

Sección VI.

Escaneado por Biblioteca Judicial "Fernando Coto Albán"



BIBLIOTECA JUDICIAL
"FERNANDO COTO ALBÁN"

PRONUNCIAMIENTOS ESPECIALMENTE RELEVANTES

JURISPRUDENCIA CONTRADICTORIA

TARJETAS DE CREDITO

*José María Pereira Pérez
Víctor Pérez Vargas**

Con relación al valor ejecutivo de la certificación expedida por un contador público autorizado sobre el saldo de una cuenta relativa a una tarjeta de crédito hay en la jurisprudencia nacional posiciones contradictorias.

El problema se ha centrado en la cuestión de si el "contrato de tarjeta de crédito" tiene o no las características de la cuenta corriente mercantil.

Por la actualidad del tema nos hemos limitado al estudio de las sentencias dictadas sobre la materia en los últimos cinco años.

Un sector de la jurisprudencia (los tribunales contencioso administrativos) ha sostenido una posición afirmativa, en el sentido de que tales certificaciones constituyen verdaderos títulos ejecutivos; para ello se ha afirmado como fundamento el Código de Comercio en sus numerales 611 y 602, sobre la base de —se afirma— se trata de un contrato de cuenta corriente mercantil.

Esta posición fue sostenida originalmente por el Tribunal Superior Civil, el que luego cambió de criterio, como veremos. Se expresó en aquella ocasión:

"...la certificación extendida por un contador público presentada como base de la acción es título ejecutivo" (Tribunal Superior Civil, No. 412 de las 10:10 hrs. del 24 de mayo de 1978). Cabe aclarar, sin embargo, que en este caso el personero de la accionada había hecho un reconocimiento del saldo adeudado".

Igualmente, el Tribunal Superior Contencioso Administrativo, expresó:

"De conformidad con el Código de Comercio, la certificación expedida por un contador público autorizado del saldo de una cuenta corriente, constituye documento idóneo para exigir su pago por la vía ejecutiva, de ello se desprende que no es que la tarjeta de crédito sea una cuenta corriente bancaria, sino que representa la forma en que opera el contrato de cuenta corriente regulado en el citado cuerpo de leyes" (Tribunal Superior Contencioso Administrativo, No. 4794 de las 16:05 hrs. del 16 de junio de 1981).

En otra resolución la Sección Segunda del mismo Tribunal manifestó:

"...de un estudio cuidadoso de la realidad jurídica del tipo de contratos que se estila suscribir para la utilización de las llamadas "tarjetas de crédito" de la Sección correspondiente del Banco de Crédito Agrícola de Cartago y la naturaleza de las certificaciones que los contadores públicos autorizados expiden, se mantiene la tesis de que estos últimos documentos constituyen verdaderos títulos ejecutivos —si se otorgan con las formalidades de ley—, útiles para servir de base para el cobro judicial" (Tribunal Superior Contencioso Administrativo, Sección Segunda, No. 506 de las 10:45 hrs. del 30 de setiembre de 1982).

Más recientemente, la misma Sección del citado Tribunal, reiterando los argumentos transcritos afirmó que:

"...tratándose en la especie de un contrato de cuenta corriente, la certificación de un Contador Público Autorizado, sobre el saldo adeudado, constituye título ejecutivo a fin de hacer

* Colaboró en la fase de investigación de este estudio el señor Edgardo Flores Albertazzi. A él nuestro reconocimiento y agradecimiento. En su opinión se requiere legislar sobre la materia.

exigible la obligación" (Sección Segunda del Tribunal Superior Contencioso Administrativo, de las 9:55 hrs. del 15 de febrero de 1983).

Otra parte de la jurisprudencia (en particular la del Tribunal Superior Primero Civil) ha mantenido la tesis opuesta, afirmando que en este caso no nos encontramos frente a una relación de cuenta corriente mercantil y que por ello no basta que un contador público autorizado exprese que certifica el saldo de una cuenta corriente, sino que debe mirarse la verdadera relación jurídica entre las partes. Se afirma, dentro de esta segunda tesis que en el contrato de tarjeta de crédito faltan elementos esenciales de la cuenta corriente mercantil, tales como la reciprocidad de remesas y la compensación "a los cortes" o "finalización", pudiendo resultar en esos momentos cualquiera de las partes acreedora de la otra.

Dentro de esta segunda tendencia se ha afirmado:

"La relación jurídica que surge de la tarjeta de crédito no es la de un contrato de cuenta corriente. Este resulta claramente tipificado en el Código Mercantil, consistiendo en remesas recíprocas de los pactantes constituidas por sumas de dinero, títulos valores o mercaderías sin aplicación a empleo determinado, con el deber de hacer los créditos y débitos correspondientes, de modo que a la fecha prevista o de cancelación legal, se determine el saldo deudor a cargo *de uno u otro* de los negociantes. El concepto de remesa, al decir de Cervantes Ahumada, va más allá del envío material de mercaderías y consiste más bien en toda operación que motive una anotación en la cuenta corriente, creando un crédito contra *alguna* de las partes. Morando dice: "La operación, el negocio jurídico, no son propiamente la remesa, ésta es precisamente el crédito que de aquellos resulta" (Cit. p. Rafael de Pina y Vara, Derecho Mercantil Mexicano, Porrúa, 1967, tercera edición, páginas 294 y 295). En la idea funcional tenemos dos entidades comerciales que se compran y venden mercaderías recíprocamente; para no estar haciendo cancelaciones y contracancelaciones diarias, acuerdan crear una cuenta corriente que se cierra, *verbi gratia*, por liquidación trimestral, de modo que a esa fecha se hace la conciliación pertinente, de la cual indistintamente y según el tráfico mercantil ambos pueden resultar *acreedores o deudores* por el resto resultante. En ese especial supuesto es que el artículo 61.1 del Código de Comercio determina que la finalización de la cuenta fija invariablemente *la compensación de todas las partidas* y hace exigible por vía ejecutiva el saldo deudor, según conste en certificación expedida por un contador público

autorizado. La tarjeta de crédito involucra algo más complicado, sin poder tampoco asimilarse a la *cuenta corriente bancaria* que es un contrato por el cual se *recibe* dinero o valores en la institución quien lo deposita a nombre del acreditante para poder girar contra ella por medio de cheques". (Tribunal Superior Civil, de las 8:00 hrs. del 30 de abril de 1980).

La sentencia en examen realiza un claro y global análisis de lo que es la tarjeta de crédito, cuya lectura recomendamos, por lo que se agrega como anexo de estas notas. Por el momento nos interesa, únicamente destacar los aspectos por los cuales se diferencia este contrato de la cuenta corriente mercantil. El fallo citado concluye afirmando que "En cuanto no se proponga una reforma legislativa que otorgue el carácter de títulos ejecutivos a los cortes periódicos de las entidades crediticias respecto a los saldos a cargo de los tarjetahabientes, no puede abrirse esa vía sin forzamiento y desnaturalización del sistema vigente". La tesis de que los contratos de tarjeta de crédito no se regulan por las normas de la cuenta corriente se ha manifestado reiteradamente en otros fallos: Tribunal Superior Primero Civil, No. 1174 de las 8:15 hrs. del 23 de setiembre de 1981; No. 1397 de las 9:40 hrs. del 28 de octubre de 1981 y No. 1374 de las 8:25 hrs. del 23 de octubre de 1981.

A nuestro juicio, la solución acertada es la establecida por los Tribunales Civiles. En efecto, la cuenta corriente mercantil se caracteriza por referirse a la realidad de una relación permanente, en la que hay términos negociales de carácter suspensivo para la exigibilidad de las obligaciones recíprocas. Tiene como elemento caracterizante una relación permanente de negocios, en la que hay remesas *recíprocas* entre las partes, de modo que *cualquiera* de ellas puede resultar acreedora o deudora, y donde las partidas individuales se confunden en una masa contable de la que surge un saldo exigible al momento de corte o finalización de la cuenta (sobre el tema V. RODRIGUEZ AZUERO, Sergio, Contratos Bancarios, 2a. edición, Federación Latinoamericana de Bancos, Bogotá, 1977, ps. 149 y ss.). Estos caracteres no se presentan en la relación de "tarjeta de crédito".

La tarjeta de crédito es, en cambio "un contrato mediante el cual una entidad crediticia—banco o institución financiera— concede un crédito rotatorio, de cuantía y plazo determinados, prorrogables indefinidamente a una persona natural, con el fin de que ésta lo utilice en los establecimientos afiliados" (Tribunal Superior Primero Civil, No. 1174

de las 8:15 hrs. del 23 de setiembre de 1981). El tenedor de la tarjeta puede obtener, en un gran número de establecimientos comerciales, crédito para el pago de servicios o mercancías y, en algunos casos, la entrega de dinero, mediante la presentación de la tarjea (v. MANTILLA MOLINA, *Las Tarjetas de Crédito, Comunicaciones Mexicanas al VIII Congreso Internacional de Derecho Comparado*, UNAM. México, 1971). En esta figura tenemos en primer lugar un contrato de apertura de crédito entre el acreditante creador de la tarjeta y el acreditado titular de ella; a la par hay una serie de contratos llamados "de afiliación" por los cuales diversos establecimientos comerciales se obligan a proporcionar a los tenedores de las tarjetas bienes y servicios, cuyo precio cobrará al acreditante (v. CERVANTES AHUMADA, Raúl. *Títulos y operaciones de crédito*, Editorial Herrero S.A., México, 1979, p. 306. Y URÍA, Rodrigo, *Derecho Mercantil*, Madrid, MCMLXXVI, 1976, p. 689).

El artículo 611 del Código de Comercio es claro al expresar: "La terminación de la cuenta fijará invariablemente el estado de las relaciones jurídicas de las partes, producirá de pleno derecho *la compensación* de todas las partidas hasta la cantidad concurrente y hará exigible por vía ejecutiva

el saldo deudor que conste en certificación debidamente expedida por un contador público autorizado. . .".

El texto claro de esta disposición nos muestra que se refiere a un contrato determinado, la cuenta corriente mercantil; a ello se agrega el argumento meramente formal de su ubicación dentro del capítulo del Código de Comercio relativo a la cuenta corriente mercantil, de modo que es a ella que resulta aplicable.

La diversidad expuesta entre los dos contratos (cuenta corriente mercantil y "tarjeta de crédito") es real e implica una diversidad de regímenes jurídicos, a pesar de lo que pueda expresar la certificación del contador público autorizado. Ya nuestra jurisprudencia ha afirmado la insuficiencia de la interpretación gramatical y ha afirmado que "la naturaleza de una determinada relación jurídica no depende de las palabras sino de sus verdaderas características" (Sala de Casación, No. 49 del 12 de mayo de 1971, No. 74 del 31 de julio de 1969, 15:10 hrs. del 22 de diciembre de 1942 y sentencia del 31 de marzo de 1949, I semestre, tomo único, p. 314 de la Colección de Sentencias).

Por las razones expuestas nos inclinamos por avalar la tesis del Tribunal Superior Primero Civil.

ANEXO

(Texto tomado de la sentencia del Tribunal Superior Civil, No. 377 de las 8:00 hrs. del 30 de abril de 1980).

"La tarjeta de crédito responde a necesidades más modernas y a una relación contractual más compleja. ¿Cómo opera? Veamos sus elementos: a) **La entidad crediticia**, que generalmente en un banco aunque puede ser un instituto económico similar, la cual pagará por las mercaderías o servicios que reciba el tarjetahabiente. b) **El establecimiento afiliado**, persona natural o jurídica que ante la sola presentación de la tarjeta concede los servicios o entrega las mercaderías que le requiere el usuario. En ese momento no recibe suma de dinero; le basta consultar la solvencia del titular documental, por vía telefónica o de las listas que periódicamente le remiten al efecto. c) **El usuario, tenedor de tarjetahabiente**, quien se beneficia del crédito otorgado por la entidad respectiva. No ne-

cesita haber realizado un depósito previo ya que se trabaja sobre una base de confianza, fundamentado en su solvencia económica y previo estudio exhaustivo de la misma. Al adquirir mercaderías o servicios resulta económicamente vinculado con la entidad crediticia y no con el establecimiento afiliado, debiendo hacer a la primera las cancelaciones de rigor a fin de mes o bien en tractos con tasa de intereses, en aquellos casos que así sea previsto.

IV.—Vemos entonces que surgen varias relaciones contractuales independientes pero interrelacionadas. A) **Entre entidad crediticia y tarjetahabiente**. Dicen tratarse de un contrato de **apertura de crédito**. No es un pacto de cuenta corriente o cuenta bancaria. Sino un crédito abierto, reutiliza-

ble, por suma fija y fecha de cancelación preestablecida. Además el usuario no está intercambiando remesas; ni de los cortes mensuales puede resultar acreedor. Al tarjetahabiente se le concibe como eventual deudor. Si bien puede ocurrir que no utilice el crédito, lo que señala que la tarjeta no presupone un tráfico económico necesario, sino posee un factor de disponibilidad del crédito el cual, agregamos, siempre está limitado a un tope. Ese quantum lo fija la entidad emisora; es posible volver a concederlo e incluso ampliarlo si el usuario se ha hecho acreedor a ello. Señala el margen de riesgo que se puede permitir la entidad. La apertura de crédito es un contrato típico bancario en otros países. Aquí lo debemos calificar de atípico. B) **Entre establecimiento afiliado y entidad financiera.** Se le acostumbra denominar **contrato de afiliación**, que es claramente atípico por lo que debe solucionarse por las normas respectivas, sea investigación de la voluntad de las partes al través de las cláusulas pactadas a falta de ello las normas generales de la contratación; las del contrato típico más afín (Ley); los usos, costumbre y la equidad. El establecimiento afiliado reconoce a la entidad financiera una suma porcentual sobre las ventas que realiza con su cliente. Para el negocio comercial la transacción opera de contado ya que la financiadora le reconocerá el valor de la factura en los días inmediatos siguientes como si fuera un cheque a la vista. Recibido el pago, el afiliado se desliga de la operación. C) **Entre establecimiento y tenedor de la tarjeta.** Su naturaleza depende del tipo de contrato que se realice: compraventa, hospedaje, arriendo de servicios, transporte, seguros, etc. Sin embargo, estas negociaciones individuales tienen como denominador común, según expusimos, que se cancelan directamente por el acreditante y no por el usuario. En caso de incumplimiento, el titular del reclamo lo es la entidad emisora y no el afiliado.

V.—Establecido lo anterior podemos dar el concepto de contrato de tarjeta de crédito. Utilizaremos la definición de Hernando Sarmiento Ricaurte, de cuya obra "La Tarjeta de Crédito. Su concepto Jurídico y Económico", Temis, Bogotá, 1973; hemos tomado los esbozos básicos de este análisis. "Contrato mediante el cual una entidad crediticia (banco o institución financiera), persona jurídica, concede un crédito rotatorio, de cuantía y plazo determinados, prorrogable indefinidamente, a una persona natural con el fin de que ésta lo utilice en los establecimientos afiliados". (Págs. 7 y 8). Agrega el citado expositor que la tarjeta involucra los tres tipos de contrato mencionados pero que "el sistema funciona con la combinación de ellos de modo que si uno falta, hace inefectivos los otros dos". (Opus citada, página 19).

VI.—En síntesis, de lo expuesto se desprende que la tarjeta de crédito sólo puede operar al través de esa triple negociación, con lo cual nos alejamos cada vez más del concepto típico del contrato de cuenta corriente. El punto tiene muchos otros aspectos de gran interés que escapan al marco de esta sentencia. Por tratarse de un criterio que sustenta el Tribunal con nuevos elementos de convicción y distinta integración, es que se ha permitido hacer un análisis sintetizando lo de más trascendencia. No basta que un contador público autorizado diga que certifica un estado de cuenta corriente; es indispensable que el negocio jurídico responda a la figura concreta. Los saldos deudores resultado del incumplimiento al contrato de tarjeta de crédito no puede equipararse al pacto de cuenta corriente ya que su naturaleza jurídica es distinta y en consecuencia el título ejecutivo que hace del artículo 611 del Código de Comercio carece de vigencia en autos por lo que debe denegarse la vía sumaria de cobro.
