en su artículo 118ª en donde se faculta a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores a revisar los contratos utilizados por la institución de crédito que hayan sido elaborados unilateralmente por la institución de crédito.⁶⁹

En el caso en que las reclamaciones se presenten ante la Comisión Nacional Bancaria, esta conciliará y, en su caso, resolverá las diferencias que se susciten entre las instituciones de crédito y los usuarios del servicio de banca y crédito derivadas de la realización de operaciones y de la prestación de servicios bancarios. Tratándose de diferencias que surjan respecto al cumplimiento de fideicomisos, conocerá de las reclamaciones que se presenten los fideicomitentes o fideicomisarios en contra de los fiduciarios.

⁶⁹ DÁVALOS Mejía, Carlos Felipe; Op. Cit.; pág. 963.

La sola presentación de la reclamación que se prevé en este artículo, interrumpe la prescripción.

La Comisión Nacional Bancaria y de Valores estará facultada para suplir la deficiencia en las reclamaciones en beneficio del usuario. Asimismo, desechará las reclamaciones que sean notoriamente improcedentes y aquellas de las que este conociendo la autoridad judicial, de lo cual se notificará al usuario.

4.7 OBLIGACIONES Y DERECHOS DE LOS PROVEEDORES

Los establecimientos incorporados al sistema de tarjetas de crédito poseen ciertas ventajas, ya que tienen garantizado el cobro de las facturas, siempre y cuando respeten las condiciones del sistema.

No son necesarios los depósitos en dinero, el pago al comerciante puede realizarse a través de cheques o mediante giros bancarios y de esta manera evita la pérdida de efectivo en caso de robos.

Como la institución de crédito está comprometida a realizar los pagos, no tiene que preocuparse por gastos en cobranzas mediante procedimientos judiciales.

Probablemente la mayor ganancia del proveedor es el aumento de su cartera, ya que ofrece la facilidad de adquirir bienes o servicios y poder realizar el pago de éstos a través de tarjeta de crédito y no forzosamente en efectivo. Esto a la larga también trae consigo un reconocimiento por parte del cliente y preferencia de realizar sus compras con ese proveedor.

Pero también estos proveedores tienen ciertas dificultades al participar en este tipo de sistema entre ellos los más comunes son por ejemplo el hecho de que están obligados a pagar una comisión sobre las ventas efectuadas. Esta cantidad es descontada por la institución de crédito por concepto de servicios sobre el importe total de la factura.

Asimismo, el comerciante no puede omitir en sus declaraciones fiscales las ventas y beneficios realizados, ya que bastará con que cotejen con la institución de crédito, el índice de ventas y servicios otorgados.

Los proveedores, menciona el maestro Dávalos Mejía, tienen ciertas obligaciones tanto para el tarjetahabiente como para la institución emisora que son los siguientes:

- “Tienen obligación de firmar un contrato, denominado de proveedores, con la institución de crédito emisora (regla 14ª de las Reglas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día 18 de diciembre de 1995).
- Están obligados, por virtud de ese contrato, a recibir pagarés, notas de venta, fichas de compra u otros documentos, e incluso órdenes de compra que el tarjetahabiente solicite telefónicamente, a favor de la institución de crédito, pero sólo por el límite al que, en su caso, este sujeta cada operación (regla 14ª de las Reglas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día 18 de diciembre de 1995).
- Tienen el derecho de, una vez presentadas esas facturas, pagarés, etc, cobrar al Banco el importe de cada una, en una fecha que no podrá exceder de los 15 días a partir de que se le presenten al Banco (regla 14ª in fine de las Reglas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día 18 de diciembre de 1995).
- Igualmente por virtud del contrato de proveedores, éstos quedan obligados (regla 15ª de las Reglas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día 18 de diciembre de 1995) a:
 - Verificar que la tarjeta se encuentre vigente.
 - Comprobar que la firma del tarjetahabiente corresponda a la que aparece en la tarjeta; y tratándose de órdenes de compra, la clave confidencial deberá corresponder a la que la institución de crédito le haya otorgado al tarjetahabiente.
 - Sujetar el límite de crédito para cada operación que haya pactado con la institución de crédito mediante el contrato respectivo.
 - Tratándose de consumos o disposiciones en territorio nacional, el proveedor queda obligado a no recibir pagarés suscritos en moneda extranjera.”⁷⁰

⁷⁰ Ibidem; pág. 964.

4.8 DIVERSOS SISTEMAS DE CONTROL DE TARJETAS DE CRÉDITO BANCARIAS

a) Control administrativo

Este se lleva a cabo por medio de equipos electrónicos, los cuales son alimentados con información que proporciona la institución de crédito y los establecimientos afiliados.

Estos equipos son proporcionados generalmente por las instituciones de crédito al negocio afiliado sin ningún costo y se les da el entrenamiento necesario al personal para su utilización.

Para el buen funcionamiento de estos equipos desde que se emite la tarjeta debe contener una serie de datos como es el número de identificación y control del usuario, fecha de vencimiento, clave del monto del crédito, clave del máximo que se puede disponer en una sola exhibición. Estos datos son localizados a través de una cinta magnética que tiene el plástico.

b) Notas de venta-pagarés

Son los llamados vouchers, adoptado el nombre por el sistema inglés, los cuales indican los bienes o servicios que va adquiriendo el titular de la tarjeta.

Debe contener todo los requisitos de un pagaré, que se encuentran en el artículo 170 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y son:

- I. La mención de ser pagaré, inserta en el texto del documento;
- II. La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero;
- III. El nombre de la persona a quien ha de hacerse el pago;
- IV. La época y el lugar del pago;
- V. La fecha y el lugar en que se suscriba el documento; y
- VI. La firma del suscriptor o de la persona que firma a su ruego o en su nombre.

Estos documentos si no se sujetan a condición alguna, son suficientes para ejercitar la acción cambiaria directa

El pago deberá ser cubierto en cualquier oficina de las Instituciones de Crédito al que pertenezca la tarjeta.

c) Notas de disposición en efectivo

Son elaboradas por la institución de crédito a cargo del titular de la tarjeta, mediante los cuales podrá obtener dinero en efectivo con cargo a su cuenta abierta la institución de crédito correspondiente.

Deberán contener todos los requisitos del pagaré, esto lo podemos ver en la actualidad en los cajeros automáticos, cuando el cliente realiza algún retiro de su cuenta y se le da el comprobante correspondiente. Estos retiros también aparecen en los estados de cuenta mensuales que la institución crédito le envía al titular de la tarjeta.

d) Notas de devolución de mercancías

Son elaboradas por los establecimientos afiliados al sistema de tarjetas de crédito, cuando el titular solicita el reembolso por algún servicio o el reintegro de alguna cantidad por la devolución de algún bien al establecimiento de donde lo adquirió.

Esta cantidad deberá deducirse del saldo que resulte al final del mes. La institución de crédito podrá reembolsarlo o depositarlo a la cuenta del titular.

e) Volantes de control de depósito

Son documentos por medio de los cuales el establecimiento afiliado envía a la institución de crédito las notas de venta-pagarés (vouchers), y de devolución de mercancías. Informan de las adquisiciones realizadas por el titular, así como, de las deducciones por devolución de mercancías.

f) Listas de tarjetas canceladas

Son documentos que la institución de crédito realiza y distribuye a los establecimientos afiliados en forma de boletines mensuales. Contienen los números de tarjetas de crédito vencidas, canceladas, robadas o extraviadas.

En la actualidad es común que al momento de utilizar la tarjeta de crédito, ésta sea identificada por la banda magnética informando al establecimiento de la validez de la tarjeta y la autorización para realizar la adquisición de los bienes y servicios solicitados por el titular.

g) Estados de cuenta

Son elaborados por las instituciones de crédito y su finalidad es mantener informado al tarjetahabiente del movimiento de su cuenta durante el mes. El maestro Acosta Romero menciona los puntos que debe contener que son:

- “Una parte principal donde se detallan el saldo anterior y las notas venta-pagarés que se van acumulando, la fecha, nombre del establecimiento, abonos efectuados y los cargos por servicios para obtener el nuevo saldo.
- Una parte superior que se forma con los datos personales del tarjetahabiente.
- Una parte inferior que contiene fecha límite para efectuar los abonos; límite del crédito; crédito disponible; pago mínimo; abonos vencidos y el saldo actual, así como los acuses de recibo del Banco por los pagos que se le hacen, registrados y sellados por el cajero”.⁷¹

Cada mes la institución de crédito elaborará y enviará por correo un estado de cuenta al cliente al domicilio señalado en la solicitud de las tarjetas. Éstos deberán indicar las cantidades cargadas y abonadas durante cada periodo, así como, en su caso, los datos necesarios para determinar los intereses.

Tratándose de tarjetas de crédito de uso nacional e internacional, las instituciones enviarán un solo estado de cuenta en que se distingan los consumos y disposiciones del efectivo realizados dentro del territorio nacional, de aquellos efectuados en el extranjero.

Las instituciones deberán remitir los citados estados de cuenta dentro de los cinco días siguientes a la fecha de corte.

⁷¹ ACOSTA Romero, Miguel; Op. Cit.; pág. 553.

Las instituciones informarán por escrito a los acreditantes de la fecha de corte de la cuenta, misma que no podrá variar sin previo aviso, también por escrito, comunicado con treinta días de anticipación.

El acreditado tendrá un plazo de cuarenta y cinco días contados a partir del corte, para objetar su estado de cuenta, por lo que si no lo recibe oportunamente, deberá solicitarlo a la institución para, en su caso, poder objetarlo en tiempo.

Transcurrido dicho plazo sin haberse hecho objeción a la cuenta, los asientos que figuren en la contabilidad de la institución harán prueba a favor de ésta.

En caso de que el cliente solicite a la institución bancaria copia de un estado de cuenta de más de dos cortes de antigüedad, la institución podrá efectuarle un cargo a su cuenta por la cantidad que ésta establezca mediante políticas de carácter general.

El maestro García Montoya y Verna de Caldera citado por el maestro Julio A. Simón menciona que: "se establece igualmente en los contratos que transcurridos treinta días después de finalizado el mes al que corresponde el respectivo Estado de Cuenta, exista o no acuse de recibo y de no haberse manifestado inconformidad, se tendrá como aceptado el Estado de Cuenta, teniendo en consecuencia un valor de finiquito de saldo pendiente y haciendo la misma prueba a favor de la Empresa."⁷²

El tarjetahabiente podrá reclamar a la institución de crédito en caso de no estar conforme con alguno de los cargos aplicados a la tarjeta, esta queja deberá presentarse por escrito en alguna de las oficinas de la institución de crédito. Si el tarjetahabiente no presenta ninguna inconformidad por escrito o efectúa el pago del saldo, se entenderá que está conforme con los cargos efectuados en el estado de cuenta.

⁷² SIMÓN, Julio A.; Op. Cit.; pág. 41.

h) Control por medio de equipo electrónico de computación

Debido a la demanda que en la actualidad tienen las operaciones a través de tarjetas de crédito y gracias a los avances tecnológicos actualmente es posible que se controlen estas operaciones a través de equipos electrónicos.

Estos equipos proporcionan la información a base de listados, los más comunes son los listados diarios, listados mensuales, listados eventuales, listados de información especial, listados para la información a las autoridades, listados estadísticos y listados de operación interna.

El artículo 87 de la Ley de Instituciones de Crédito menciona en su párrafo cuarto que “la instalación y el uso de equipos y sistemas automatizados, que se destinen a la celebración y a la prestación especializada de servicios directos al público, se sujetarán a las reglas generales que dicte en su caso la Secretaría de Hacienda y Crédito Público”.

Esta Secretaría no ha dictado las reglas y procedimientos que sean realmente eficaces para solventar los problemas que se originen debido al uso de estos sistemas electrónicos, por lo que el tarjetahabiente prácticamente queda a merced del Banco en caso de que existiera un conflicto.

i) Sistema de registro contable

“Estos se inician al aceptarse una línea de crédito o una tarjeta de crédito y, finalizan, con el pago a las empresas comerciales afiliadas al sistema de tarjetas de crédito, así como con el pago que los tarjetahabientes hacen a las instituciones de crédito.”⁷³

Este sistema es la base que utiliza la institución de crédito para poder llevar un buen control de cada tarjetahabiente. En base a éste, se puede establecer si el sujeto es un buen cliente, ya que muestra su récord de operaciones y pagos efectuados.

⁷³ ACOSTA Romero, Miguel; Op. Cit.; pág.555.

4.9 LAS TARJETAS DE CUENTA MAESTRA Y DE CARGO CONTRA FONDOS DEL DEPOSITANTE EN LA PROPIA CUENTA

El Banco ha desarrollado distintas clases de Tarjetas para sus diversos clientes. La diferencia entre una y otra clase consiste principalmente, entre otros aspectos, en el límite del crédito otorgado a cada cliente.

En la solicitud que da origen a este contrato, el cliente puede solicitar al Banco la emisión de una tarjeta en particular, sin embargo, el Banco a su exclusiva discreción, se reserva el derecho de expedir al cliente una tarjeta de una clase distinta a la solicitada por el cliente, para lo cual éste otorga su consentimiento

Estas no son realmente tarjetas de crédito, sino tarjetas de cargo o débito, en donde los fondos se toman directamente de la cuenta del tarjetahabiente. Estos fondos son previamente depositados en la cuenta que tenga abierta con la institución bancaria, llamada cuenta maestra y otorgándole otros servicios, que menciona el maestro Acosta Romero:

- “Disponibilidad inmediata de efectivo a través de una amplia red de cajeros automáticos que se operan con una clave que otorgada al tarjetahabiente por la institución bancaria y que debe ser guardada bajo el más estricto secreto.
- Si se compran boletos con la propia tarjeta, la institución tiene contratado un seguro contra accidentes en viaje.
- Cobertura por pérdida o demora en la entrega de equipaje en aeropuertos.
- A través del llamado Seguro de Compra Protegida se garantiza la calidad de los productos que adquiera el tarjetahabiente en compras mayores a \$200.
- También cubre la reposición urgente de boletos de avión extraviados, que hayan sido adquiridos mediante la tarjeta, así como la reposición de la propia tarjeta, ambos casos se aplican únicamente en viajes por el extranjero.

- En ciertos casos, también proporciona asesoría legal y asistencia médica en el extranjero”.⁷⁴

La principal característica de una tarjeta de débito es la transferencia electrónica de fondos de una cuenta a otra o un adeudo inmediato a la cuenta corriente.

Las tarjetas de crédito suelen poner en marcha un crédito bancario, mientras que las tarjetas de débito son un simple medio de pago.

4.10 PROBLEMÁTICA DE TARJETAS DE CRÉDITO

Como hemos mencionado anteriormente, las tarjetas de crédito ofrecen innumerables beneficios tanto para el tarjetahabiente, como para la institución de crédito ya que facilita y agiliza las operaciones que realizan ambas partes.

El problema de las mismas al que haremos referencia son las complicaciones y dificultades que se presentan al momento en que el tarjetahabiente no realiza el pago de alguna mensualidad y todos los procedimientos que la institución de crédito debe realizar para cobrar, así como los procedimientos que debe seguir el tarjetahabiente en caso de no estar conforme con alguna resolución de la institución de crédito.

En principio crédito significa confianza, la confianza de pago que deposita la institución bancaria en el tarjetahabiente al otorgarle una tarjeta de crédito. Obviamente esta confianza está basada en ciertas investigaciones que realiza la institución de crédito en la persona del acreditado, para determinar si puede ser sujeto de crédito. Para esta investigación recurre al buró de crédito, organismo de “reciente” aparición en México, donde el acreditante puede constatar el estado financiero del cliente, así como, su calificación como sujeto de crédito.

La crisis económica y financiera de 1994, causó una serie de tropiezos vertiginosos, múltiples y de grandes dimensiones. Esta crisis alteró al sistema financiero mexicano, afectando a sus agentes activos: personas, instituciones, servicios y mecanismos.

⁷⁴ Ibidem, pág. 558.

Para activar la dinámica financiera, el Gobierno Federal creó sistemas que promovieran sus intereses y derechos, de esta forma se retomaron los derechos de los usuarios del sistema financiero, récalcando la urgencia de asesoría técnica y jurídica para aprovechar la enorme gama de alternativas de servicios financieros o para reclamar lo pertinente ante las instancias procedentes.

Consiente de la situación de este grupo social, el Gobierno Federal creó la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de enero de 1999, la cual aborda la problemática de relaciones entre instituciones de servicios financieros y de sus usuarios, basándose en un esquema jurídico que establece principios de justicia y equidad.

La promulgación de esta ley originó la creación de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (C.O.N.D.U.S.E.F), la cual comenzó a operar el 4 de marzo del año pasado.

La Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, es un organismo público descentralizado que tiene como finalidad promover, asesorar, proteger y defender los derechos e intereses de los usuarios frente a las instituciones financieras, arbitrar sus diferencias de manera imparcial y proveer a la equidad en las relaciones entre éstos.

El usuario es la persona que contrata, utiliza o que tenga algún derecho frente a la institución financiera como resultado de la operación o servicio prestado.

Las instituciones financieras son las empresas o negocios con autorización gubernamental, para dedicarse a prestar servicios relacionados con dinero, seguros fianzas crédito, cambio de divisas, inversiones, entre otros.

De acuerdo a lo dispuesto en la fracción III del artículo 2º de la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros, son instituciones financieras los Bancos, Casas de Bolsa, Instituciones de Seguros, Afanzadoras, Administradoras de Fondos para el Retiro, Sociedades de Inversión, Especialistas Bursátiles, Sociedades Financieras de objeto limitado, Arrendadoras Financieras, Uniones de Crédito, Sociedades de Ahorro y Préstamo, Casas de Cambio, Almacenes Generales de Depósito, Patronato de Ahorro Nacional, Empresas de Factoraje Financiero, Burós de Crédito,

Sociedades Mutualistas de Seguros, Sociedades Controladoras, Operadoras de la Base de Datos del Sistema de Ahorro para el Retiro.

Las funciones más importantes que realiza esta Comisión son las siguientes:

- Asesora y orienta a los usuarios acerca de las operaciones y servicios que ofrecen las instituciones financieras.
- Difunde al público en general la información y las características de los distintos servicios y productos financieros.
- Procura la equidad en las relaciones entre los usuarios, otorgando elementos para fortalecer la seguridad jurídica en las operaciones que realicen las instituciones financieras.
- Atiende y resuelve las reclamaciones que formulen sobre los asuntos que sean competencia de la Comisión Nacional y que afecten a los usuarios de servicios financieros.
- Participa como conciliador y árbitro entre el usuario y las instituciones financieras, para resolver las reclamaciones sobre la interpretación de sus derechos.
- Informa a las instituciones financieras sobre las reclamaciones de los usuarios de servicios financieros y las necesidades de nuevos productos.

La Comisión para ayudar a resolver los conflictos entre los usuarios y las instituciones financieras, establece dos procedimientos la Conciliación y el Arbitraje.

El procedimiento de conciliación se inicia con una reclamación que se presenta por escrito hecha por el usuario.

El artículo 63 de la Ley de Protección y Defensa del Usuario de Servicios Financieros establece los requisitos de las reclamaciones que se presentarán a esta Comisión y son los siguientes:

- I. Nombre y domicilio del reclamante.
- II. Nombre y domicilio del representante o persona que promueva en nombre del reclamante y la documentación que compruebe está atribución.
- III. Descripción del servicio que se reclama y relación precisa de los hechos que motivan la reclamación.
- IV. Nombre de la institución financiera contra la que se formula la reclamación.

V. Documentación que ampare la contratación del servicio que origina el reclamo.

Las reclamaciones podrán presentarse de manera conjunta por todos los usuarios que tengan conflictos comunes, con una o varias instituciones financieras, los cuales podrán elegir un representante legal facultado para tales efectos.

Estas reclamaciones deberán presentarse dentro del término de un año, contado a partir de que se suscite el hecho que les dio origen.

La Comisión correrá traslado a la institución financiera acerca de la reclamación presentada en su contra, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha de recepción de la misma, anexando todos los elementos que el usuario hubiera aportado, estableciendo en este acto la fecha para la celebración de la audiencia de conciliación. Por su parte, las instituciones financieras deberán contestar la solicitud presentada por la Comisión en un término no mayor de diez días hábiles contados a partir de la fecha en que reciban la solicitud.

Posteriormente se agotará el procedimiento conciliatorio, el cual consta de los siguientes actos, de acuerdo a lo establecido por el artículo 68 de la ley mencionada anteriormente:

- I. La Comisión Nacional citará a las partes a una audiencia de conciliación que se realizará dentro de los veinte días hábiles siguientes contados a partir de la fecha en que se reciba la reclamación.
- II. La institución financiera deberá, por conducto de un representante, rendir un informe por escrito que se presentará con anterioridad o hasta el momento de la celebración de la audiencia de conciliación a que se refiere la fracción anterior;
- III. En el informe señalado se responderá detalladamente y de manera razonada a todos y cada uno de los hechos a que se refiere la reclamación, en caso contrario, dicho informe se tendrá por no presentado para todos los efectos legales a que haya lugar.
- IV. La falta de presentación del informe, no podrá ser una causa para suspender o diferir la audiencia referida y ésta deberá darse por concluida el día señalado para su celebración, salvo que por cualquier

circunstancia, a juicio de la Comisión Nacional no pueda celebrarse en la fecha indicada, caso en el cual se deberá verificar dentro de los cinco días hábiles siguientes;

- V. La falta de presentación del informe a que se refiere el párrafo anterior hará tener por cierto lo manifestado por el usuario, independientemente de las sanciones a que haya lugar de conformidad con lo señalado en esta Ley;
- VI. La Comisión Nacional cuando así lo considere o a petición del usuario, en la audiencia de conciliación correspondiente o dentro de los diez días hábiles anteriores a la celebración de la misma, podrá requerir información adicional a la institución financiera, y en su caso, diferirá la audiencia requiriendo a la institución financiera para que en la nueva fecha presente el informe adicional;
- VII. En la audiencia respectiva se exhortará a las partes a conciliar sus intereses, y si esto no fuere posible, la Comisión Nacional las invitará a que, de común acuerdo, designen como árbitro para resolver su controversia a la propia Comisión Nacional o a alguno o algunos de los árbitros que ésta les proponga, quedando a elección de las mismas que el juicio arbitral sea en amigable composición o de estricto derecho. El compromiso correspondiente se hará constar por escrito en el acta que al efecto se firme ante la Comisión Nacional. En caso de no someterse al arbitraje se dejarán a salvo sus derechos para que los hagan valer ante los tribunales competentes o en la vía que proceda.

En el evento de que la institución financiera rechace el arbitraje o no asista a la junta de conciliación y siempre que el escrito de reclamación o del informe presentado por la institución financiera, se desprendan elementos que a juicio de la Comisión Nacional permitan suponer la procedencia de lo reclamado, la propia Comisión Nacional podrá emitir, previa solicitud por escrito del usuario, un dictamen, la Comisión Nacional podrá allegarse a todos los elementos que juzgue necesarios.

La Comisión Nacional entregará al reclamante, contra pago de su costo, copia certificada del dictamen técnico, a efecto de que lo que pueda hacer valer ante los tribunales competentes, quienes deberán tomarlo en cuenta en el procedimiento respectivo;

- VIII. En caso de que las partes lleguen a un acuerdo para la resolución de la reclamación, el mismo se hará constar en el acta circunstanciada que al efecto se levante. En todo momento, la Comisión Nacional deberá explicar al usuario los efectos y alcances de dicho acuerdo; si después de escuchar la explicación el usuario decide aceptar el acuerdo, éste se firmará por ambas partes y por la Comisión Nacional, fijándose un término para acreditar su cumplimiento.
- IX. La carga de la prueba respecto del cumplimiento del convenio corresponde a la institución financiera y, en caso de omisión, se hará acreedora de la sanción que proceda conforme a la presente Ley, y
- X. Concluidas las audiencias de conciliación y en caso de que las partes no lleguen a un acuerdo, la Comisión Nacional ordenará a la institución financiera correspondiente que registre el pasivo contingente que derive de la reclamación, dando aviso de ello, en su caso, a las Comisiones Nacionales a la que corresponda su supervisión. Este registro contable podrá ser cancelado por la institución financiera, bajo su estricta responsabilidad, si transcurridos ciento ochenta días naturales después de su anotación, el reclamante no ha hecho valer sus derechos ante la autoridad judicial competente o no ha dado inicio al procedimiento arbitral conforme a esta Ley.

Si el usuario no asiste a la audiencia de conciliación y no presenta justificación por su ausencia, se le tendrá por desistido de la reclamación y no podrá presentar otra con los mismos hechos.

Si una vez concluido el proceso de conciliación, no se ha resuelto la controversia se iniciará el procedimiento de Arbitraje, en Amigable Composición y en Estricto Derecho.

Para instrumentar este procedimiento la Comisión Nacional propondrá un árbitro que reúna los requisitos que la misma Comisión impone para resolver la controversia.

El procedimiento arbitral de estricto derecho se sujetará a los plazos y bases siguientes, según lo estipula el artículo 75 de la Ley de Protección y Defensa del Usuario del Servicio Financiero:

- I. La demanda deberá presentarse dentro del plazo que hayan acordado las partes, el cual no podrá ser mayor de nueve días hábiles; a falta de acuerdo entre ellas, dentro de los seis días hábiles siguientes a la celebración del convenio, debiendo estar el escrito acompañado de las pruebas en las que el actor funde la acción y las pruebas que puedan servir a su favor en el juicio o en su caso ofrecerlas;
- II. La contestación de la demanda deberá presentarse dentro del plazo que hayan acordado las partes, el cual no será mayor de nueve días hábiles; a falta de acuerdo entre ellas, dentro de los seis días hábiles siguientes a la notificación de la misma, dicho escrito deberá estar acompañado de las excepciones y defensas en las que se funde, así como las pruebas que puedan servir a su favor o en su caso ofrecerlas;
- III. Salvo convenio expreso de las partes, se dictará auto de abriendo el juicio a un periodo de prueba de quince días hábiles, de los cuales cinco primeros serán para ofrecer aquellas pruebas que tiendan a desvirtuar las ofrecidas por el demandado y los diez restantes para el desahogo de todas las pruebas. Concluido este plazo sólo les serán admitidas las pruebas supervenientes, conforme a lo establecido por el Código de Comercio.
- IV. Los exhortos y oficios se entregarán a la parte que haya ofrecido la prueba correspondiente, para que los haga llegar a su destino, para lo cual tendrá la carga de gestionar su diligenciación con la debida prontitud. En este caso cuando a juicio del árbitro no se desahoguen las pruebas por causas imputables al oferente, se le tendrá por desistido del derecho que se pretende ejercer;
- V. Ocho días comunes a las partes para formular alegatos;
- VI. Una vez concluido los términos fijados, sin necesidad de que se acuse rebeldía, el procedimiento seguirá su curso y se tendrá por perdido el derecho que debió ejercitarse, salvo en caso de que no se presente la demanda, supuesto en el que se dejarán a salvo los derechos del reclamante;
- VII. Los términos serán improrrogables, se computarán en días hábiles y, en todo caso, empezarán a contarse a partir del día siguiente a aquél en que surtan efectos las notificaciones respectivas;

- VIII. Se aplicará supletoriamente el Código de Comercio, a excepción del artículo 1235 y a falta de disposición en dicho Código, se aplicarán las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, a excepción del artículo 617, y
- IX. En caso de que no exista promoción de las partes por un lapso de más de sesenta días, contado a partir de la notificación de la última actuación, operará la caducidad de la instancia.

Una vez analizadas las pruebas y alegatos, el árbitro dictará su sentencia o laudo, el cual sólo admitirá como medio de defensa el juicio de amparo. Todas las demás resoluciones dictadas en el procedimiento que conforme al Código de Comercio admitan apelación o revocación, podrán impugnarse en el juicio arbitral mediante el recurso de revisión, que deberá resolver el árbitro designado en un plazo no mayor de 48 horas.

Asimismo, la Comisión podrá prestar servicios de orientación jurídica y defensoría legal a los usuarios que la soliciten y que comprueben no contar con los recursos económicos necesarios para contratar un defensor especializado en la materia que atienda sus intereses.

De esta manera lo usuarios financieros cuentan con la ayuda de una Comisión en caso de controversias y de esta manera no quedan a merced de las instituciones financieras.

En cambio para las instituciones de crédito la situación es completamente distinta, ya que los procedimientos contemplados para su cobro son largos y llenos de obstáculos.

Todas las tarjetas de crédito otorgadas antes de 1995 son un verdadero problema, ya que fueron otorgadas sin que existiera un cuidadoso sistema de investigación crediticia, por lo cual las instituciones de crédito actualmente deben recuperar adeudos de varios años atrás, lo que se conoce como cartera vencida.

Antes de que existiera un buró de crédito las personas eran bombardeadas con solicitudes para convertirse en tarjetahabientes de cualquier institución de crédito, muchas de estas personas no tenían un ingreso fijo al momento de recibirlas y por supuesto las aceptaban, ya que sabían que era prácticamente imposible que la institución de crédito pudiera cobrarlas.

El buró de crédito se creó en 1995 y ha facilitado a las instituciones de crédito las investigaciones que debe efectuar cada vez que se le solicita una tarjeta de crédito. El único problema que se ha presentado recientemente es que en muchos casos no existe una actualización en cuanto al expediente de crédito de una persona, por lo cual un sujeto que en 1996 era un excelente candidato a crédito, actualmente presenta adeudos y retrasos con una o varias instituciones de crédito, sin que esta información aparezca en su expediente.

Actualmente el procedimiento que sigue la institución de crédito para el cobro de saldos adeudados puede llevarse a cabo de dos formas. En una primera instancia llamada extrajudicial donde la institución bancaria localiza al acreditante y lo invita a negociar con él para arreglar el pago de su deuda.

Si el acreditado no efectúa el pago, se pasa a la segunda instancia que es la judicial, en donde la institución bancaria elabora una demanda, acompañada de la documentación necesaria que en este caso sería el contrato que celebra con el acreditado para otorgar la tarjeta de crédito, así como, los pagarés o vouchers firmados por el acreditado, estados de cuenta de la tarjeta de crédito. Todos los documentos deberán ser certificados por el contador de la institución de crédito.

El tipo de procedimiento que corresponde para el cobro de este tipo de documentos privados es el ejecutivo mercantil.

El maestro Ovalle Fabela menciona que en estos juicios se pretende: “la realización coactiva de una pretensión insatisfecha. No se trata de conocer sobre una determinada relación jurídica, puesto que ésta ya se encuentra definida previamente, sino de ejecutar un derecho reconocido”.⁷⁵

Caravantes define al juicio ejecutivo mercantil como: “un procedimiento sumario por el cual se trata de llevar a efecto, por embargo y venta de bienes del deudor, el cobro de créditos que constan en algún título con fuerza suficiente para constituir por sí mismo plena cobranza”.⁷⁶

Manresa y Navarro define el juicio ejecutivo como: “el procedimiento que se emplea a instancia del acreedor contra el deudor moroso para exigirle breve y

⁷⁵ OVALLE Fabela, José; Derecho Procesal Civil; Editorial Harta; México, 1997; pág. 378.

⁷⁶ *Ibidem*; pág. 364.

sumariamente el pago de la cantidad líquida que le debe de plazo vencido y en virtud de documento incúbitable”.⁷⁷

La ventaja que otorga este juicio es que ofrece la oportunidad al demandado de defenderse oponiendo las excepciones que establezca la ley de la materia contra el título ejecutivo y suministre las pruebas necesarias para confirmar su oposición.

El título de crédito se convierte entonces “en un documento al cual atribuye la ley efecto de prueba integral del crédito respecto del que se pide la ejecución”.⁷⁸

El artículo 1391 del Código de Comercio menciona que el procedimiento ejecutivo tiene lugar cuando la demanda se funda en documento que traiga aparejada ejecución, mencionando los siguientes:

- 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. Los títulos de crédito;
- V. Las pólizas de seguros conforme a la ley de la materia;
- VI. La decisión de los peritos designados en los seguros para fijar el importe del siniestro, observándose lo prescrito en la ley de la materia;
- VII. Las facturas, cuentas corrientes y cuales quiera otros contratos de comercio firmados y reconocidos judicialmente por el deudor, y
- VIII. Los demás documentos que por disposición de la ley tienen el carácter de ejecutivos o que por sus características traen aparejada ejecución.

En nuestro caso nos interesa lo que se refiere a los documentos privados. Los más comunes son los laudos y los títulos de crédito o títulos valor que regula la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

El artículo citado, no menciona que existen otros documentos privados que sean títulos ejecutivos entre los que se encuentran los documentos suscritos por instituciones de crédito que contengan la firma del cliente, aceptando las

⁷⁷ Idem

⁷⁸ Ibidem; pág. 368.

condiciones del crédito o de la operación motivo por la cual se hayan celebrado.

a) Procedimiento del juicio ejecutivo mercantil

- Embargo

Una vez que se ha determinado si el documento trae aparejada ejecución y se ha reunido la documentación necesaria, se presenta la demanda con el título ejecutivo ante el juez. Como consecuencia éste debe dictar auto de exequendo donde el deudor es requerido al pago y en caso de que no lo efectúe se le embargarán los bienes suficientes para cubrir la deuda y costas.

Si el deudor no se encontrara en el lugar señalado como domicilio al momento de realizar el emplazamiento, se le dejará citatorio donde se le indicará el día y la hora en que se le hará el requerimiento del pago.

El artículo 1395 del Código de Comercio menciona el orden de bienes que se deben seguir en caso de embargo y que mencionamos a continuación con la antelación que la ley señala: las mercancías; los créditos de fácil y pronto cobro, a satisfacción del acreedor; los demás muebles del deudor; los inmuebles; las demás acciones y derechos que tenga el demandado.

- Pago u oposición

Una vez que el demandado es emplazado a juicio, el artículo 453 del Código de Procedimientos Civiles establece que tendrá no más de nueve días para comparecer en el juzgado a hacer el pago de la cantidad que se le demanda u oponerse a la ejecución mencionando las excepciones que la ley establece.

Si el demandado no efectúa el pago que se le requiere y se abstiene de dar contestación a la demanda, el juzgado podrá dictar sentencia para el remate de los bienes embargados.

Si el demandado dio contestación a la demanda entablada en su contra, el juez abrirá el periodo probatorio que no puede exceder de 10 días donde ambas partes exhibirán las pruebas que tengan, las cuales se desahogarán en una audiencia dentro de los 30 días siguientes a la admisión, conforme a lo establecido en el artículo 290 del Código de Procedimientos Civiles.

Posteriormente el juzgador llevará a cabo la publicación de probanzas y cada parte presentará sus alegatos, primero el actor y después el demandado.

– Sentencia de remate y ejecución

Una vez que se haya realizado la publicación de probanzas y haya concluido el periodo para alegatos, el juez dictará sentencia definitiva en un plazo de ocho días.

En caso de que la sentencia sea favorable al actor o demandante, se determinará el pago y remate de los bienes embargados. El remate de los bienes se debe hacer en almoneda pública, previo avalúo realizado por peritos.

En caso de que no se presentara ningún postor, el acreedor puede pedir la adjudicación de los bienes por el precio fijado en el avalúo que sirvió de base para el remate o que se saquen de nuevo a pública subasta con rebaja del 20% de la tasación, lo anterior conforme a lo dispuesto en el artículo 582 del Código de Procedimientos Civiles.

Si la sentencia no favorece al actor, podrá solicitar el pago acudiendo a otra vía judicial como puede ser un juicio ordinario mercantil.

El demandado también podrá acudir a esta vía en caso de que no hubiera podido plantear excepciones en el juicio ejecutivo mercantil

Actualmente los juzgados civiles se encuentran cargados de demandas, por lo que un procedimiento como éste en vez de tener una duración de tres meses o cuatro puede llegar a complicarse y tener una duración de hasta un año.

La situación actual de la banca no permite ordenar este tipo de acción para cada uno de los tarjetahabientes que incumplen con sus pagos. Muchas veces resulta más costoso para la institución de crédito contratar abogados y dar seguimiento a los juicios que condonar la deuda.

Es necesario implementar un sistema que proteja a las instituciones de crédito para que en caso de tener un problema con un tarjetahabiente moroso, sea sencillo detectarlos para cortar la línea de crédito y recuperar el dinero, sin que la institución de crédito sufra una descapitalización.

4.11 CONTRATO DE SEGURO A FAVOR DEL BANCO

El problema que viven las instituciones de crédito a diario es el incumplimiento de pago por parte de sus tarjetahabientes. Aun cuando la institución realiza una investigación crediticia de cada uno de los solicitantes a tarjetas de crédito, debido a la situación económica actual del país muchas personas que en un principio eran sujetos idóneos de crédito, se convierten de la noche a la mañana en sujetos insolventes que utilizan su tarjeta de crédito a sabiendas que es probable que no tengan los recursos suficientes para cumplir con su pago.

Es por eso que tratando de evitar la descapitalización de la institución de crédito, hemos pensado la opción de establecer un sistema por medio del cual ésta se proteja.

Un contrato de seguro podría cubrir satisfactoriamente la necesidad de la institución bancaria de terminar con la persecución a tarjetahabientes morosos y al mismo tiempo evitar pérdidas en su patrimonio.

La propuesta de contratar un seguro es generada por la preocupación de que ocurra un siniestro la cual se manifiesta en una pérdida para el dueño del bien siendo el seguro un medio idóneo para la protección de éste.

Amadeo Soler citado por el maestro Vázquez del Mercado define al contrato de seguro como: "la relación jurídica en virtud de la cual la empresa aseguradora, contra el pago de una prima, se obliga a relevar al asegurado, en los términos convenidos de las consecuencias de un evento dañoso e incierto; la prestación de la aseguradora consiste en resarcir el daño, o pagar una suma de dinero"⁷⁹.

Partiendo de esta definición podemos observar que este contrato es oneroso, ya que el asegurado se compromete al pago de una prima para recibir a cambio la contraprestación de la aseguradora de pagar una cantidad de dinero por concepto de la pérdida.

Asimismo, se trata de un contrato aleatorio ya que la prestación que deberá realizar el asegurador depende de la realización del siniestro y que el

⁷⁹ VASZQUEZ del Mercado, Óscar, Contratos Mercantiles; Editorial Porrúa; México; 1999; pág. 265.

asegurado haya pagado la prima correspondiente y se haya determinado el monto de la prestación.

Este contrato se celebra de buena fe, ya que se celebra en el entendido de que ambas partes proceden honestamente y con lealtad.

El artículo 47 de la Ley sobre el Contrato de Seguro establece “que cualquier omisión o inexacta declaración con respecto del riesgo, faculta a la empresa aseguradora para rescindir de pleno derecho el contrato”.

Este contrato está formado por elementos subjetivos, que se refieren a las partes que intervienen en la contratación y objetivos que son los factores que determinan las condiciones bajo las cuales se deberá pagar o no, la contraprestación.

Este documento será nominativo, nombrando como asegurado y beneficiario a la institución de crédito por el importe que correspondiera al límite de crédito del tarjetahabiente al cual correspondiera la póliza.

En este contrato únicamente intervendrán la institución de crédito y la aseguradora, en ningún momento el tarjetahabiente, tendrá acceso a los beneficios del seguro. De esta manera se evitarían acciones fraudulentas por parte de los tenedores de las tarjetas de crédito, que al saberse protegidos por un seguro gastarían más de lo que pudieran pagar.

El seguro sería cobrado anualmente al tarjetahabiente por concepto de derecho de tarjeta, no importando la calificación crediticia del mismo. De esta manera toda persona que solicite una tarjeta de crédito deberá aceptar el pago de este seguro para obtenerla.

Creemos que esto ayudaría a las instituciones bancarias a evitar pérdidas por concepto de adeudos de tarjeta de crédito, claro que en ningún momento este seguro podría evitar la investigación crediticia que realiza la institución bancaria sobre el sujeto.

Analizando los porcentajes que tienen las instituciones de crédito en cuanto a la cantidad de tarjetahabientes morosos y tarjetahabientes cumplidos, afirmamos que es costeable esta solución, por lo que no sería difícil encontrar una aseguradora que estuviera interesada en la celebración de este tipo de contratos.

El problema de la cobranza de las tarjetas de crédito no puede terminarse de la noche a la mañana, es importante introducir y educar a la gente sobre la cultura del crédito, para el buen funcionamiento del mismo, pero consideramos que sería una solución práctica para aminorar los problemas que afectan actualmente a la banca nacional, así como a los tenedores de tarjeta de crédito.

CONCLUSIONES

1. Los inicios de la legislación mercantil mexicana provienen de España, siendo la más importante Las Ordenanzas de Bilbao la cual contenía los preceptos de los derechos sustantivos y los procedimientos que debían seguirse ante los consulados mercantiles que permanecieron vigentes en nuestro país hasta la creación del Código de Comercio de 1854, llamado también Código Lares.
2. Desde 1897 surge la conciencia de la necesidad de una ley especializada para los Bancos lo que da origen a la creación de siete leyes bancarias que trataron de regular las distintas etapas de desarrollo de la actividad bancaria, siendo la última la Ley de Instituciones de Crédito publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de julio de 1990, la cual sigue vigente.
3. El Derecho Mercantil forma un todo con el Derecho Civil, ligando su autonomía a la aparición de los comerciantes y al desarrollo del comercio. De esta manera surgen los actos de crédito cuando en el intercambio falta la simultaneidad entre la prestación y la contraprestación de bienes, dinero o servicios originando una prestación económica presente que corresponde al compromiso de una contraprestación económica futura.
4. La operación de crédito se origina por la necesidad de los Bancos de participar en la actividad comercial otorgando créditos al público, autorizado para tales efectos por el Gobierno Federal para intervenir como acreditante, es decir, el sujeto de crédito que otorga bienes fungibles a otra persona, quien se obligará a restituir la suma de los bienes recibidos más los intereses que se pacten, en una sola o varias exhibiciones posteriores al momento del otorgamiento. Las operaciones atendiendo a su naturaleza pueden clasificarse en activas, pasivas y neutras.
5. Las operaciones de crédito realizadas por los Bancos son todos aquellos contratos que celebra la institución de crédito con el público, en los cuales capta y coloca recursos. Siendo el Banco una empresa, cualquier actividad que realice a favor de su cliente estará condicionada a una retribución, es por eso que los contratos que celebra son onerosos.

6. Las leyes que regulan los contratos bancarios son en un primer término, La Ley de Instituciones de Crédito publicada el 18 de julio de 1990; La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito publicada el 27 de agosto de 1932; El Código de Comercio publicado los días del 7 al 13 de octubre de 1889; La Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito publicada el 14 de febrero de 1985; El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal publicado el 1º al 21 de septiembre de 1932; El Código Civil para el Distrito Federal publicado el 1º de octubre de 1932; La Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos publicada el 27 de julio de 1931; La Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros publicada el 18 de enero de 1999; La Ley General de Sociedades Mercantiles publicada el 4 de agosto de 1934; Ley del Mercado de Valores publicada el 2 de enero de 1975; Ley Orgánica del Patronato del Ahorro Nacional publicada el 26 de diciembre de 1986; Decreto expedido por Banco de México que contiene las Reglas a las que habrán de sujetarse las Instituciones de Banca Múltiple en la Emisión y Operación de Tarjetas de Crédito Bancarias publicado el 18 de diciembre de 1995, así como la jurisprudencia que corresponda.
7. La apertura de crédito es una figura jurídica que surge en nuestra legislación hace 65 años con la evolución de la teoría del mutuo o préstamo mercantil. Tanto la apertura de crédito como el préstamo mercantil son contratos que se celebran por distintos tipos de necesidades de obtener un crédito, sin embargo su principal diferencia es que el préstamo mercantil es un contrato traslativo de propiedad que se transmite por mero efecto del contrato, en cambio en la apertura de crédito se requiere de la tradición de las disposiciones para que estas se transmitan, lo que lo convierte en un contrato real.
8. La apertura de crédito es un contrato que celebran los Bancos o entre particulares con la finalidad de poner a disposición del cliente o el acreditado una línea de crédito, es decir, la disponibilidad de una suma de dinero a cargo de éste último para que a través de ella adquiera bienes y servicios, sin tener que pagar el importe de los mismos al momento de recibirlos. El traslado de fondos a disposición del acreditado, que es el contenido principal e imprescindible de la prestación a cargo del acreditante deriva el derecho del acreditado y se determina de modo intrínseco el contenido estructural del contrato.

9. El negocio jurídico de apertura de crédito siempre tendrá la obligación de proporcionar dinero para cubrir una financiación, en cuanto a las modalidades que puede revestir, responden a un interés práctico de separar autónomamente cada negocio jurídico que en la práctica se exige.
10. La apertura de crédito como operación activa del Banco proporciona una mayor flexibilidad en cuando su aplicación, toda vez que puede ser utilizada en operaciones de préstamo, créditos de aceptación, otorgamiento de cartas de crédito o como fianza o garantía de cualquier tipo de obligación. Permite al Banco conservar los fondos de la apertura hasta el momento en que se realice el acto de disposición y hace innecesario el movimiento de fondos cuando el cliente cumple con su deber en los casos de créditos de aceptación o de créditos de garantía, podrá denunciarse en cualquier momento, cortando la cuenta y haciendo exigible el saldo. Asimismo, para el acreditado tiene la ventaja de representar un costo mínimo ya que solamente se pagará la comisión por apertura que le garantizará tener el importe del crédito concedido, sin tener que pagar intereses sino por aquellas sumas que vaya usando a medida que sus necesidades materiales lo requieran.
11. El contrato de apertura de crédito en cuenta corriente establece la posibilidad del acreditado para usar un indefinido número de veces del crédito concedido dentro del término y condiciones que en el mismo crédito se estipulen, siempre y cuando el monto total de los actos de utilización, sean por préstamos efectuados por el Banco, o por obligaciones asumidas por cuenta del cliente, y que no excedan en ningún momento de la suma total por la cual fue concedido el crédito en el momento de su apertura. Necesariamente el cliente deberá efectuar el pago al Banco dentro de la vigencia del contrato de la totalidad o de parte de los adeudos en que el cliente haya incurrido por actos de disposición, o que libre al Banco dentro del término de vigencia del contrato, de las obligaciones que en virtud de éste contraiga el Banco por cuenta del cliente, para hacer posible la existencia de nuevos actos de utilización dentro de los límites originales.
12. La finalidad de la apertura de crédito en cuenta corriente es, para el cliente la obtención de liquidez inmediata para hacer frente a compromisos de pago frente a terceros a causa de actividades propias de sus necesidades personales o del giro de su negocio. Respecto al Banco, la finalidad consiste en entregar dinero y de la forma pactada para

recuperarlo en un plazo preestablecido y ganando un interés. Para su operación es indispensable que el Banco tenga abierta una cuenta corriente que integre a ese contrato como modalidad operativa, recibiendo ingresos y contabilizándolos en esa cuenta que tendrá una vigencia temporal. Estos ingresos de dinero serán facultativos para el cliente y tendrán un doble carácter: de pagos parciales cuando esta forma de cumplimiento se haya establecido o de préstamos del cliente al Banco hasta el día de pago.

13. El movimiento de la apertura de crédito en cuenta corriente se establece mediante acreditamientos y débitos que modifican la cantidad de dinero disponible en la cuenta. Este movimiento causa un efecto llamado compensación continuada que determina el saldo.
14. Las aplicaciones actuales del contrato de apertura de crédito en cuenta corriente son muy variadas, uno de sus ejemplos más claros es la tarjeta de crédito bancaria, comercial y de servicios financieros.
15. La tarjeta de crédito en general surge en Europa a principios del siglo XX y era otorgada por un grupo de propietarios de hoteles importantes para uso exclusivo de sus clientes fijos, de esta manera los hoteles concedían créditos por el hospedaje y los alimentos.
16. La tarjeta de crédito bancaria tuvo su origen en los Estados Unidos en 1948, sufriendo innumerables e importantes quebrantos propiciados por el desconocimiento de una mecánica adecuada para el otorgamiento y control de los créditos.
17. El primer Banco mexicano que utilizó la tarjeta de crédito fue el Banco Nacional de México (BANAMEX) en 1968, dándose a conocer el primer reglamento de las tarjetas de crédito bancarias en donde se autorizaba a los bancos o departamentos de depósito y los de ahorro a expedir y manejar tarjetas de crédito. Debemos recalcar que nuestra legislación no contempla una ley emitida por el Congreso de la Unión en donde se explique la utilización de tarjetas de crédito, y es a través de reglamentos o circulares creados por la Comisión Nacional Bancaria, el Banco de México y la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, que se ha regulado esta materia.

18. Las reglas vigentes aplicables para tarjetas de crédito son las establecidas por Banco de México con fundamento en los artículos 24 y 26 de su ley, así como el artículo 48 de la Ley de Instituciones de Crédito publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 18 de diciembre de 1995; modificadas por resoluciones los días 19 de febrero, 17 de julio y 27 de diciembre de 1996.
19. La tarjeta de crédito es uno de los instrumentos de contratación mercantil más recientes e innovadores que ha propiciado la comercialización acelerada de bienes y servicios en virtud de las facilidades y ventajas que ofrece al titular de la misma para su utilización. La tarjeta de crédito no es un instrumento privativo de la actividad bancaria, puede ser utilizada por establecimientos comerciales o por sujetos dedicados a la actividad comercial, que hagan de ella el objeto principal de su negocio.
20. La tarjeta de crédito ofrece ventajas a su titular como son reemplazar el dinero en efectivo, es nominativa por lo que ofrece una mayor seguridad en caso de pérdida o de robo, posibilita pagar de una sola vez los bienes y servicios adquiridos. Además mediante éstas se pueden realizar pagos u obtener servicios a favor de terceras personas.
21. Debido a la problemática actual de las tarjetas de crédito y al estado de indefensión en el que se encontraba el usuario de las mismas el 18 de enero de 1999 fue promulgada la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros, creando así la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de Usuarios de Servicios Financieros que estableció procedimientos para atender las reclamaciones de los tarjetahabientes hacia los Bancos.
22. La problemática que viven los Bancos para el cobro de saldos producidos por tarjetas de crédito sigue sin tener solución, ya que la única vía legal que contempla la ley es el juicio ejecutivo mercantil. Debido a la carga de trabajo de los juzgados civiles es imposible dar una pronta solución al conflicto que atraviesan los Bancos para el cobro de su cartera vencida derivada de los contratos de apertura de crédito en cuenta corriente en que se funda la tarjeta de crédito.

BIBLIOGRAFÍA

1. ACOSTA Romero, Miguel; Nuevo Derecho Bancario; Editorial Porrúa; México; 1998.
2. ACOSTA Romero, Miguel; La Banca Múltiple; Editorial Porrúa; México; 1981.
3. ASTUDILLO Úrsua, Pedro; Los Títulos de Crédito; Editorial Porrúa; México; 1997.
4. BARRERA Graf, Jorge; Instituciones de Derecho Mercantil; Editorial Porrúa; México; 1999.
5. BAUCHE Garciadiego, Mario; Operaciones Bancarias; Editorial Porrúa; México; 1974.
6. BEJARANO Sánchez, Manuel; Obligaciones Civiles; Editorial Harla; México; 1998.
7. BORJA Soriano, Manuel; Teoría General de las Obligaciones; Editorial Porrúa; México; 1998.
8. CARRILLO, M. Juan; La Tarjeta de Crédito y su Aspecto Jurídico, Comentada y con Jurisprudencia; Librería Carrillo Hermanos e Impresores, S.A.; México; 1995.
9. CARVALLO Yáñez, Erick; Nuevo Derecho Bancario y Bursátil Mexicano, Teoría y Práctica Jurídica de la Agrupaciones Financieras, las Instituciones de Crédito y las Casas de Bolsa; Editorial Porrúa; México; 1999.
10. CERVANTES Ahumada, Raúl; Títulos y Operaciones de Crédito; Editorial Herrero; México; 1994.
11. DÁVALOS Mejía, Carlos Felipe; Títulos y Contratos de Crédito, Quiebras, Derecho Bancario y Contratos de Crédito; Tomo II; Editorial Harla; México; 1999.

12. DE PINA Vara, Rafael; Diccionario de Derecho; Editorial Porrúa; México; 1998.
13. DE PINA Vara, Rafael; Elementos de Derecho Civil; Editorial Porrúa; México; 1998.
14. DE PINA Vara, Rafael; Elementos de Derecho Mercantil Mexicano; Editorial Porrúa; México; 1998.
15. DOMÍNGUEZ Martínez, Jorge Alfredo; Derecho Civil; Parte General, Personas, Cosas, Negocio Jurídico e Invalidez; Editorial Porrúa; México; 1998.
16. FLORENTINO, Adriano; El Contrato de Cuenta Corriente; Bosch Editores; Barcelona; 1958.
17. GALINDO Garfías, Ignacio; Derecho Civil; Editorial Porrúa; México; 1998.
18. GARCÍA Máynez, Eduardo; Introducción al Estudio del Derecho; Editorial Porrúa; México; 1998.
19. GARRIGUES, Joaquín; Contratos Bancarios; Madrid; 1975.
20. GARRIGUES, Joaquín; Curso de Derecho Mercantil; Tomo I; Editorial Porrúa; México; 1999.
21. GARRIGUES, Joaquín; Curso de Derecho Mercantil; Tomo II; Editorial Porrúa; México; 1999.
22. GIORGIANA Frutos, Víctor Manuel; Curso de Derecho Bancario y Financiero; Editorial Porrúa; México; 1984.
23. GIRALDI, Pedro Mario; Cuenta Corriente Bancaria y Cheque; Reimpresión; Buenos Aires; Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma; 1979.
24. GUTIÉRREZ y González Ernesto; Derecho de las Obligaciones; Editorial Porrúa; México; 1996.

25. MANTILLA Molina, Roberto; Derecho Mercantil; Editorial Porrúa; México; 2000.
26. MESSINEO, Francesco; La Apertura de Crédito, Contenido y Características; Editorial Jus; México; 1944.
27. MORENO Castañeda, Gilberto; La Moneda y la Banca en México; Imprenta Universitaria; México; 1955.
28. MUÑOZ, Luis; Derecho Bancario Mexicano; Cárdenas Editores y Distribuidores; México; 1974.
29. MUÑOZ, Luis; Derecho Mercantil; Tomo II; Editorial Herrero; México; 1952.
30. NOUGUÉS, R. A.; La Cuenta Corriente Bancaria; Buenos Aires; 1970.
31. OVALLE Fabela, José; Derecho Procesal Civil; Editorial Harla; México; 1997.
32. PUENTE Flores, Arturo y CALVO Marroquín Eduardo; Derecho Mercantil; Editorial Banca y Comercio; 38ª edición; México; 1990.
33. ROCCO, Alfredo; Principios de Derecho Mercantil; Editorial Nacional; México; 1981.
34. RODRÍGUEZ Rodríguez, Joaquín; Derecho Bancario, Introducción, Parte General, Operaciones Pasivas; Editorial Porrúa; México; 1999.
35. RODRÍGUEZ Rodríguez, Joaquín; Curso de Derecho Mercantil; Tomo I; Editorial Porrúa; México; 1999.
36. RODRÍGUEZ Rodríguez, Joaquín; Curso de Derecho Mercantil; Tomo II; Editorial Porrúa; México; 1999.
37. RUIZ Torres, Humberto Enrique; Elementos del Derecho Bancario; McGraw Hill; México; 1997.
38. SIMÓN, Julio A.; Tarjetas de Crédito; Reimpresión; Buenos Aires; Editorial Avelado-Perrot; 1990.

39. TRIGUEROS, Eduardo; Apertura de Crédito en Bancos; Banco Nacional de México, S.A.; México; 1939.
40. URÍA, Rodrigo; Derecho Mercantil; Ediciones Jurídicas y Sociales; 24ª edición; Madrid; 1997.
41. VÁSQUEZ del Mercado Óscar; Contratos Mercantiles, Editorial Porrúa; México; 1999.
42. VÁZQUEZ Iruzubieta, Carlos, Operaciones Bancarias; Editorial Revista de Derecho Privado; España; 1985.
43. VILLEGAS, Carlos Gilberto; Compendio Jurídico, Técnico y Práctico de la Actividad Bancaria; Tomo I; Ediciones de Palma; segunda Reimpresión; México; 1989.
44. ZAMORA y Valencia, Miguel Ángel; Contratos Civiles; Editorial Porrúa; México; 1998.

LEYES CONSULTADAS

1. Código Civil para el Distrito Federal; Editorial Sista; México; 2000.
2. Código de Comercio; Editorial Porrúa; México; 2000.
3. Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; Editorial Porrúa; México; 2000.
4. Legislación Bancaria; Tomo I; Editorial Porrúa; México; 1999.
5. Legislación Bancaria; Tomo II; Editorial Porrúa; México; 1999.
6. Ley de Instituciones de Crédito; Editorial Porrúa; México; 1999.
7. Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; Editorial Porrúa; México; 2000.
8. Ley del Banco de México; Editorial Porrúa; México; 1999.
9. Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, Editorial Porrúa; México; 1999.
10. Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores; Editorial Porrúa; México; 1999.
11. Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros; Encuadernadora Progres; México; 2000.
12. Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos; Editorial Porrúa; México; 1999.
13. Decreto de 18 de diciembre de 1995 que establece las Reglas a las que habrán de sujetarse las Instituciones de Banca Múltiple en la Emisión y Operación de Tarjetas de Crédito Bancarias.