

881209

530

UNIVERSIDAD ANAHUAC

ESCUELA DE DERECHO
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO



" CONSECUENCIAS JURIDICAS SOBRE EL USO
INDEBIDO DE LAS TARJETAS DE CREDITO "

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
JORGE ARTURO ROSAS OCHOA

DIRECTOR DE TESIS:
LIC. JESUS ALEJANDRO AGUAYO TERAN

MEXICO, D. F.

1996

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

DEDICATORIAS

GRACIAS A DIOS POR DARME LICENCIA Y
SALUD, Y POR DEJARME VER EL ANHELO-
DE MI VIDA.

A MI MADRE, QUIEN SIEMPRE ESTUVO
CONMIGO, POR JUGAR, LLORAR Y -
REIR JUNTOS, POR TU SENSIBILIDAD
Y CARINO, Y PORQUE AHORA SE VE -
REALIZADO EL TRABAJO DE TODA TU-
VIDA:

MARIA DEL CARMEN OCHOA RAMOS.

A LA MEMORIA DE MI PADRE, A MI VIEJO, A
QUIEN TUVE MAS QUE APRENDERLE, QUE ENSE-
ÑARLE, Y PORQUE SIENTO QUE DESDE DONDE-
TE ENCUENTRAS ME OBSERVAS CON CARINO Y
AMOR.

(+) ALFREDO ROSAS MIRANDA.

A MI ESPOSA, POR HABERME ACOMPAÑADO
A LO LARGO DE ESTE IMPORTANTE CAMI-
NO EN MI VIDA, Y SOBRE TODO POR SU
INCONDICIONALIDAD.
LETICIA MORA DE ROSAS.

A MI PEQUEÑA HIJA, CON TODO MI AMOR
INGRID ADILENE ROSAS MORA

A MIS HERMANOS,
HECTOR Y ALFREDO ROSAS.

A MIS PROFESORES POR SU NOBLEZA -
Y ENTUSIASTA LABOR, POR SUS PALA -
BRAS Y RESPETO HACIA LA CULTURA, -
POR EL FERVOR QUE HAN SEMBRADO EN
MI Y MUY ESPECIALMENTE A:

LIC. JESUS ALEJANDRO AGUAYO TERAN
LIC. FRANCISCO JAVIER MORENO TAMAYO
LIC. RODOLFO VARGAS ALVAREZ.

A LA UNIVERSIDAD ANAHUAC, CENTRO DE INVE-
STIGACIONES Y ESTUDIOS SUPERIORES S.C. POR
HABERME PREPARADO PARA EL EJERCICIO DE LA-
PRACTICA PROFESIONAL, POR SU PLAN DE ESTU-
DIOS, POR SU ENFOQUE MODERNO Y PROGRESIS -
TA, POR SU EDUCACION ETICA Y DE EXCELENCIA.

** G R A C I A S **

I N D I C E

Página.

TITULO:"CONSECUENCIAS JURIDICAS SOBRE EL
USO INDEBIDO DE LAS TARJETAS DE
CREDITO."

INTRODUCCION.-

CAPITULO I.- GENERALIDADES.-	1
1.1 EL CREDITO BANCARIO.	1
1.2 EL PAGARE	16
1.2.1 Concepto.	16
1.3 EL CONTRATO DE APERTURA DE - CREDITO DISPONIBLE MEDIANTE TARJETA DE CREDITO.	29
1.4 EL CONTRATO CON PROVEEDORES.	39
1.5 EL OBLIGADO SOLIDARIO O AVA- LISTA.....	39
1.6 LA CERTIFICACION BANCARIA EX PEDIDA POR EL CONTADOR.....	40
 CAPITULO II.- LEGISLACION.-	 44
2.1 CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. ..	45
2.2 CODIGO DE COMERCIO	47
2.3 LEY GENERAL DE TITULOS Y OPE RACIONES DE CREDITO.....	49
2.4 LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO.	50
 CAPITULO III.- LA TARJETA DE CREDITO.	 53
3.1 LA TARJETA DE CREDITO.	53
a) ORIGEN.....	53
b) NATURALEZA JURIDICA.....	57
c) FUNCIONAMIENTO.	62
3.2 LOS ESTADOS DE CUENTA.	66

a) CARACTERISTICAS.....	66
b) VENCIMIENTO.	67
3.3 PROCEDIMIENTO PREVENTIVO PARA EVITAR EL USO INDEBIDO DE LAS TARJETAS DE CREDITO.	69
CAPITULO IV.- EL USO INDEBIDO DE LA TARJETA DE CREDITO.-	70
4.1 QUE DEBE ENTENDERSE POR USO INDEBIDO?	71
4.2 CAUSAS.	72
4.3 RESPONSABILIDAD.	86
CAPITULO V.- PROCEDIMIENTO EXTRAJUDICIAL.-	88
5.1 RECUPERACION EXTRAJUDICIAL....	89
5.2 PROCEDIMIENTO JUDICIAL DE RECUPERACION.	95
5.3 PROCEDIMIENTO DE EJECUCION DE SENTENCIA.	106
CAPITULO VI.- SOLUCIONES AL PROBLEMA.	108
6.1 LAS INSTITUCIONES DE CREDITO HAGAN UNA INVESTIGACION PROFESIONAL DE LAS PERSONAS QUE DEBEN OBTENER UNA TARJETA DE CREDITO.-	109
6.2 REFORMA LEGAL EN LA LEGISLACION EN LA QUE EL ACREDITADO DEMUESTRE Y SE DIGA QUE TIENE BIENES SUFICIENTES O PATRIMONIALES QUE GARANTICEN EL CREDITO OTORGADO.	110
6.3 LAS ACREDITANTES EXHIBAN LOS BOUCHERS O PAGARES DE LAS CANTIDADES QUE SE DEMUESTRAN EN LAS CERTIFICACIONES BANCARIAS, PORQUE PUEDE SER VIOLATORIO DE GARANTIAS INDIVIDUALES.....	113
6.4 LOS DATOS QUE SE PROPORCIONAN EN EL CONTRATO DE APERTURA DE CREDITO, SEAN FIDEDIGNOS, YA QUE ESTO PUEDE ACARREAR PROBLEMAS DE TIPO PENAL.	114

(cont. INDICE).	Página
6.5 PROPUESTAS.	116
CONCLUSIONES.-	118
BIBLIOGRAFIA.-	120

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

Es menester, al hacer un estudio a fondo acerca de los créditos, que como figura principal de los actos mercantiles que van adquiriendo una importante función en los mercados nacionales y aún en el ámbito internacional, constituyen la actividad mercantil en bienes y servicios, así como en dinero en efectivo.

Dentro de nuestras diversas formas de satisfacer nuestras necesidades, los primeros comercios se iniciaron mediante una figura llamada EL TRUEQUE, o sea la simple permuta de un objeto por otro. Esto revestía serios inconvenientes, porque por un lado, debiera haber coincidencia de necesidades entre las partes negociadoras, donde cada cual requería de los bienes que la otra ofrecía.

También surgía otro problema, era el de establecer que la cantidad de un producto, era equivalente a la unidad de otro, aunado todo esto a la imposibilidad de dividir muchas veces las mercancías. Conforme van pasando los años y van creciendo las necesidades, la creación y circulación del dinero acuñado fue tomando parte en las negociaciones o transacciones y así -- hasta llegar al manejo de documentos emitidos y respaldados por lo que ahora conocemos como BANCOS.

En el ordenamiento positivo mexicano, nos encontramos con la ventaja, de que la LEY DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO de 1932, reduce a una categoría unitaria, los títulos de crédito, estableciendo normas generales para regular sus características fundamentales, y normas especiales para la regulación de cada especie de título. En este aspecto la ley mexicana es técnicamente, una de las más avanzadas sobre la materia ya que aún en aquellos países en que se ha seguido el movimiento de unificación del derecho cambiario, sobre las bases de la Convención de Ginebra, las distintas leyes han sido elaboradas, para regular títulos particularmente considerados, como la letra de cambio y el cheque, pero no han llegado a establecerse legislativamente un tratamiento general para todos los títulos.

Nuestro presente trabajo está orientado, al estudio de su naturaleza jurídica, reglamentación, origen, relaciones jurídicas, que surjan por el uso de la tarjeta de crédito.

Por otro lado, la inconveniencia de que adolecen los bancos emisores al expedir dicha tarjeta de crédito, sin que se funden en la estricta aplicabilidad de una norma jurídica o de alguna otra disposición reglamentaria que regularice a dicha expedición.

El trabajo que he realizado sobre las conse--

cuencias jurídicas sobre el uso indebido de las tarjetas de crédito, está compuesto de seis capítulos que de acuerdo al primer capítulo sobre las Generalidades está conformado de el crédito bancario, el pagaré, el contrato de apertura de crédito disponible mediante tarjeta de crédito, el contrato con proveedores, el obligado solidario o avalista, la certificación bancaria expedida por el contador.

En el segundo capítulo haré mención de la Legislación aplicable en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Código de Comercio, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, la Ley General de Instituciones de Crédito.

En el capítulo tercero se forma de la Tarjeta de Crédito, su Origen. Naturaleza Jurídica, Funcionamiento, los Estados de Cuenta, Características, Vencimiento y el procedimiento preventivo para evitar el uso indebido de las tarjetas de crédito.

En el capítulo cuarto, dentro del uso indebido de la tarjeta de crédito, lo referente a qué debe entenderse por uso indebido, causas, efectos, responsabilidad.

En el capítulo quinto lo referente al procedimiento judicial.

Y por último, el capítulo de solución al problema.

CAPITULO I

GENERALIDADES.

1.1 EL CREDITO BANCARIO.

La palabra "crédito" deriva del latín "crede-re", que significa confianza. Esto exhibe la enorme importancia que tiene el elemento psicológico "confianza" en esta materia.

De las diversas definiciones sobre el crédito quizás la más sencilla y más clara sea aquella que dice que el "crédito es el cambio de un bien presente por un bien futuro" (1).

Este concepto podría precisarlo aún más expresando que "el crédito es la transferencia temporal de poder adquisitivo a cambio de la promesa de reembolsar éste, más sus intereses en un plazo determinado y en la unidad monetaria convenida"(2).

Este concepto pone de resalto los elementos del crédito, a saber:

1).- Implica la TRANSFERENCIA TEMPORAL DE PODER ADQUISITIVO de un sujeto (acreedor) a otro (deudor).

2).- PROMESA DE REEMBOLSO DEL CAPITAL MAS SUS INTERESES. Esto exhibe el elemento "confianza" ya señalado, puesto que el deudor recibe el poder adquisiti-

(1) BAUCHE GARCIA DIEGO, Mario.- "Operaciones Bancarias", 1a. Edición, Edit. Porrúa, S.A., México, 1907, pág. 1.

(2) BAUCHE GARCIA DIEGO, Mario.- Op. Cit., pág. 2.

vo de su acreedor y le "promete" la devolución de ese capital monetario con más el interés pactado. Ese interés es el "precio" por el uso de ese capital monetario.

3).- PLAZO DETERMINADO. Aquí aparece el factor TIEMPO que es intrínseco al crédito y que crea un elemento que está consustanciado o del mismo elemento con él: EL RIESGO. El riesgo en el crédito existe por el sólo hecho de ser tal, esto es, "el cambio de un bien presente por un bien futuro".

4).- UNIDAD MONETARIA CONVENIDA. Este elemento destaca al aspecto "monetario" o "financiero" del crédito. No se trata del cambio de cualquier bien por otro, sino el cambio de unidades monetarias de dinero.

DEFINICIONES:

CONCEPTO DE CREDITO.

La mayor parte de la vida cotidiana, es manejada y concebida a través del crédito. La mayor parte de nuestra riqueza nacional, como lo dice el Lic. Cervantes Ahumada, es riqueza crediticia, ya que por éste se desenvuelven y multiplican los capitales y se realiza la producción (3).

Para Cervantes Ahumada, el CREDITO, en un sentido genérico (del latín credere) significa CONFIANZA (4).

(3) CERVANTES AHUMADA, Raúl.- "Títulos y Operaciones de Crédito" 1a. Edición, Edit. Herro, 1954, pág. 207.

(4) Op. Cit. pág. 207

Otra de las definiciones es la que señala Octavio A. Hernández, en la que manifiesta que el CREDITO "es una institución económico-jurídica en cuya virtud - una persona entrega a otra un bien presente a cambio de la promesa de que se la entregará al vencimiento de la obligación, otro bien o su equivalente" (5).

Para I. Carlos Dávalos Mejía, el CREDITO, "es un acto en virtud del cual, el acreditado utiliza o se aprovecha temporalmente, de uno o varios bienes del - acreditante" (6).

El Lic. Joaquín Rodríguez y Rodríguez, nos dice que el "crédito", en sentido amplio vale tanto como confianza y equivale a respeto que inspira una persona por sus conocimientos profesionales e incluso por su posición económica" (7).

Independientemente de las definiciones, para efecto del presente trabajo hemos de entender el crédito, como "La confianza que deposita una persona (institución de crédito) al entregar a otras (acreditado o usuario del crédito), un bien presente a cambio de la promesa de este último de que en un plazo convenido le devolverá otro bien equivalente al recibido.

-
- (5) OCTAVIO A. HERNANDEZ, - "Derecho Bancario Mexicano", (Instituciones de crédito), Ed. AIA, México, 1956, pág. 22.
(6) DAVALOS MEJIA L., Carlos, - "Títulos y Contratos de Crédito, - Quiebras". Edit. Harla, S.A., México, 1984, pág. 47.
(7) RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín, - "Derecho Bancario", 3a. Edición Edit. Porrúa, S.A., México, 1973, pág. 13.

BREVE HISTORIA DEL CREDITO.

El Trueque, es la primera manifestación de -- cambio que en un principio el individuo realizó y que - consiste en el intercambio de bienes o productos pero - ante la dificultad de coincidencia de intereses de los cambistas, la falta de concordancia entre los valores - que eran objeto de cambio y otros factores a esta primitiva manifestación de cambio, hicieron que fuera desplazada del panorama económico.

En virtud de la deficiencia que presentaba dicha manifestación, se inicia una gran revolución al aparecer la moneda, como símbolo de valor, dentro de las - relaciones mercantiles, pero ésta no resuelve en forma satisfactoria todos los problemas que la actividad mercantil tiene que confrontar.

En efecto, las dificultades de traslado, tanto de su volumen, su peso y así principalmente por razones de seguridad, propician el que los individuos recurran al CREDITO, como el medio que soluciona los problemas de las actividades mercantiles.

Las manifestaciones créditicias en los pueblos primitivos, se caracteriza por créditos de consumo, es por ésto que algunas leyes al respecto son muy severas_ en cuanto a las penas para los deudores incumplidos, de ahí que también fuese el medio para el fomento de la --

esclavitud, ya que deudor que no pudiese cubrir sus -- compromisos se convertía en esclavo del acreedor.

Haremos un estudio de la evolución del crédito en las siguientes notas.

Aunque en China unos ocho siglos A.C., MARCO POLO observó en la Corte del Julai-Kau, billetes similares a los del Banco utilizados para efectuar transacciones comerciales los "antecedentes más remotos del crédito datan de 3400 a 3200 A.C. y fueron los sacerdotes de Uruk los primeros banqueros que se conoce, ya que recibían ofrendas de los jefes de tribu, así como dones de particulares que deseaban obtener el favor divino. Prestaban cereales a los agricultores y a los comerciantes de la región con interés; igualmente ofrecían adelantos a los esclavos para redimirse (rescatarlos de la esclavitud), y a los prisioneros para ser libertado"(8), efectuándose este tipo de operaciones en ESPECIE, puesto que no existía la MONEDA.

El Comercio de la Banca se desarrolló en toda Babilonia bajo la III DINASTIAS DE UR, durante los años 2294-2187 A.C., con operaciones como la recepción en depósito y el préstamo auspiciado por los grandes hacendados, que se avecindaban al lado de los templos. Fueron tan numerosas e importantes las operaciones fi-

(8) PETIT L. Y VEYRAC R., "El Crédito y la Organización Bancaria", Edit. América, México, 1945, pág. 22.

nancieras alrededor de los años 1955 a 1955 a 1903 A.C. que HAMURABI consideró necesario fijar sus normas que - gravó sobre un bloque de 2.25 mts. de altura conocido - como el "Código de Hamurabi".

Al desconocerse la moneda, fueron los cerea-- les los vehículos de cambio; posteriormente se sustitu-- yen por los lingotes de PLATA y ORO.

Los metales amonedados aparecen en Grecia, al-- rededor del año 687 A.C., alterando el regimen económi-- co antes establecido. En el año 594 A.C. SOLON en Ate-- nas, autorizó el préstamo a intereses, sin poner límite a la tasa, convirtiéndose el Dragma de Atenas en la mo-- neda del mundo mediterráneo.

Los "TRAPEZITAS" y "COLUBITAS" pequeños pres-- tamistas y cambistas de dinero, al tener libertad de fi-- jar el canón de interés, dejaron de instalar su misa en los mercados, para convertirse en grandes Banqueros.

De los depósitos, el depositante recibía un - interés con estos fondos y con sus recursos concedían - préstamos. La operación a la cual se dedicaban, era el préstamo a la gruesa consistente en la entrega por parte del Banquero al prestatario, de una suma de plata, la - cual no se devolvería, sino en el caso de que las mercan-- cías embarcadas llegaran al puerto seguro. Este préstamo implicaba para el Banquero grandes peligros, por lo que se admitía que se exigiera una tasa de interés muy supe-- rior al de las operaciones corrientes.

Los Banqueros privados Romanos, al igual que los Griegos efectuaban este tipo de operaciones, prestaban con interés y con garantía, o sin ella; intervenían e-las subastas haciendo adelantos a los particulares y especialmente, abonando a los vendedores su importe por cuenta de los compradores. En la Edad Media, la economía occidental, parte de la base de la autosuficiencia. Los deudores trabajan enmurallados y apenas si efectúan intercambios entre sí, de tal forma -- que los únicos traficantes de dinero son los SIRIOS y los JUDIOS, comerciantes por naturaleza, se encuentran en las costas mediterráneas y en las grandes ciudades. Los JUDIOS se dedicaban al cambio de Moneda y al "pret a la consommation", forma de "préstamo prohibido" por la iglesia cristiana, porque daba lugar a la USURA.

Los LOMBARDOS hacían préstamos mediante garantía y los FRANCISCANOS, fueron los creadores del -- Monte de Piedad.

Sin caer bajo la prohibición del préstamo a intereses los monasterios practicaban el crédito agrícola. Los Lombardos cuyo nombre se convertiría en sinónimo de prestamista, tuvieron agencias en Italia, Inglaterra y Francia, en donde consiguieron una gran -- prosperidad.

Al generalizarse el empleo de los metales --

preciosos y al desarrollarse el arte de la orfebrería, fue necesario proveerse de metales idóneos para proteger sus metales preciosos, siendo esos artificios el embrión de las Instituciones de crédito, puesto que a medida que protegían sus valores originó otra actividad lucrativa, que fue el impartir al público, el servicio de la custodia de sus fortunas. El empleo constante de este servicio, daba lugar a que los valores permanecieran indefinidamente bajo la custodia de los orfebres y consecuentemente a que estos dispusieran de una porción de los mismos, para realizar por su cuenta, operaciones de préstamo, la repetición continuada de aquéllos actos dá lugar al embrión del moderno fenómeno sociológico, el CREDITO, y como consecuencia, la creación de grandes Banqueros representativos de poderosas Instituciones de Crédito"(9).

ANTECEDENTES DEL CREDITO EN MEXICO.

Los primeros vestigios del crédito en México, se encuentra entre los Aztecas. Al arribo de las Huestes Españolas a lo que es ahora la República Mexicana, ésta se hallaba dominada en la mayor parte por la llamada Triple Alianza de los Reinos Indígenas de México. En sus

(9) BAUCHE GARCIA DIEGO, Mario.- "Operaciones Bancarias", 1a. edición, Edit. Porrúa, S.A., México, 1967. pág. 1 y siguientes.

bases fundamentales la organización social y económica de estos pueblos obedecía al patrón Azteca, en tal virtud lo que se diga acerca de los habitantes de Tenochtitlan, es en líneas generales, es aplicable al resto de los habitantes del territorio dominado por ellos.

Al finalizar el siglo XV, la economía mexicana había alcanzado cierto desarrollo. Las transacciones comerciales bastante incrementadas, se realizaban no sólo mediante permuta sino mediante verdaderas operaciones de compra-venta.

Los instrumentos de cambio para efectuar las compra-ventas consistían en distintos tipos de moneda, que aunque no acuñadas, desempeñaban el papel de éstas. Las diferentes especies de moneda conocidas por los Aztecas, era el cacao, diferente al usado para el consumo cotidiano; las pequeñas telas de algodón destinadas exclusivamente a la adquisición de mercancías, denominadas JATOQUACTLI (grano de oro) (10).

Por su parte la Legislación Azteca reconocía las deudas y consignaba como penas para los deudores morosos la cárcel e incluso la esclavitud.

En el caso de los conquistadores, HERNAN CORTES, recibe financiamiento de Diego Velázquez, y de otros amigos para la expedición proyectada, de los cuales recibió 10 navios y obtuvo de las demás personas -

(10) LOBATO LOPEZ, Ernesto. - "El crédito en México", F.C.E., México, 1945, pág. 18.

4000 pesos en oro, y 4000 en mercancías, dando en garantía del préstamo recibido sus Indios, hacienda y fianza. Del propio Diego Velázquez recibió prestados 2000 pesos en oro y de Pedro Jerez 550, dejando en prenda oro para fundir por valor de 3000 pesos.

Alguna gente de la empresa iniciada por Cortés, habían dado garantías y obtenido financiamiento para conseguir lo necesario a fin de emprender la marcha al Continente, y al efecto Cortés se constituyó en garantizador de créditos ajenos, otorgando préstamos mediante la expedición de cédulas y promesas de fianzas, para que -- los prestamistas facilitaran recursos de los cuales, si no eran pagados, respondía el propio Cortés. Y así de algunas otras operaciones crediticias.

Por último, ya en plena conquista, la falta de Moneda entre los conquistadores originó el uso forzado - del crédito, tanto que Cortés se vió obligado a interve- nir para moderar al cirujano Juan y al cirujano Ibarbero Marcia, que trabajaban a crédito y que elevaban conside- rablemente sus honorarios.

La acuñación de la moneda regular empieza ha- cia el año 1537.

Raúl Cervantes Ahumada expone: "En los prime- ros tiempos de la época colonial, no hubo en la Nueva - España bancos especializados. Las funciones bancarias -

las ejercían los mercaderes, principalmente los que comerciaban en plata, estos recibían dinero en guarda o depósito y empleaban los dineros depositados en la compra de plata y de mercaderías o la emprendían en la labor de minas o surtimiento de tiendas para avío de ellas" (11).

Al inicio de nuestra Independencia, la actividad bancaria se ejercía en nuestro país de manera esporádica, carente de regulación por parte del poder público y sin métodos institucionales adecuados. Los primeros intentos para estructurar un sistema financiero, solo tuvieron buen éxito cuando se establecieron algunos bancos promovidos por mexicanos y otros bajo la forma de sucursales de instituciones extranjeras; sin embargo no existía todavía un marco legal que regulase la función bancaria y consecuentemente el crédito.

Fue en 1883, cuando se reformó la Constitución Política, que se dió competencia a la Federación para legislar sobre la materia, como consecuencia de ello, surgió en 1897 la primera Ley General de Instituciones de Crédito.

Con esta ley, se puso fin al debate suscitado sobre la facultad del Estado, para regular y controlar la actividad bancaria y en pocos años se propició el na

(11) CERVANTES AHUMADA, Raúl.- Op.cit., pág. 215.

cimiento de Instituciones que no llegaron a integrar un sistema sólido y congruente con las necesidades de la economía del país, por el desequilibrio entre los numerosos bancos de emisión, frente al pequeño número de instituciones que pudieran financiar actividades agrícolas e industriales; la injusta canalización del ahorro público en beneficio de pocos usuarios, la falta de existencias metálicas, que respaldasen las emisiones y los depósitos, la congelación acentuada de la cartera y otros vicios de operación, llevaron a las Instituciones a evidentes síntomas de bancarrota.

En la época revolucionaria se hizo imperativo, reestructurar el sistema crediticio sobre bases más sólidas y, acordes con nuestras necesidades económicas y sociales. La Constitución de 1917 permitió la reorganización financiera al crear el Banco Unico de Emisión, dando fin a la anárquica emisión de Billetes de Bancos; constituido el 28 de agosto de 1925, año que marca el inicio de un periodo clave en la historia del desarrollo económico de México, al impulsarse renglones tan importantes como la irrigación y las comunicaciones, la rehabilitación del erario público, la reanudación del servicio de la deuda exterior, la ejecución de una significativa reforma tributaria y la reconstrucción monetaria y crediticia del país con un sistema institucional, apoyado en la Ley General de Instituciones de Cré-

dito y Establecimientos Bancarios del 24 de Diciembre de 1924 y la Ley de Crédito Agrícola, fortalecido con la creación de la Comisión Nacional Bancaria y el Banco de México.

Estas medidas constituyeron la base para que los futuros gobiernos pudiesen crear y afinar estructuras, instrumentos y políticas que han ido evolucionando con las cambiantes exigencias de una economía en desarrollo.

CLASIFICACION DEL CREDITO

El crédito puede ser clasificado desde cuatro puntos de vista, a saber:

- 1.- El sujeto a quien se le otorga el crédito.
- 2.- Según el tiempo de la operación del crédito.
- 3.- Según la garantía que asegura el crédito.
- 4.- Según el destino del crédito.

De acuerdo al sujeto, este se divide en:

- a).- Crédito Privado.
 - b).- Crédito Público.
 - c).- Crédito semiprivado o semipúblico.
- a).- Crédito Privado.- Es el que se otorga a los particulares en su calidad de tales.
- b).- Crédito Público.- Es el que se otorga a las corpo-

raciones estatales o de derecho público.

c).- Semiprivado o semipúblico.- Es el que se otorga - bien, a las corporaciones estatales, que jurídicamente tienen carácter de personas privadas o bien, a personas privadas, en que el Estado tiene interés jurídico (instituciones públicas descentralizadas, sociedades - de participación estatal, comisiones autónomas).

De acuerdo al tiempo, este se divide en:

- 1.- Crédito a corto plazo.
- 2.- Crédito a mediano plazo.
- 3.- Crédito a largo plazo.

La determinación de corto, mediano y largo - plazo, se hace de modo más flexible en atención al lugar y la época, así como en vista de la cuantía o de - la finalidad del mismo.

Los créditos que se otorgan a largo plazo -- tienen costo mínimo, que aumenta en medida que el plazo se acorta.

Esta regla no es aplicable al crédito público, ya que las corporaciones estatales gozan de regimen especial.

Según la garantía, éste puede ser:

- 1).- Crédito personal.
- 2).- Crédito real.

CREDITO PERSONAL.- Se garantiza por la confianza de quien otorga el crédito, en la persona que lo recibe.

CREDITO REAL.- Cuyo cumplimiento o garantía se asegura mediante un bien que se afecta.

El crédito REAL, a su vez puede ser:

- a).- PIGNORITICIO.
- b).- HIPOTECARIO o
- c).- FIDUCIARIO.

EL CREDITO PIGNORITICIO.- Cuyo cumplimiento se asegura mediante un contrato de prenda.

CREDITO HIPOTECARIO.- Es aquél cuyo cumplimiento se garantiza con la constitución de Hipoteca.

CREDITO FIDUCIARIO.- Cuyo cumplimiento se garantiza mediante la constitución de fideicomiso de garantía.

Según su destino, el crédito puede ser:

- a).- PRODUCTIVO.
- b).- DE CONSUMO O DOMESTICO.

a).- CREDITO PRODUCTIVO.- Es el que se destina a incrementar la riqueza existente.

b).- CREDITO DE CONSUMO O DOMESTICO.- Satisface necesidades personales o familiares.

De la anterior clasificación de los créditos,

Octavio Hernández, dice: "tanto el crédito productivo como el de consumo emprende tareas productivas, ya sea en la rama industrial como comercial, y en necesidades de consumo" (12).

1.2 EL PAGARE.-

1.2.1 Concepto.-

El pagaré es el más importante de los títulos de crédito o de obligación directa, por oposición a los títulos triangulares como son la "letra de cambio y el cheque". Nace como una derivación de la letra de cambio y también para facilitar el manejo cambiario, es por eso que al pagaré le son aplicables las disposiciones de la letra de cambio, como veremos en Tesis Jurisprudencial que a continuación se transcribe:

APERTURA DE CREDITOS. PAGARES EMITIDOS CON MOTIVO DE LAS DISPOSICIONES.-

Los pagarés que documentan la obligación de pago, en términos del artículo 325 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, tienen valor probatorio innegable, en atención a que deben considerarse como prueba preconstituida de la acción y no se invalidan por su vinculación con el contrato.

Amparo Directo 5024/71. Leopoldo Castro Nivan. 27 de Febrero de 1974. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Enrique Martínez - Ulloa.

Tercera Sala. Semanario Judicial de la Federación. Epoca 7A, Volumen 62, pág. 16

(12) HERNANDEZ OCTAVIO A.- "Derecho Bancario Mexicano" (Institución de crédito), Edit. AYA, México, 1956, pág. 27.

RAUL CERVANTES AHUMADA, define al pagaré, diciendo, "Que es un título de crédito abstracto que contiene la obligación de pagar en lugar y épocas determinadas, una suma también determinada en dinero" (13).

Para CARLOS DAVALOS MEJIA, el pagaré es: " el título de crédito continente de la obligación cerrada - que contrae unilateralmente una persona, de pagar a la orden de otra una cierta cantidad de dinero" (14).

Finalmente, considero que el pagaré, es lisa y llanamente un documento en el cual una persona con - capacidad legal, contrae una obligación de pagar cierta cantidad a otra.

Al igual que otros títulos de crédito, el pagaré debe cumplir con los requisitos formales que la -- ley establece específicamente. Los seis requisitos que el pagaré debe contener y que señala la "Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito", son:

ART. 170.- El pagaré debe contener:

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.

(13) CERVANTES AHUMADA, Raúl.- Op. Cit., pág. 103

(14) DAVALOS MEJIA L., Carlos.- Op. Cit., pág. 143.

IV.- La época y lugar de pago.

V.- La fecha y el lugar en que se suscribe el documento; y

VI.- La firma del suscriptor o de la persona que firme a su ruego.

ELEMENTOS PERSONALES.

Los elementos personales en el perfeccionamiento del pagaré puede dividirse en dos grupos: Los indispensables y los eventuales.

Los indispensables son exclusivamente el suscriptor y el beneficiario y los eventuales cuya participación no tiene incidencia en el perfeccionamiento del documento son el AVAL y el ENDOSATARIO.

El pagaré es un título de gran importancia - - práctica porque es el documento que más acostumbran usar los bancos en el manejo de los crédito.

El pagaré como título de crédito debe contener las menciones y requisitos que establece el Artículo 170 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, -- siendo esenciales algunos de ellos, sin los cuales no tendría existencia como documento cambiario y otros cuya omisión no afecta su eficacia por presumirlos la ley.

Por otra parte, el carácter esencialmente literal del pagaré, permite observar en un caso dado, si se ha reunido los requisitos que prescribe la ley, para que produzca efectos cambiarios.

Estos requisitos son:

a).- La mención de ser pagaré inserta en el texto del documento.

La denominación de ser pagaré inserta en el texto, constituye lo que se denomina "cláusula cambiaria" y sirve para distinguirlo de otros títulos de crédito.

La H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, en alguna de sus ejecutorias ha sustentado un criterio a mi parecer erróneo, sosteniendo que la mención de ser letra de cambio no es "sacramental" diciendo:

"Las circunstancias de que el documento no se haya escrito la expresión "letra de cambio", y sólo se haya dicho "única de cambio", no viola la fracción I del Artículo 76 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, la que no debe entenderse literalmente en el sentido de que las palabras "letra de cambio" sean sacramentales, y de que por no expresarse pierda el título su naturaleza jurídica, sino que es bastante con que se inserte una frase equivalente, que no deje lugar a dudas sobre su naturaleza, como la expresión "única -

de cambio" (15).

La anterior ejecutoria es errónea, ya que el pagaré como título de crédito formal requiere siempre el uso de las menciones que exige la ley, como la de ser pagaré inserto en el texto del documento, formando parte del mismo, y no como intitulación al margen o al calce, ya que el suscriptor debe conocer de manera -- cierta la naturaleza del vínculo que contrae al firmar lo.

Esta afirmación se desprende del Artículo 14 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que dice:

"Los documentos y los actos a que este título se refiere solo producirán los efectos previstos por el mismo, cuando contengan las menciones y llenen los requisitos señalados por la ley y que esto no se presuma expresamente".

Algunos mercantilistas como Tena y Uloa, sostienen que la mención de ser pagaré inserta en el documento, debe ser solemne, sacramental, única, opinión a la que me adhiero por las razones que expuse, y por ordenarlo así la propia ley.

(15) CHAVEZ HAYHOE, Salvador. - "Prontuario de Ejecutorias, de la Suprema Corte de Justicia de la Nación" Pág. 46.

b).- La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero.

Este requisito del pagaré en el sentido de que debe contener una promesa de pago, lo distingue igualmente de otros títulos de crédito, como la letra de cambio y el cheque.

Distinguimos en este segundo requisito que establece para el pagaré el Artículo 170 de la Ley, dos elementos: una promesa incondicional, y el pago de una suma de dinero.

La promesa del emitente o suscriptor en el pagaré debe ser pura y simple, no debiendo quedar en consecuencia, sujeta a condición o contraprestación la obligación que consigna.

Angeloni expresa que: "La promesa de pago debe ser incondicional o sea pura y simple, no sujeta a condición en sentido propio de acontecimiento futuro e incierto, ni acompañada de cláusula o condición en sentido impropio que establezca limitaciones a la obligación"(16).

En relación con este requisito, el Tribunal ha resuelto: "Los títulos de crédito para su circulación segura y fácil, requieren sencillez, incondicionalidad y

(16) ANGELONI, Vittorio: La cambiale e il vaglia cambiario la legge uniforme de Ginebra. pág. 385.

cuantía concretamente determinada. Tratándose del pagaré, la fracción II del Artículo 170 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, establecen que deberán de contener la promesa incondicional de pago de una suma determinada de dinero. Al emplear el legislador el vocablo "incondicional", no quiso restringirlo a la falta de condición en el sentido meramente técnico, o sea que no se haga depender la existencia o resolución de la obligación de un acontecimiento futuro e insierto, sino tomó dicho vocablo en la acepción común sin restricción ni requisito, supuesto que satisface plenamente a los propósitos de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y de la doctrina en esta materia (Tomo LXXV, pág. 6535 del Semanario Judicial de la Federación)" (17).

El segundo elemento del requisito que examinamos es el "pago de una suma determinada de dinero".

Angeloni expresa que: "Por una suma determinada de dinero se entiende que debe expresarse en cifra numérica, es decir, una cantidad precisa que deba resultar del título mismo" (18).

(17) CHAVEZ HAYDÉE, Salvador. Ibidem. Pág. 47

(18) ANGELONI, Vittorio. Ibidem. pág. 49.

Suma de dinero significa, que debe de expresarse en moneda, no importa que sea Nacional o extranjera. La suma debe ser comprendida en el texto del documento, con letra o cifra o letra y cifra. El pagaré es un título que solo contiene la obligación de pagar determinada cantidad de dinero, o sea moneda, no cosas fungibles, ni aún tratándose de cosas que se consideran bajo el concepto de valor metálico, ejemplo: un lingote de oro.

En el Código de Comercio de 1884 y 1890 señalaban: "La cantidad de dinero o efectos que deba entregarse, es decir, en estos ordenamientos la promesa podía consistir en dinero o en efectos, o sea, cosas que estaban en el comercio.

La ley vigente establece expresamente, la promesa incondicional, debe ser la de pagar una suma determinada de dinero.

c).- El nombre de la persona a quien ha de hacerse el pago:

La relación cambiaria en el pagaré se establece entre aquella que hace la promesa, suscriptor y el beneficiario. Perteneciendo el pagaré de acuerdo al Artículo 23 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Cré-

dito, a la categoría de título nominativo, siempre habrá que consignar el nombre de la persona a cuyo favor se expide: disposición que tiene íntima relación con el requisito que exige el Artículo 170 de la propia Ley.

d).- La época y el lugar de pago .-

La época de pago determina el día en que debe realizarse éste; al consignarse en un pagaré, establece la certeza de su vencimiento. El Artículo 79 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, establece las formas de vencimiento que son las siguientes:

1.- **A LA VISTA.**- Quiere decir que el pagaré debe ser pagado a su presentación. Esa forma de vencimiento puede tener lugar cuando se consigna en forma expresa en el documento o cuando se omite la fecha de vencimiento, en cuyo caso se considera a la vista (Artículo 71 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

2.- **A CIERTO TIEMPO VISTA.**- Un pagaré con esta forma de vencimiento, quiere decir, que el tenedor tiene la obligación de presentarlo al suscriptor a efecto de fijar la fecha de su vencimiento; presentación que debe-

rá de realizarse dentro de los 6 meses que sigan a su fecha, la que se comprobará por visa suscrita por el girador en el pagaré, o en su defecto, por acta ante notario o corredor (Artículo 82 y 172 de la propia Ley).

La intervención de un notario o corredor tiene como finalidad el que se haya constar en el acta que se levante, la "fecha de presentación del documento al suscriptor, para determinar su vencimiento".

3.- A CIERTO TIEMPO FECHA. - Esta forma de vencimiento de un pagaré fija de inmediato el día en que debe cumplirse con la obligación que se consigna. La Ley resuelve los problemas que pueden presentarse en relación con esa forma de vencimiento, es decir, un pagaré emitido a uno o varios meses de su fecha, vence el día correspondiente al de su otorgamiento del mes en -- que debe efectuarse el pago, si no tuviere día correspondiente al de su otorgamiento, vencerá el último del mes; si se fijare el vencimiento para "principios, medios, o fines" del mes, se entenderán por estos términos los días primero, quince y último del mes que corresponda; las expresiones "ocho días o una semana, quince días, dos semanas, una quincena o medio mes", se enten-

derá no como una o dos semanas, sino como plazos de ocho o quince días efectivos, respectivamente (Artículo 80 de la Ley).

4).- A DIA FIJO.- Esta forma de vencimiento es la más precisa para fijar el cumplimiento de una obligación.

Por lugar de pago debe entenderse, tratándose del pagaré, aquél que el suscriptor indique para el cumplimiento de su obligación, pero si no contuviere la designación del lugar en que ha de pagarse, se tendrá como tal, el domicilio del suscriptor del título (Artículo 79 de la Ley). Si en el pagaré se consignaren varios lugares para el pago, se tenderá que el tenedor podrá exigir lo en cualquiera de los lugares señalados (Artículo 77 de la Ley).

e).- LA FECHA Y EL LUGAR EN QUE SE SUSCRIBE

EL DOCUMENTO.- La ley no exige formalidad respecto a la manera en que ha de redactarse la fecha, por lo que ésta podrá ser con el día, mes, año, sólo con números, sólo con letras o a la vez con números y con letras. La fecha de suscripción tiene importancia, ya que permite en determinados casos, probar si el obligado en -

un pagaré tenía la capacidad necesaria para obligarse - cambiariamente. Si una persona al poner la firma, se encontraba en estado de quiebra o en suspensión de pagos.

La fecha de suscripción permite conocer el día en que ha de realizarse el pago de un título de crédito.

f).- LA FIRMA DEL SUSCRIPTOR O DE LA PERSONA QUE FIRME A SU RUEGO O EN SU NOMBRE.-

Ultimo e indispensable requisito del pagaré, es el de la firma del suscriptor, cuya falta no crearía vínculo cambiario alguno, toda vez que al firmarlo surge la figura principal del obligado.

Los administradores o gerentes de sociedades mercantiles, se reputan autorizados para suscribir letras de cambio o pagarés a nombre de ellas por el hecho de su nombramiento.

Los límites lo señalan los Estatutos o Poderes. Una persona que no se para escribir y quiere obligarse cambiariamente, firmará a su ruego otra persona, en fe de lo cual firmará también un corredor público, un notario, o cualquier otro funcionario con fe pública. La so la huella del que quiera obligarse no hace nacer vínculo alguno.

ACCION CAMBIARIA

Es una acción ejecutiva que se deriva de un título de crédito.

Art. 167.- La acción cambiaria contra -
cualquiera de los signatarios de la le-
tra es ejecutiva por el importe de ésta,
y por el importe de los intereses y gas-
tos accesorios, sin necesidad de que re-
conozca su firma el demandado.

En todo título de crédito por el hecho de ser un documento se consigna una acción de carácter ejecutivo, es decir, que "trae aparejada ejecución" en forma inmediata; acción que corresponde al **EMBARGO**.

ACCION CAMBIARIA DIRECTA.

"Es aquélla que se ejerce a través del titular, contra el aceptante o sus avales. La Ley equipara a los avales como obligados directos pues se atiende al principio de la autonomía" (19). (Significa que el derecho que puede ejercer el tercero poseedor es independiente del derecho que pertenecía a los poseedores anteriores, que es un derecho originario y no derivado).

(19) ASTUDILLO URSUA, Pedro.- "Los títulos de Crédito". Edit. Porrúa, S.A., México, 1983. pág. 30.

La acción directa, prescribe, pero no caduca.

PRESCRIPCION.- Pérdida de la acción por el -- simple transcurso del tiempo. En términos generales -- las acciones directas prescriben en un plazo de 3 años.

1.3 **CONTRATO DE APERTURA DE CREDITO.-**

Es importante el hacer un pequeño análisis de la Legislación Civil, respecto de si el contrato de -- apertura de crédito, es en verdad, un verdadero contrato.

Nuestro Código Civil para el Distrito Federal en Materia Comun y para toda la República en Materia Federal, en su Artículo 1793, dispone: Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos to-- man el nombre de contratos.

Pero no basta con la definición anterior, ya que es menester mencionar los elementos necesarios del contrato y para tal efecto, el Artículo 1794 del Código Civil dispone:

- Para la existencia del contrato se requiere:
- I.- Consentimiento,
 - II.- Objeto que puede ser materia del contrato.

Dicho lo anterior, aseguramos que los elementos del contrato, lo vemos específicamente en el contrato de apertura de crédito, es decir, tenemos el consentimiento de las partes y el objeto, que es en sí mismo, la disponibilidad del crédito.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su Artículo 291, define la apertura de crédito de la siguiente forma:

En virtud de la apertura de crédito el acreditante se obliga a poner en 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 contrajo y en todo caso, a pagarle los intereses, prestaciones, gastos y comisiones que se estipulen.

Tercera Sala. Fuente: Seminario Judicial de la Federación.
EPOCA: 7A,
VOLUMEN 205-216, pág. 36.

APERTURA DE CREDITO. CONTRATO DE, Y LINEA DE CREDITO, SON OPERACIONES DISTINTAS. De acuerdo con los ordenamientos mercantiles mexicanos, las expresiones "contrato de apertura de crédito" y "línea de crédito" no son similares ni se refieren a cuestiones semejantes o análogas. En efecto, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en sus artículos 291, 295 y 296, define legalmente y en términos claros y precisos al contrato nominado de apertura de crédito en sus dos modalidades simple y en cuenta corriente lo que concuerda con las definiciones aportadas por la doctrina. En cambio, la locución "línea de crédito" no indica un concepto claro, sino que abarca una serie indefinida de operaciones. En otras palabras, en el primer caso se trata de una convención nominada cuyos efectos y límites han sido perfilados nítidamente por la ley y por la doctrina, mientras que la segunda aceptación comprende varios actos indeterminados, surgidos de la práctica bancaria ordinaria.

Amparo directo 10450/83.- Banco Nacional de México, S.N.C., 10 de septiembre de 1986.- Mayoría de 4 votos. Ponente: Jorge Olivera Toro.

Tercera Sala. Semanario Judicial de la Federación. Epoca 7A, Volumen 217-228, - Pág. 25.

APERTURA DE CREDITO SIMPLE. INTERESES - EN UN CONTRATO DE. SI SE PACTA SU MONTO CONFORME AL SISTEMA "PRIMERATE" O "LIBOR" CABE SUPONER QUE LOS CONTRATANTES CONOCIAN SU SIGNIFICADO.-

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito lo esencial del contrato de apertura de crédito simple es que el acreditante se obliga a poner una suma de dinero a disposición del acreditado para que este utilice el

crédito concedido en la forma, términos y condiciones convenidas, quedando obligado el deudor a restituir al acreedor las sumas de que disponga, con los intereses, prestaciones, gastos y condiciones que se estipulén. Ahora bien, el precepto de que se trata dispone que el acreditado pagará los intereses pactados y por lógica elemental los intereses que las partes acuerden deben ser discutidos, estudiados, calculados, analizados en su verdadero significado, alcances y consecuencias económicas y, en su caso, aprobados o modificados o rechazados antes de que el acreditado firme el contrato respectivo; por lo tanto, no puede admitirse que el acreditado hubiere tenido dudas concernientes a las expresiones "prime rate" o "libor" utilizadas en el contrato para fijar el monto de intereses ni tampoco que se trata de modismos extranjeros malintencionados que los bancos usan para gravar a sus deudores, puesto que al mencionarse en la escritura pública que contiene el contrato las expresiones "prime rate" y "libor", resulta evidente que los contratantes quisieron convenir ese sistema para el pago de los intereses que se causaron y que desde entonces se conocía, en plenitud, la mecánica precisa para calcular su monto. Además es un hecho público y notorio que los préstamos en moneda extranjera representan una operación común y corriente en México desde hace varios años y entre acreedores y deudores es tan común y natural hablar de préstamos en moneda extranjera y de tasas "prime rate" o "libor" como podrán serlo para los contadores hablar de ingreso bruto o neto.

Amparo directo 4712/82.- Promoteles El Lobo, S.A. 11 de febrero de 1987. 5 votos. Ponente: Ernesto Díaz Infante.

Cuando se perfeccionan los contratos, obliga a los contratantes el cumplimiento de lo pactado y a las consecuencias jurídicas, que según su naturaleza son conforme a la buena fe, al uso o a la ley.

Respecto de la NATURALEZA DEL CONTRATO DE -- APERTURA DE CREDITO EN CUENTA CORRIENTE, considero que este tipo de figura jurídica es más bien un CONTRATO DE ADHESION, que se deriva más bien de un acto unilateral de la voluntad, es decir, un contrato ya elaborado, en donde las cláusulas están ya impresas a voluntad de una de las partes y sólo falta que se perfeccione este tipo de contratos a través de la firma del adherente. Considero que la construcción jurídica de los contratos de ADHESION, y en este caso en particular, el contrato de apertura de crédito en cuenta corriente, hay el predominio exclusivo de una sola voluntad, es decir, obrando como una voluntad unilateral no sólo a un individuo, sino a una colectividad indeterminada y que sólo obliga de antemano unilateralmente, salvo la adhesión de los que quisieran aceptar la ley del contrato y aprovecharse de esta obligación ya creada.

Por otra parte, en los contratos de adhesión, considero que no hayen ellos uno de los elementos esencia

les de los contratos, como es el consentimiento, ya que el adherente se adhiere, valga la redundancia, al contrato, y éste se perfecciona con la sola firma, como sucede en los contratos de apertura de crédito en cuenta corriente.

Ernesto Gutiérrez y González, "al mencionar la teoría de Duguit respecto de la adhesión, afirma, que ésta se considera como un cierto estado de hecho, que es lo que forma al contrato" (20).

"También afirma, que en estos contratos hay 2 tipos de cláusulas, es decir, las esenciales, en donde las partes aceptan a sabiendas su contenido y las cláusulas accesorias, que son impuestas por una de las partes. Tanto el **oferente**, como el **adherente** en el perfeccionamiento del contrato, van a engendrar ciertos efectos jurídicos" (21).

Con respecto a este punto, en los contratos de apertura de crédito en cuenta corriente, las cláusulas tanto esenciales como accesorias, las encontramos en este tipo de contratos, ya que las primeras la cons-

(20) GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto.- "Derecho de las Obligaciones"
Editorial Cajica, S.A, 5a. edición, México, 1984. Pág.388.

(21) Ibidem, pág. 389.

tituyen en forma general, aquellos datos que le sirven de base a la Institución, su aspecto económico, de trabajo, bienes que posee, referencias, etc., y las cláusulas accesorias, que son impuestas por la propia Institución, sin la posibilidad de poder modificar alguna de sus cláusulas, y que el adherente, en muchas de las veces, ni siquiera sabe el contenido en el contrato.

Ahora bien, el diccionario jurídico establece:

"CONTRATO DE ADHESION.- Son aquéllos en que una de las partes fija sus condiciones rígidas e inderogables (cláusulas), y se las impone a otras que no hacen sino aceptarlas, adhiriéndose de esta manera al contrato. En la adhesión, hay dos voluntades, una constitutiva y la otra simplemente adhesiva, es decir, una se impone y la otra se acepta. En la mayoría de las legislaciones, los contratos de adhesión no están previstos debido a su modernidad." (22).

(22) DICCIONARIO DE DERECHO PRIVADO, Editorial Labor, S.A., Edición 1950, pág. 304.

Asimismo notamos claramente, que se van a generar ciertos provechos y cargas.

Un provecho al acreditante en cuanto a la producción de intereses. Una carga, en cuanto a que se desprende de cierta cantidad de dinero de acuerdo al contrato. Provecho al acreditado, en cuanto a que dispone de dinero: Carga, en lo referente a pagar el capital, - intereses y demás gastos.

CARACTERISTICAS DEL CONTRATO.

Al respecto, el Lic. RAMON SANCHEZ MEDAL en la obra que se cita, "señala que el contrato de apertura de crédito posee las características de ser un contrato consensual, bilateral, oneroso y principal, agregando - a estas características el elemento conmutativo" (23).

Es consensual (en oposición a real y formal), porque no requiere de formalidades determinadas para su validez; se perfecciona por el simple consentimiento de las partes (Artículo 1803 del Código Civil).

(23) SANCHEZ MEDAL, Ramón.- "De los Contratos Civiles", Editorial Porrúa, S.A., Sexta Edición, México, 1982. Pág. 76.

Es bilateral, en cuanto a que las partes se obligan recíprocamente (Artículo 1836 del Código Civil).

Es oneroso, porque se estipulan provechos y gravámenes recíprocos (Artículo 1837 Código Civil).

Es principal, porque existe por sí sólo, no depende de ningún otro contrato.

Es conmutativo (24), en cuanto a que las prestaciones que se deben las partes, son ciertas desde que se celebra el contrato y se aprecia el beneficio o el riesgo (Artículo 1838 Código Civil).

En toda apertura de crédito cuando es simple, el acreditado solamente dispone en una sola vez del crédito y no puede ser reembolsado en forma parcial.

Toda apertura de crédito en cuenta corriente, si se conviene de modo expreso, que el acreditado podrá disponer de el importe del mismo en uno o varios actos, y el derecho de reembolsarlo total o parcialmente. El acreditado puede disponer del crédito mediante cheques, letras de cambio, pagarés, según lo convenido.

TERMINACION DEL CONTRATO.

Cuando no se estipule término en el contrato, se entenderá que cualquiera de las partes puede dar por concluido el contrato, en todo tiempo, notificándolo -

(24) SANCHEZ MEDAL, Ramón.- Op. Cit., pág. 76.

así a la otra.

Una de las características particulares de todo contrato, es que así como se crea o transfiere, también se extingue o concluye y a tal referencia el Art. 301 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, nos dice:

Art. 301.- El crédito se extinguirá, cesando en consecuencia el derecho del - - acreditado a hacer uso de él en lo futuro.

- 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 garantías pactadas a cargo del acreditado, ocurridas con posterioridad al contrato, a menos que el acreditado supla o substituya debidamente la garantía en el término convenido.
- V. Por hayarse 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.

1.4 EL CONTRATO CON PROVEEDORES.

Otra de las figuras jurídicas que tienen relación con las instituciones bancarias en forma directa, son los llamados contratos con los proveedores. A tal respecto este contrato filiatorio entre la institución y las empresas operadoras al sistema de tarjeta de crédito, se ve regulado por la ley bancaria, misma que establece la forma en que debe de operar, es decir, los bienes, servicios o dinero, que tales proveedores suministren a los titulares de las tarjetas, tomando en cuenta el límite a que deberán sujetarse en cada operación los tarjetahabientes, con la obligación de pago de las instituciones de crédito a los mismos proveedores dentro de los 15 días en que le sean presentados los pagarés, fichas de compra, órdenes de compra.

1.5 EL OBLIGADO SOLIDARIO O AVALISTA.

El aval es una garantía personal propia de los títulos cambiarios, por el cual un tercero garantiza el pago en forma total o parcial, es decir, el avalista puede obligarse por una parte de la deuda o por todo y si nada se aclara en el mismo documento, se interpreta que se obliga por el total de la deuda.

El aval, es una obligación contingente, ya que la obligación que contrae el avalista no es accesoria de la del avalado. El aval se constituye por escrito - en la misma letra, en este caso que nos concierne, - en el contrato de apertura de crédito que se avala con la firma del avalista y la obligación por aval o en garantía o similar (en el contrato de apertura de crédito se establece la denominación obligado solidario).

1.6 LA CERTIFICACION BANCARIA EXPEDIDA POR EL CONTADOR.

Al respecto, la Ley de Instituciones de Crédito, establece en su Artículo 68.

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

"El estado de cuenta certificado por el contador a que se refiere este artículo, hará fe, salvo prueba en contrario en los juicios respectivos para la fijación de los saldos resultantes a cargo de los acreditados o de los mutuatarios por establecerse así en el contrato".

CERTIFICACION DEL CONTADOR DE UNA INSTITUCION BANCARIA, PARA QUE SE LE CONCEDA VALOR DE TITULO EJECUTIVO, NO SE REQUIERE QUE PRUEBE CONTAR CON TITULO PROFESIONAL.-

El artículo 108 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares y su correlativo 52 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito en vigor, al establecer que los contratos en que el acreditado es autorizado para efectuar reembolsos previos al vencimiento del término señalado en el contrato para cubrir el importe del préstamo, al estado de cuenta certificado por el contador de la institución de crédito acreedora, salvo prueba en contrario, en el juicio respectivo para la fijación del saldo resultante a cargo de aquél, certificación que confiere además el contrato en que se hace constar el crédito la calidad del título ejecutivo, con toda claridad dispone, en su parte final, que esa calidad así obtenida, no necesita reconocimiento de firma ni de otro requisito previo alguno, de donde se concluye que es suficiente para tal fin, el que la certificación de que se trata, vinculada al contrato, sea expedida por el contador de la institución acreedora, careciendo de trascendencia en esas condiciones, que este sea o no contador titulado o licenciado en alguna otra materia.

Amparo directo 4880/86. Candido Elizondo y Belia Canti de Elizondo. 10 de junio de 1987. 5 votos. Ponente: Jorge Olivera Toro.

Tercera Sala, Semanario Judicial de la Federación.- Epoca 7A, Volumen 217-228, Pág. 85.

CREDITOS OTORGADOS POR INSTITUCIONES BANCARIAS CON CERTIFICACION DEL CONTADOR. -

SON TITULOS EJECUTIVOS QUE DAN LUGAR A LA VIA EJECUTIVA MERCANTIL.

El juicio ejecutivo mercantil tiene su origen en la procedibilidad de la vía ejecutiva a efecto de que un acreedor demande en una forma procesal privilegiada, de su deudor moroso, el pago de una cantidad líquida amparada en un título que traiga aparejado ejecución y que sea de plazo vencido. En consecuencia, el juicio ejecutivo mercantil depende de la procedencia de la vía, - la cual a su vez está subordinada a - que la acción se funde en título que traiga aparejado ejecución, lo que significa que el título es la única condición necesaria y suficiente para el ejercicio de la acción, siendo por ello que el artículo 52 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito dispone en su último párrafo: "El contrato o la póliza en que se hagan constar los créditos que otorguen las instituciones de crédito, junto -- con la certificación del contador a -- que se refiere este artículo ser título ejecutivo sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito". Es decir, la ley especial que rige las operaciones activas de crédito dispone que el contrato y la certificación del contador de la institución de crédito ser un título ejecutivo; debiendo tomarse en cuenta que la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y -- Crédito, publicada en el Diario Oficial de catorce de enero de mil novecientos ochenta y cinco, substituyó y abrogó a la anterior del mismo nombre de mil novecientos ochenta y dos y a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de mil novecientos cuarenta y uno y considerar -- que el cuestionado artículo 523, es correlativo del 108, de la última Ley -- mencionada que deja el derecho al acreedor para elegir la vía, entre ellas la ejecutiva mercantil basada en un documento ejecutivo.

Amparo Directo 2275/87.- Alimentos Her,
S.A. 1o. de junio de 1987. 4 votos.-
Ponente: Jorge Olivera Toro.

Dicha certificación se encuentra conformada -
por los siguientes aspectos:

- 1.- Nombre del acreditado.
- 2.- Número de cuenta corriente de tarjetaha--
biente.
- 3.- Capital (saldo insoluto).
- 4.- Intereses moratorios.
- 5.- I.V.A.
- 6.- Total general.
- 7.- Porcentaje mensual por concepto de interes
ses moratorios.
- 8.- Fecha en que se expide la certificación.
- 9.- Firma del contador.
- 10.- Dirección de la institución.

CAPITULO II

LEGISLACION

2.1 CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Es de gran importancia el hacer un análisis de lo que nuestra Carta Magna señala, respecto de algunos aspectos relacionados con la fundamentación y motivación de lo que viene siendo la actividad comercial y un tanto más de su procedibilidad.

El artículo 72 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su fracción X, establece que "corresponde al Congreso Federal, legislar en materia de comercio y servicios de banca y crédito".

Siguen diciendo la constitución, en el artículo 104 fracción I que:

Art. 104.- "Corresponde a los tribunales de la Federación conocer:

Fracción I.- De todas las controversias del orden civil y criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales o de los tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano. Cuando dicha controversia solo afecte intereses particulares, conocer también de ellos a elección del actor, los jueces y tribunales del orden común de los Estados y del Distrito Federal".

Del anterior apartado podemos ver que, respecto de la aplicación y cumplimiento de leyes federales, debe de conocer los tribunales de la Federación, así -- cuando también se afecte a los intereses particulares, deben de conocer los jueces y tribunales del orden común.

Del presente trabajo encontramos, que tanto - el contrato de apertura de crédito en cuenta corriente, como la certificación bancaria y los estados de cuenta, de acuerdo a lo que establece el Artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, constituyen Título Ejecutivo que trae aparejada ejecución y esa ejecución inmediata es el embargo (auto de ejecución).

Ahora bien, la propia Constitución de México en su Artículo 14, párrafo II dice:

"Art. 14.- Párrafo II.- "Nadie puede ser privado de la vida, la libertad, de sus propiedades o posesiones o derechos sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos en el que se cumplan con las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a leyes expedidas con anterioridad al hecho".

En el Artículo 14 Constitucional, quedan implícitos cuatro fundamentales garantías individuales a saber:

- 1.- La retroactividad de ley.
- 2.- La de audiencia.
- 3.- La de legalidad (civil y administrativa).
- 4.- La de legalidad en materia judicial penal.

En el segundo párrafo, la garantía de audiencia se integra por cuatro garantías de seguridad jurídica que son:

- 1.- Un juicio previo al acto de privación.

2.- Que el juicio se siga ante tribunales pre
viamente establecidos.

3.- Formalidades procesales.

4.- Leyes vigentes.

El auto de exequendo, podría considerarse como un acto de privación, es decir, trae el egreso de al
gún bien del ejecutado, como garantía.

Por último, el artículo 16 Constitucional en su parte primera dice: "Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que FUNDE y MOTIVE la causa legal del procedimiento".

Con respecto a este último párrafo, lo que -- significa que cualquier acto de molestia, debe de origi
narse en un documento que es una orden concreta, por es
crito y firmada por la persona facultada para ello.

2.2 CODIGO DE COMERCIO.

Nuestro Código de Comercio preve la procedencia del juicio ejecutivo mercantil, a través de documen
tos que traigan aparejada ejecución, y para saber que -
títulos son ejecutivos nos apegaremos en lo que establece el artículo 1391 del Código de Comercio que a la le
tra dice:

"El procedimiento ejecutivo tiene lugar cuando la demanda se funda en documento que traiga aparejada ejecución.

Trae aparejada ejecución:

- I. La sentencia ejecutoriada o pasada - en autoridad de cosa juzgada y la arbitral que sea inapelable conforme - al artículo 1346;
- II. Los instrumentos públicos.
- III. La confesión judicial del deudor.
- IV. Las letras de cambio, libranzas, va les, pagarés y demás efectos de co- mercio.
- V. Las pólizas de seguros.
- VI. La decisión de los peritos designa- dos en los seguros para fijar el im- porte del siniestro.
- VII. Las facturas, cuentas corrientes, - cualesquiera otros contratos de co- mercio firmados y reconocidos judi- cialmente por el deudor".

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, a través de la jurisprudencia, ha determinado que los do- cumentos que traen aparejada ejecución les corresponde un carácter de prueba preconstituida.

"TITULOS EJECUTIVOS. SIN PRUEBA CONSTITUI DA.- Los documentos a los que la ley con- cede el carácter de títulos ejecutivos - constituyen una prueba preconstituida de la acción " (25).

Al respecto la idea de Jesús Zamora Pierce, - de que los títulos constituyen una prueba preconstitui da de la acción explica que el juez sin audiencia de - la parte contraria expida en su contra un requerimien- to de pago y una orden de embargo, sin esperar a que - el actor presente otras pruebas pues el título ejecuti

(25) Apéndice 1975, Semanario Judicial de la Federación, Terce- ra Sala, Tesis 399, pág. 1209.

vo es por sí suficiente" (26).

Continúa diciendo Zamora Pierce, "La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dicho en base a la jurisprudencia que para que un título traiga aparejada ejecución debe reunir la triple característica de ser cierto, líquido y exigible en forma constante" (27).

2.3 LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO.

El contrato de apertura de crédito en cuenta corriente del cual ya fue expuesto en el primer capítulo en el apartado 1.3 en el que hago mención de algunos puntos y características importantes respecto de esta figura jurídica, contrato de gran trascendencia en la expedición de tarjetas de crédito, y del cual se hablará en el siguiente capítulo respecto de su funcionamiento y al igual que la certificación y los estados de cuenta que emite el Contador Público a través de la institución de crédito, son documentos base de la acción necesarios para llevar a cabo el procedimiento ejecutivo mercantil y obtener su cobro de dicho crédito a través del embargo y de la sentencia ejecutoriada de dichos bienes.

(26).- ZAMORA PIERCE, Jesús. -"Derecho Procesal Mercantil", 5a. edición, Edit. Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1991, pág. 154.

(27) Op. Cit., pág. 153 y 154.

2.4 LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO.-

La gran actividad crediticia y comercial que día a día se desarrolla en nuestro país, ya que muchas de las operaciones de personas físicas como de personas morales se ve reflejado en actos contractuales con instituciones bancarias en las diferentes modalidades de los créditos, v.gr. créditos hipotecarios, tarjetas de crédito, etc., trae como consecuencia que se produzcan efectos jurídicos ya sea en el cumplimiento para lo que fue otorgado el crédito, o bien en el incumplimiento para lo que fue otorgado el crédito, o bien en el incumplimiento del mismo. La primera manifestación en cuanto al incumplimiento se nota por las demandas en los Tribunales de Justicia en volúmenes considerables.

Por consiguiente, es necesario analizar el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito y que dice:

Art. 86.- "Los contratos o las pólizas en los que en su caso, se haga constar los créditos que otorguen las instituciones de crédito, junto con los estados de cuenta certificados por el contador facultado por la institución de crédito acreedora, serán títulos ejecutivos sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito.

El estado de cuenta certificado por el contador a que se refiere este artícu-

lo, hará fe salvo prueba en contrario en los juicios respectivos para la fijación de los saldos resultantes a cargo de los acreditados en todos los casos en que -- por establecerse así en el contrato:

I. El acreditado puede disponer de la suma acreditada o del importe de los préstamos en cantidades parciales o esté autorizado para efectuar reembolsos previos al vencimiento del plazo señalado en el contrato.

II. Se pacte la celebración de operaciones o la prestación de servicios mediante el uso de sistemas automatizados.

El Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, en algunos juzgados han acordado que la sola presentación del contrato original de apertura de crédito, más la certificación bancaria expedida por el contador público, acompañado del poder notarial, no constituye estado de cuenta, y que deja en estado de indefensión al acreditado, y para reforzar lo anterior me permito transcribir la siguiente tesis jurisprudencial:

"ESTADO DE CUENTA BANCARIA, NO LO CONSTITUYE LA SOLA ESPECIFICACION DEL SALDO.- La certificación del contador general de una institución bancaria en la que únicamente se precisa el saldo a cargo del acreditado, sin contener un desglose de las operaciones que lo generaron, no hace fe ni constituye título ejecutivo en los términos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, por no contener un estado de cuenta, el cual debe comprender una relación de los cargos y abonos correspondientes que dieron como resultado aquel saldo, pues en caso contrario el demandado queda en estado de indefensión frente a las reclamaciones del banco acreedor, al no estar en posi-

bilidad de preparar adecuadamente su defensa, ante el desconocimiento de los elementos que originaron aquel saldo y la sentencia reclamada que estimo lo contrario, es violatoria de garantías".

Por último considero, que efectivamente si es violatorio de garantías constitucionales, en los artículos 14 y 16 que anteriormente se expusieron ya que la autoridad se está fundamentando en documentos que no contienen un estado de cuenta de las erogaciones o gastos del tarjetahabiente, ni la exhibición en último término de los pagarés suscritos, por el acreditado.

C A P I T U L O III

LA TARJETA DE CREDITO

3.1 LA TARJETA DE CREDITO.-

a) ORIGEN.

Generalmente se piensa que la tarjeta de crédito nace en los Estados Unidos de América, pero la realidad es otra, su nacimiento tuvo lugar en los países europeos, habiéndose extendido y tomado auge en los Estados Unidos.

La creación del Diners-Club, en el año de 1950 por Ralph Schneider y Frank Mc Namara, marca un hito en la historia de las tarjetas de crédito, esta entidad financiera es la primera que emite una tarjeta con vocación internacional, viéndose coronado con el éxito su accionar en forma casi inmediata, tanto es así que en el año de 1954 aparece el Diners-Club en Francia y ya posteriormente varios bancos franceses crean la tarjeta Carte-Bleue.

Posteriormente en 1958, nace la tarjeta American Express, siendo necesario destacar que American Express es un banco, pero más que nada una agencia de viajes.

El inicio de esta modalidad crediticia es privativo de los restaurantes y se extiende a empresas de

ferrocarriles, estaciones de servicios, almacenes, cadenas de importantes gasolineras, sitios de diversión, -- etc.

El Franklin National Bank-del Franklin Square de New York- comenzó con los programas de tarjetas de crédito bancarias de nuestros días en Agosto de 1951, - y en Abril de 1952 estaba en operación a Full. En Inglaterra en 1951 uno de sus más importantes bancos fue el Westminster Bank, que participó en la colocación del Diners-Club en ese país.

En 1958 se introduce la American Express como ya se había dicho y en 1966 se emite la tarjeta del Banco Barclays.

En Japón, el Banco Fuji emite una tarjeta de crédito parecida a la Diner's y en México se crea el Club 202 que emite la Tarjeta Diner's Club, S.A. en 1953 (28)

(28) SIMON A., Julio.- Tarjetas de Crédito, Editorial Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Reimpresión, pp. 43-45.

En poco tiempo apareció la tarjeta denominada Bancomer, emitida por el Banco de Comercio, S.A., solicitando así a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público su permiso correspondiente el 17 de Diciembre de 1968, afiliada al Bank Americard.

Ante la imposibilidad de los bancos pequeños para hacer frente a la inversión elevada, surgió la necesidad de formar agrupaciones. La primera se formó de 5 instituciones bancarias, siendo éstas: Banco del Atlántico, S.A., Banco de Industria y Comercio, S.A., Banco Comercial de México, S.A., Banco Internacional, S.A., Banco de Londres y México, S.A.

Posteriormente se incorporaron Banco del Ahorro Nacional, S.A., Banco Azteca, S.A., Banco Longoria, S.A., Banco Mercantil de México, S.A., Banco del País, S.A.

"En 1969 se lanzó al mercado la tarjeta de crédito bancaria denominada **CARNET**, con su respectiva autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público el 29 de Agosto de ese año, creándose una Sociedad Anónima denominada PROSA (Promoción y Operación

S.A. de C.V.), la cual funge como central de servicios y cuyo funcionamiento está sujeto a la inspección y vigilancia de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros" (29).

En la actualidad, tras las modificaciones -- del sistema bancario en 1976, PROSA está integrada por 13 Instituciones Bancarias que son: Banca Serfín, Banca Confía, Bancreser, Banco Mercantil, Banco Unión, - Banpaís, Banco del Atlántico, Comermex, Banco Internacional, Banco Mexicano, Banco Nacional de Comercio Exterior, Banco del Ejército y de la Armada.

"Por último, la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros dirigió a los bancos de depósito una Circular que transcribía el Oficio No. 305-39455, del 8 de Noviembre de 1967, donde la Secretaría de Hacienda y Crédito Público daba a conocer las reglas a las que deberían de sujetarse los bancos de depósito para expedir y manejar las tarjetas" (30).

(29) SISTEMA CARNET: Manual de Información, Promoción y Operación, S.A., México, 1971, pág. 33.

(30) DAVALOS MEDINA, Carlos.- Op. Cit., pág. 233.

b).- NATURALEZA JURIDICA.

Respecto de la naturaleza jurídica de la tarjeta de crédito, es importante analizar si se trata de un título de crédito, cuyas características como son la incorporación, legitimación, literalidad y autonomía, pueden llegar a considerarse como un título de crédito en dicha tarjeta.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su Artículo 5 define al título de crédito como "los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna"

Para Cesar Vivante el título de crédito es "un documento necesario para ejercitar el derecho literal y autónomo expresado en el mismo" (31).

Las principales características de los títulos de crédito son:

LA INCORPORACION.- "Es la incorporación del derecho al papel en que consta la obligación que se consigna" (32).

(31) VIVANTE, Cesar.- "Tratado de Derecho Mercantil", 5a. edición Edit. Reus, S.A., Madrid, España, 1956. pág. 136.

(32) ASTUDILLO URSUA, Pedro.- Op. Cit., pág. 25.

La incorporación en el título de crédito, es un documento que lleva incorporado un derecho y su ejercicio está condicionado por la exhibición del documento. Sin exhibir el título no se puede ejercitar el derecho en el incorporado.

Con respecto a esta característica de los títulos de crédito, Fernández del Castillo dice: "Que no se puede considerar que la tarjeta de crédito incorpore un derecho, en virtud de que el derecho nace y se prueba mediante el contrato celebrado entre el tarjetahabiente y la entidad emisora" (33).

Carlos Dávalos Mejía, de acuerdo a lo anteriormente expuesto dice: "Este derecho no es de crédito ni de pago, no le quedamos a deber a la tienda que nos vendió el producto o el servicio; tampoco es un derecho de pago protegido como es el caso del cheque, puesto que el servicio lo seguimos debiendo. Entonces el derecho que se incorpora en la tarjeta es de uso. Resulta que si hay una incorporación en la tarjeta es la del derecho del uso de crédito" (34).

(33) PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO.- "Aspectos Jurídicos y Civiles de la Tarjeta de Crédito". 3a. edición, Edit. UNAM. México, 1987, pág. 167.

(34) DAVALOS MEJIA, Carlos.- Op. Cit., pág. 34.

La legitimación es una consecuencia de la incorporación. Esta puede ser activa o pasiva.

La legitimación activa, consiste en atribuir a su titular la facultad de exigir al obligado en el título el pago de la prestación.

La legitimación pasiva, consiste en que el deudor obligado en el título de crédito cumple con su obligación y se libera de ella pagando.

Respecto de esta característica de legitimación, Joaquín Carrillo explica, "que no basta mostrar la tarjeta al afiliado para que éste tenga la obligación de prestarle el servicio, sino que tendrá que examinar las listas que contienen los números de las tarjetas robadas o extraviadas o inclusive boletinadas y en último de los casos dependerá de la voluntad del afiliado a acceder o negarse a otorgar el servicio, además el tarjetahabiente está obligado a firmar un pagaré si se da el servicio".
(35).

Considero que la legitimación debe de operar de acuerdo a la suscripción del pagaré que haga el acreditado por cuenta de la institución emisora, y que la --

(35) SPATH, Paul.- citado por CARRILLO PETRARCA, Joaquín.- "La Tarjeta de Crédito"; Estudios Jurídicos de la Universidad Veracruzana, Instituto de Investigaciones Jurídicas No. 5, México, 1976, pág. 65.

tarjeta de crédito no es más que una consecuencia jurídica de un contrato previo llamado contrato de apertura de crédito en cuenta corriente.

La literalidad.- La definición que da el artículo 5 de la Ley General de Títulos de Crédito, es clara respecto que dice, que el derecho que se incorpora en el título es literal.

Por lo que concierne al respecto en esta característica, Pérez Fernández del Castillo expone que:- "la literalidad tampoco se encuentra en la tarjeta de crédito, porque la extensión del derecho del tarjeta habiente no puede medirse y en base a ésto no se señala cantidad alguna" (36).

Por nuestra parte consideramos que la tarjeta de crédito, no incorpora una acción cambiaria, ya que no reúne características de literalidad (cantidad líquida, cierta y exigible), ni como documento ejecutivo.

La Autonomía.- Es una característica esencial del título de crédito. No es propio decir que el título de crédito sea autónomo, ni que sea autónomo el derecho incorporado en el título, lo que se puede decir que es autónomo es el derecho del titular, es decir, el

(36) PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO.- Op. Cit., pág. 168.

tenedor del documento va adquiriendo un derecho propio, distinto del derecho que tenía o podría tener quien le transmitió el título.

TITULOS DE CREDITO. AUTONOMIA DE LOS MISMOS.- Los documentos mercantiles otorgados en relación, con cualquier contrato adquiere, como títulos de crédito, una existencia autónoma, independiente por completo de la operación de que se han derivado.

Tercera Sala, Apéndice 1988, Parte II, Tesis 1957. Pág. 3154.

Quinta Epoca:

Tomo XLIII, Pág. 1719. Recurso de.- 141/30/Sec. de Acdos. Altamirano Luis G. y Coags. 28 de febrero de 1935. Unanimidad de 4 votos. La publicación no menciona Ponente.

Mantilla Molina, dice que: "no se le puede ubicar en este supuesto en virtud de no ser la tarjeta de crédito una simple contraseña, comprobante; tampoco puede operar como credencial de identificación, sino que se trata de un instrumento de alta tecnología cuya misión es legitimar la operación contractual de compra venta con base en contratos previos, ya que sin la tarjeta de crédito, es imposible celebrar cualquier compra con base en el plan, pues la máquina no podría registrar los datos contenidos en ella" (37).

(37) MANTILLA MOLINA, Roberto.- Las tarjetas de crédito: comunicaciones mexicanas al VII Congreso Internacional de Derecho comparado, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Cuaderno No. 10, 1a. edición, México, D.F., 1971, pág. 233.

Por lo que consideramos que la tarjeta de crédito no es un instrumento semejante a los títulos de crédito, sólo permite el establecimiento del nexo entre los tres contratos celebrados entre las partes o como un documento meramente probatorio.

c).- **FUNCIONAMIENTO.**

Respecto de su funcionamiento, son tres los elementos importantes en la tarjeta de crédito.

- 1.- Un banco.
- 2.- El tarjetahabiente.
- 3.- Los proveedores.

Asimismo, dentro del apartado de la tarjeta de crédito, aparecen cuatro elementos también de gran importancia.

- 1.- La tarjeta de crédito (expedida por el banco).
- 2.- El contrato de apertura de crédito en cuenta corriente.
- 3.- Un pagaré (que firma el tarjetahabiente a favor del banco y que entrega a los proveedores).

4.- El contrato de filiacion con los provee
dores.

Respecto de las obligaciones del acreditado
son:

- 1.- Deberá solicitar autorización de la Se-
cretaría de Hacienda y Crédito Público
para expedir tarjetas.
- 2.- La mención de tarjeta de crédito.
- 3.- Denominación del banco que la expide.
- 4.- Número y el seriado para efectos del
control.
- 5.- Nombre y firma del titular.
- 6.- Fecha de vencimiento.
- 7.- Mención de que la tarjeta estará sujeta
a las condiciones del contrato de aper-
tura de crédito.
- 8.- Límite autorizado.
- 9.- Sólo podrá expedirse a personas físicas.
- 10.- No es transferible ni negociable.
- 11.- Recabar documentación respecto de su sol-
vencia moral y capacidad de pago.
- 12.- Podrá proporcionar a sus tarjetahabien-
tes sumas de dinero en efectivo con la
tarjeta.

- 13.- No podrá cargar intereses sobre las cantidades que los tarjetahabientes paguen dentro de los 20 días naturales a la fecha de corte.
- 14.- Deberán enviar mensualmente a sus tarjetahabientes un estado de cuenta de las cantidades cargadas y abonadas durante el periodo comprendido desde el último corte a la fecha del estado.
- 15.- Los estados de cuenta serán enviados dentro de los 5 días siguientes a su corte, y se considerara aceptado dentro de los 10 días siguientes a su recepción.
- 16.- Deberá cancelar las tarjetas a los títulos que no cumplan sus obligaciones en los términos del contrato y se abstendrán de expedir nuevas tarjetas a las personas que adeudan más de una mensualidad.
- 17.- Pagaran a la vista a los proveedores una cantidad igual al importe de los pagarés que reicban de los tarjetahabientes.

Respecto de la obligación de los proveedores

son:

- 1.- Solicitar la firma del tarjetahabiente en pagarés suscritos a nombre del banco.
- 2.- Verificar que la tarjeta se encuentre vigente.
- 3.- Comprobar que la firma del pagaré sea igual a la de la tarjeta.
- 4.- Sujetarse al límite que aparezca en la tarjeta.
- 5.- Se abstendrán en lo absoluto de poner a disposición, dinero en efectivo.

Finalmente el acreditado se obliga a:

- 1.- Solicitar por escrito la tarjeta y firmar con el acreditante un contrato de apertura de crédito en cuenta corriente.
- 2.- No podrá utilizar cantidades superiores al crédito autorizado.
- 3.- En caso de extravío o robo, deberá notificarse de inmediato al banco, para que este cancele y avise a los proveedores para rechazar cualquier consumo.

3.2 LOS ESTADOS DE CUENTA. -

a).- CARACTERISTICAS. -

Los estados de cuenta, son elaborados cada mes. Su objetivo es mantener informado al tarjetahabiente del movimiento de su cuenta durante los treinta días anteriores a la fecha de corte.

Debe contener:

- 1.- Una parte principal donde se detallan - el saldo anterior y las notas de venta-pagarés que se van acumulando, la fecha, nombre del establecimiento, abonos efectuados y los cargos por servicios para obtener el nuevo saldo.
- 2.- Una parte superior que se forma con los datos del tarjetahabiente.
- 3.- Una parte inferior que contiene:
 - a) Fecha límite para efectuar los abonos.
 - b) Límite de crédito.
 - c) Crédito disponible.
 - d) Pago mínimo.
 - e) Abonos vencidos.
 - f) Saldo actual.

Así como los acuses de recibo del banco por los pagos que se le hacen registrados y sellados por el cajero.

En este documento se encuentra todos los movimientos que ha tenido la cuenta, apreciándose el saldo a favor o en contra del usuario de la tarjeta de crédito.

b).- VENCIMIENTO.-

Respecto de las reglas a las que habrá de sujetarse las instituciones, en la emisión y operación de tarjetas de crédito bancarias, la regla decimoprimerro establece:

DECIMO PRIMERA.- Los bancos deberán enviar mensualmente a sus acreditados un estado de cuenta, indicando las cantidades cargadas y abonadas durante el periodo comprendido desde el último corte a la fecha del estado inclusive.

Será obligación de los bancos, prevenir por escrito a los acreditados de la fecha del corte, la que no podrá variar sin previo avios por escrito, comunicando por lo menos con un mes de anticipación.

Dichos estados deberán ser remitidos a los acreditados dentro de los 5 días siguientes al corte de la cuenta, quedando los bancos relevados de la obligación que se menciona en el primer párrafo, cuando la cuenta no hubiese tenido movimiento alguno durante el periodo respectivo.

El acreditado, para poderlo objetar en tiempo, deberá pedir al banco su estado mensual, si no lo hubiere recibido dentro de los 10 días que sigan al corte, se presumirá que recibió el estado si no lo reclamara por escrito dentro de dicho plazo.

Sólo durante los 15 días siguientes al del corte, si el estado fue remitido en tiempo o durante los 5 días siguientes al recibo de éste, cuando haya sido reclamado, los acreditados podrán objetarlo por escrito.

Transcurridos estos plazos sin haberse hecho objeción a la cuenta, los asientos que figuran en la contabilidad del banco harán prueba a su favor.

3.3 PROCEDIMIENTO PREVENTIVO PARA EVITAR EL USO INDEBIDO DE LA TARJETA DE CREDITO.

Durante el desarrollo de este trabajo, hemos expuesto una serie de aspectos jurídicos, en lo que se refiere a las tres figuras legales que conforman la maquinaria y el funcionamiento de la tarjeta de crédito, su alcance obligacional, así como el derecho que se deriva de ese instrumento jurídico.

La relación que existe tanto de las instituciones emisoras, los proveedores y por último el tarjeta habiente, trae como consecuencia, la creación de actos que pueden producir efectos jurídicos, aplicables a leyes comerciales o a otro tipo de leyes, como puede ser en el supuesto de la aplicación de la Ley Penal, que más adelante se expondrá.

Respecto de cual sería el procedimiento preventivo para evitar el uso indebido de la tarjeta de crédito, es importante mencionar, que se entiende por procedimiento y al respecto Cipriano Gómez Lara, dice: "el procedimiento, es un conjunto de formas o maneras de actuar; una coordinación de actos en marcha relacionados o ligados entre sí" (38).

(38) GOMEZ LARA, Cipriano. - "Teoría General del Proceso", Textos Universitarios, UNAM. 2a. Edición, México, 1970, pág. 245.

Los términos proceso y procedimiento se emplean con frecuencia como sinónimos.

Pero si bien todo proceso requiere para su desarrollo de un procedimiento, no todo procedimiento es un proceso.

Considero que el proceso es la parte general, y el procedimiento es la parte específica.

Haciendo una investigación acerca de este punto en lo que se refiere al procedimiento preventivo, cabe mencionar que dicha investigación la realice acudiendo a la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, a la Asociación de Banqueros de México y algunas bibliotecas, entre ellas la del Senado de la República, la biblioteca del Banco de México, etc.

Ante tal situación, nos interesamos en este punto, de cual sería el procedimiento preventivo para evitar el uso indebido de la tarjeta de crédito, tenía que ser a través de una propuesta que se hiciera a la autoridad correspondiente de acuerdo a las leyes de la materia.

Es menester en lo referente a este punto, ya que si se llegara a prevenir tal situación la economía del país y el ahorro nacional, estaría sustentado sobre bases legales más sólidas.

C A P I T U L O I V

EL USO INDEBIDO DE LA TARJETA
DE CREDITO.

4.1 QUE DEBE ENTENDERSE POR USO INDEBIDO?

Rafael de Pina Vara conceptualiza el uso de la siguiente forma:

USO: "Derecho de percibir los frutos de la cosa ajena, los que basten a las necesidades del usuario y de su familia, aún cuando esta aumente (Artículo 1049 del Código Civil para el Distrito Federal)" (39).

De acuerdo a lo que establece el diccionario de la lengua española, la palabra indebido, significa:

Indebido: "ilícito, injusto" (40).

Tomando en cuenta las significaciones que con anterioridad se expusieron, podemos sacar una definición de lo que se entiende por uso indebido de la siguiente forma:

"Percibir los frutos de la cosa o de un bien, a las necesidades del usuario, pero en forma ilícita o injusta".

En materia crediticia, el uso indebido de la tarjeta de crédito trae por consiguiente la ilicitud.

(39) DE PINA VARA, Rafael.- Diccionario de Derecho. Edit. Porrúa, S.A., 1a. edición, México, 1984, pág. 474.

(40) DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA.- Ediciones Océano, impreso en España, pág. 422.

A continuación, expondré alguna de las causas por la que se puede llegar a tipificar en las leyes de la materia, la ilicitud en el manejo, uso, creación y falsificación de la tarjeta de crédito.

4.2 C A U S A S . -

Las causas por la que los tarjetahabientes hagan uso indebido de la tarjeta de crédito, viene a ser en forma general, la falta de moralidad en los titulares. No existe en México una educación crediticia, la gente no está preparada para ser sujetos de crédito, es decir, la ausencia de los aspectos moralistas, éticos y culturales de los individuos trae consigo que por la falta de estos elementos, o más bien valores humanos las conductas que en un momento determinado llegue a realizar el sujeto, puedan -- llegar a constituir acciones ilícitas, tipificadas en la -- legislación penal.

Cuando se obtienen varios de estos instrumen-- tos crediticios en diferentes instituciones a través de -- conductas engañosas o mentirosas, y que uno de los fines - sea el de hacerse ilícitamente de alguna cosa o se alcance un lucro indebido, para obtener una ventaja patrimonial, - la probable conducta delictuosa del sujeto activo, queda -

perfectamente encaminada al uso indebido, tipificándose así el delito de fraude en forma genérica de acuerdo al Artículo 386 del Código Penal.

Atendiendo a lo que establece la jurisprudencia de la Sala acerca del delito de fraude tenemos:

FRAUDE, ELEMENTOS DEL DELITO DE. - La definición del delito de fraude contenida en los párrafos primero y último del artículo 386 del Código Penal pone en relieve que sus elementos constitutivos son: a) Una conducta falaz; b) Un acto de disposición; c) o aprovechamiento del error, y d) Un daño y un lucro patrimonial en beneficio del sujeto activo. De acuerdo a la descripción del tipo del delito en estudio, una conducta falaz es el punto de partida del proceso ejecutivo en dicha figura delictiva. Dicha conducta está presidida por un elemento de naturaleza predominantemente psíquica, pues en esencia consiste en determinar a otro, mediante engaños a realizar un acto de disposición patrimonial o aprovecharse de su error no rectificándolo oportunamente. Así pues, la conducta falaz de sujeto activo y las maquinaciones o artificios empleados por el sujeto para obtener la entrega de la cosa, a que hace mención el párrafo último del Artículo 386 del Código Penal o el aprovechamiento de error en que pudiera hallarse el sujeto pasivo, ya son suficientes para integrar la conducta ejecutiva del delito de fraude.

Amparo Directo 6247/62.- Victor Manuel Solís López. 13 de agosto de 1965. 5 votos. Ponente: Agustín Mercado Alarcón.

Algunos tipos de conductas sancionadas penalmente con relación al uso indebido de la tarjeta de crédito son:

1).- Falsificación de documentos.- Es indudable que una tarjeta de crédito falsificada en sí, es un instrumento ilícito y cuyo propósito es hacer caer en el error al establecimiento mercantil, que venda bienes o preste servicios y también en cierta forma, tratar de engañar al banco emisor del tipo de tarjeta que se haya falsificado, para que éste pague lo contratado.

FORMAS DE FALSIFICACION.-

Las formas de falsificación documental afirma Jiménez Huerta, "han sido contempladas desde el punto de vista material e ideológico" (41).

Sigue diciendo Jiménez Huerta, y afirma que: "en la falsificación material se falsifica el documento en su materialidad, en tanto que en la falsificación ideológica, se falsifica solamente su contenido ideal" (42).

QUE SE ENTIENDE POR DOCUMENTO?

Documento es cualquier objeto fuere cual fue

(41) JIMENES HUERTA.- Mariano. "Derecho Penal Mexicano", Editorial Porrúa, S.A., Tomo V, 3a. edición, México, 1935. pág. 219.

(42) Ibidem. pág. 220.

re su naturaleza que sirve para probar un hecho. Objetos materiales que tengan forma escrita y la cualidad de legibilidad.

Jiménez Huerta afirma; "el documento es la manifestación de la voluntad incorporada a un escrito, proveniente de una persona conocida o identificable. - El documento es el objeto material sobre el que recae esta clase de falsedad" (43).

Según aparece en el Código Penal, la falsificación de documentos se encuentra regulada y tipificada en los artículos 243 y 244 de dicho ordenamiento. - Obviamente con la falsificación de documentos en general, nuestro Código Penal castiga tanto a quien altere el documento o la firma, como el sujeto que haga uso de ese instrumento falsificado, es decir, se castiga esa ilicitud, tanto el creador del documento falsificado como al que usa ese instrumento.

Definitivamente, con el uso de la tarjeta falsa, es fácil que se engañe tanto al negocio afiliado, como al propio banco, ya que este último es el creador del instrumento crediticio.

(43) Ibidem, pág. 221.

Por otro lado, también es aplicable a los instrumentos de identificación el Artículo 244 fracciones I, II, V y X del Código Penal en cuanto a la firma o rúbrica falsa, la creación, elaboración y la posesión.

2.- USO DE LA TARJETA DE CREDITO BANCARIA CANCELADA O BOLETINADA.-

La cancelación o el boletinaje puede resultar de la denuncia, del aviso o por la falta oportuna de pago, es decir, con tres o más pagos vencidos, o simplemente -- por el extravío que dá lugar a que la tarjeta quede fuera de uso.

Lo comun cuando se cancela o boletina una tarjeta de crédito, es que el propio banco recupere la tarjeta de crédito, y cuando ésto no llega a suceder y el tenedor o poseedor de la tarjeta de crédito cancelada, operando mayor velocidad, se presenta a los negocios afiliados (ya sea locales o foráneos). y puede llegar a obtener las mercancías o servicios en dichos establecimientos. La ejecución del acto de disposición por parte del titular se ve reflejado y tipificado en las reglas del Código Penal, y más específicamente en el Artículo 387 fracciones III y IV, que a la letra dicen:

ART. 387.- Se impondrán las penas de fraude:

FRACCION III.- Al que obtenga de otro una -- cantidad de dinero o cualquier otro lucro -- otorgándole o endosándole a nombre propio o de otro, un documento nominativo, a la orden o al portador contra una persona supuestas, - lo que el otorgante sabe que no ha de pagarle.

En esta fracción, el engaño consiste en que quien otorga o endosa los documentos tiene doloso conocimiento de que lo hace contra una persona supuesta o que no ha de pagarlos, circunstancia que el pasivo ignora, - es decir, para que el fraude se dé, es necesario que el defraudador actúe con dolo previo y tenga conocimiento de que los documentos en endosa no serán pagados.

FRACCION IV.- Al que se haga servir alguna cosa o admita un servicio en cualquier establecimiento comercial y no pague el importe.

Para el caso que nos ocupa en esta fracción, nos remitiremos a la siguiente jurisprudencia que establece:

FRAUDE, DELITO DE.- La disposición que considera un caso de fraude aquél en que alguno se hace servir alguna cosa o admite un servicio en cualquier establecimiento comercial y no paga su importe, se refiere evidentemente a compras al contado y no a crédito, y típicamente se refiere,

aunque no con absoluta exclusión, a mercancías fungibles y de inmediato consumo, como son alimentos y bebidas, o a servicios de tal naturaleza que una vez prestados, el que los prestó queda burlado - sino se le pagan, porque no puede recuperar lo ya consumido o trabajado. Pero si esas mercancías o servicios se otorgan a crédito, ya no es lo mismo, pues el adeudo por crédito lo es de carácter puramente civil y de ser aplicable el precepto relativo del Código Penal, se violaría la garantía consagrada por el Artículo 17 de la Constitución y no cabe decir que, no especificando el artículo aplicable la clase de mercancías a que se refiere, ni el tiempo en que deben ser pagadas, toda distinción resulta ilícita, pues cualquier ley que aplicada sin restricción resulte en pugna con una garantía constitucional, requiere ser interpretada restrictivamente, para armonizarla con el precepto constitucional que en ningún caso puede violar. Natural es, por lo tanto, que cuando el afectado con fiesa que vendió o sirvió a crédito y luego no pudo obtener el pago, o no pudo obtenerlo cabal, no ha sido víctima de un engaño, a menos que se demostrara plenamente la intención preconcebida de no pagar, cosa por demás difícil, por el carácter subjetivo del hecho.

Olivares Terrazas, David.- pág. 1003.
Tomo CXIII. 28 de agosto de 1950. 3
votos.

Será entonces así responsable directo de la acción ilícita, el titular de la tarjeta de crédito cancelada o boletinada, cayendo de esta forma en el supuesto jurídico del Artículo 387 fracción III y IV, por el delito de fraude en detrimento del negocio afiliado.

aunque no con absoluta exclusión, a mercancías fungibles y de inmediato consumo, como son alimentos y bebidas, o a servicios de tal naturaleza que una vez prestados, el que los prestó queda burlado - sino se le pagan, porque no puede recuperar lo ya consumido o trabajado. Pero si esas mercancías o servicios se otorgan a crédito, ya no es lo mismo, pues el adeudo por crédito lo es de carácter puramente civil y de ser aplicable el precepto relativo del Código Penal, se violaría la garantía consagrada por el Artículo 17 de la Constitución y no cabe decir que, no especificando el artículo aplicable la clase de mercancías a que se refiere, ni el tiempo en que deben ser pagadas, toda distinción resulta ilícita, pues cualquier ley que aplicada sin restricción resulte en pugna con una garantía constitucional, requiere ser interpretada restrictivamente, para armonizarla con el precepto constitucional que en ningún caso puede violar. Natural es, por lo tanto, que cuando el afectado confiesa que vendió o sirvió a crédito y luego no pudo obtener el pago, o no pudo obtenerlo cabal, no ha sido víctima de un engaño, a menos que se demostrara plenamente la intención preconcebida de no pagar, cosa por demás difícil, por el carácter subjetivo del hecho.

Olivares Terrazas, David.- pág. 1003.
Tomo CXIII. 28 de agosto de 1950. 3
votos.

Será entonces así responsable directo de la acción ilícita, el titular de la tarjeta de crédito cancelada o boletinada, cayendo de esta forma en el supuesto jurídico del Artículo 387 fracción III y IV, por el delito de fraude en detrimento del negocio afiliado.

ESTA VEZ NO DEBE
VALER DE LA REALIDAD

- 79 -

3.- COMISION DE DELITOS CON MOTIVO DEL USO
DE TARJETAS DE CREDITO ROBADAS O EXTRA
VIADAS. -

Se entiende por delito, según el Artículo 7
del Código Penal, lo siguiente:

ART. 7.- "Delito es el acto u omisión que -
sancionan las leyes penales".

El delito puede ser, según el Artículo 8 del
Código Penal:

ART. 8.- "Las acciones u omisiones delicti-
vas solo pueden realizarse dolosa o culposa
mente".

ART. 9.- "Obra dolosamente el que, conoci-
endo los elementos del tipo penal o previen-
do como posible el resultado típico, quiere
o acepta la realización del hecho descrito
por la ley y obra culposamente el que produ-
ce el resultado típico que no previó siendo
previsible o previo confiado en que no se -
produciría.

Ahora bien, también el delito de robo (más
específicamente), encuentra su regulación jurídica en el
Artículo 367 del Código Penal y que establece:

ART.- 367.- Comete el delito de robo el que
se apodera de una cosa ajena mueble, sin de-
recho y sin consentimiento de la persona -
que puede disponer de ella con arreglo a la
ley.

Mariano Jiménez Huerta, habla de una serie de elementos al delito del tipo penal que nos concierne (44) y que también el Código de la materia lo establece, y estos elementos son:

- a) Un apoderamiento,
- b) Una cosa,
- c) Sea mueble,
- d) Que sea ajena,
- e) Sin derecho y sin consentimiento.

El delito de robo sigue diciendo Jiménez - - Huerta, este radica en el "apoderamiento" que ha de realizar el sujeto activo (45), es decir, apoderarse de una cosa, significa ponerla bajo su poder (tenerla en posesión).

También el artículo 369 del Código Penal, se refiere a esa posesión o al tener en poder la cosa robada y así establece:

ART. 369.- "Para la aplicación de la sanción se dará por consumado el robo, desde el momento que el ladrón tiene en su poder la cosa robada".

(44) JIMENEZ HUERTA, Mariano. "El Derecho Penal Mexicano", Editorial Porrúa, S.A., 6a. edición, México, 1986. pág. 25.

(45) Ibidem. pág. 25.

Con estos elementos podemos sacar dos hipótesis:

1a.- Puede haber robo y no disposición o uso:

En este supuesto, si existe un delito en cuanto a que éste está tipificado en el Código Penal, pero la pena es mínima.

2a.- Puede haber robo y uso: En este supuesto,

la aplicación de las penas se ve reflejada en una mayor penalidad de acuerdo al monto de lo que se dispuso y al delito de robo en sí.

4.- USO DE LAS TARJETAS DE CREDITO BANCARIAS PERO FUERA DEL PLAZO DE VIGENCIA.

Las tarjetas de crédito bancarias, insertan en ellas mismas, la fecha de expiración, pero también puede suceder que por algún descuido o negligencia, un establecimiento afiliado acepte el pago de sus bienes o servicios con una tarjeta ya vencida, es decir, que su crédito ya caducó o feneció, entonces en este caso, quien sufre la pérdida o menoscabo en su patrimonio, es el propio negocio afiliado, ya que el banco acreditante legalmente podrá negarse a pagar ese crédito, porque no es imputable -

a él esa circunstancia, que se haya prestado un servicio o vendido un bien fuera del tiempo de uso del crédito concedido.

En este supuesto que vemos, el establecimiento afiliado se ve privado de su derecho de exigirle el cobro al banco y que por lo tanto, pensamos que no es posible argumentar que exista un fraude en esta cuestión, ya que no se hizo caer en el error o engaño, sino que esta falla o anomalía se dió en un descuido del propio establecimiento y lo más que puede hacer el sujeto dañado, es demandar en la vía ejecutiva mercantil el pago en contra del tarjetahabiente, pidiéndole al banco que endose en su favor el pagaré.

5.- TARJETA DE CREDITO OBTENIDA MEDIANTE FALSOS INFORMES.-

Las instituciones de crédito, su función principal es el crédito, la captación de capitales que recibe del público y los canaliza a los diferentes sectores en operaciones crediticias de donde se desprende que todo banco tiene el derecho a que los acreditados le informen con veracidad y éstos tienen la obligación de hacerlo así sobre su activo y su pasivo al solicitar el crédito.

Pero puede pasar que los acreditados lleguen a obtener el crédito por medios mentirosos y con traición a la buena fe de las instituciones. Quizás el acreditado llegue a pagar o quizás no suceda así, pero lo que sí es factible, es que la obtención de una tarjeta de crédito - obtenida mediante falsos informes en el contrato de apertura de crédito en cuenta corriente puede llegar a constituir una SIMULACION de ese acto, regulado por la Legislación Civil y también por el Código Penal en el Artículo - 387 fracción X.

El Código Penal no nos proporciona un concepto de lo que es la SIMULACION, tenemos pues que recurrir a la Legislación Civil para obtenerla. El Código Civil dispone: "Es simulado el acto, en que las partes declaran o confiesan FALSAMENTE lo que en realidad no ha pasado o no se ha convenido entre ellas. (Artículo 2180 del Código Civil). También los Artículos 2182, 2183 y 2184 hablan sobre la NULIDAD de los actos simulados.

Zamora Pierce, dice: "lo característico en el negocio simulado, es la divergencia intencional entre voluntad y declaración. Lo interno, lo querido y lo externo, lo declarado están en oposición conciente" (46).

(46) ZAMORA-PIERCE, Jesús.- "El Fraude", Editorial Porrúa, S.A., 4a. edición, México, 1994, pág. 303.

Sigue diciendo Zamora-Pierce, "el negocio simulado, es el medio más frecuente y más terrible a que acuden los deudores para hacerse insolventes en apariencia y escapar al cumplimiento de sus obligaciones. Una de las características de la simulación es la bilateralidad. En el mismo sentido se ha pronunciado la jurisprudencia, que en diversas ejecutorias ha afirmado: la simulación consiste en que los otorgantes de mutuo acuerdo fijan o aparentan la creación o transferencia de obligaciones o derechos e implica necesariamente la participación conscientemente mentirosa de los diversos contratantes, porque es evidente que lo que se finge no son las declaraciones de uno de ellos, sino el contrato mismo" (47).

El Código Penal, agrega un elemento que al añadirse al tipo, lo saca del terreno de las deudas civiles, es decir, los que simulan un contrato deben actuar "con perjuicio de otro o para obtener cualquier beneficio indebido" (beneficio de índole patrimonial). (48).

(47) ZAMORA-PIERCE, Jesus. Op. Cit. pág. 303.

(48) ZAMORA-PIERCE, Jesús. - Ibidem. pág. 305.

El actuar con perjuicio de otro para obtener cualquier beneficio indebido, es pues indispensable para que se tipifique como delictuosa la simulación.

Ahora bien, respecto del contrato de apertura de crédito en cuenta corriente, la "simulación contractual" (simulación de actos jurídicos) tiene lugar y se consuma, cuando los simuladores celebran dicho contrato falso en perjuicio de un tercero, que en este caso sería la propia institución bancaria afectándole en cuanto a su patrimonio.

Por otra parte, si sólo una de las partes -- proporciona datos falsos en el contrato de apertura de crédito en cuenta corriente, en este caso, el tarjetahabiente, si estuviéramos en presencia de un acto ilícito -- previsto por el Artículo 244 fracción VII del Código Penal para el Distrito Federal, en materia común, respecto de si se asientan declaraciones como ciertas los hechos falsos, por parte de quien proporciona esa información.

Por lo anteriormente expuesto, concluyo que la simulación de actos jurídicos lo prevee el Código Civil así como también el Código Penal en el que se agrega

un elemento indispensable que al añadirlo se sale del terreno civil y que ese elemento es: "con perjuicio de otro para obtener un beneficio indebido" (Artículo 387 Fracción X del Código Penal).

La simulación es un acto bilateral que declaran falsamente las partes en perjuicio de un tercero, y en tratándose del contrato de apertura de crédito en cuenta corriente para obtener la tarjeta de crédito, serán responsable del acto simulado el acreditado y el funcionario que realicen ese acto contractual en perjuicio del acreditante.

También, si sólo el acreditado "proporciona datos falsos a la acreditante, entonces no se está en presencia de una SIMULACION, sino que ese acto se tipificaría o esa declaración falsa, sería por el delito de falsificación previsto por el Artículo 244 fracción VII del Código Penal vigente.

4.3 RESPONSABILIDAD.-

Sabido es, que son responsables los que toman parte en la concepción, preparación, ejecución de los delitos.

Por lo que hace al uso de las tarjetas de crédito bancarias, tanto el tarjetahabiente como la filial, son los que ofrecen las mejores oportunidades de asociación delictuosa a que me refiero, es decir, si la filial sabe por cualquier medio de la cancelación de una tarjeta de crédito, pero no ha sido notificado oficialmente de anormalidad puede fungir ignorancia en la maniobra o en la acción ilícita del tarjetahabiente, para dar a este mercancías o servicios, cuyo pago luego exigirá el banco que tendrá que pagar.

Aquí sentimos que la coautoria es patente, es real, para defraudar al banco; el tarjetahabiente se hará prófugo, mientras que la filial a nuestro parecer, hará funciones de cobrador, aparentando ser una persona honorable.

C A P I T U L O V

PROCEDIMIENTO EXTRAJUDICIAL

5.1 RECUPERACION EXTRAJUDICIAL.-

El manejo de la recuperación de la cartera vencida o saldos vencidos originados por el incumplimiento en el pago de sus obligaciones en la tarjeta de crédito, lo realiza primeramente la entidad emisora y posteriormente la continúa realizando los despachos externos a través de la gestión en forma extrajudicial (o bien judicialmente, del que hablaremos más tarde).

Primeramente la entidad emisora las requiere en forma extrajudicial por medio de visitas domiciliarias, cartas, telefónemas o telegramas.

El primer requerimiento a los tarjetahabientes es a través del estado de cuenta mensual en donde se indica el monto mínimo que deberá cubrir y el estado que guarda su cuenta.

El incumplimiento por parte del tarjetahabiente en sus pagos, trae como consecuencia la cancelación del crédito, la rescisión del contrato, situación que se da también en el caso que se exceda en su línea de crédito y no cubra a tiempo su sobregiro.

Si su tarjeta ya fue cancelada y boletinada y su asunto fue turnado a un despacho externo, mediante la tarjeta de gestiones va a aparecer los pagos vencidos así como la fecha en la que le fue cancelada su tarjeta, apareciendo de igual manera el monto principal de la deuda.

Algunos bancos, su política interna en lo que concierne a la cancelación de las tarjetas de crédito, es por que después de tres pagos mínimos incumplidos -- que se reflejan en los estados de cuenta, da como resultado la cancelación y boletinaje de dicho instrumento jurídico.

Por otro lado, la actividad primordial de los despachos externos, es precisamente la recuperación extrajudicial, esto significa, que si no se realiza el pago que se le exige, se procede a efectuar visitas domiciliarias con el propósito de que cumpla con la totalidad de la deuda a que se hizo acreedor por el incumplimiento de los pagos mínimos o bien determinar su situación y obtener cualquiera de los siguientes resultados.

- 1.- La liquidación de la deuda.
- 2.- Dación en pago.
- 3.- Cuando son créditos incobrables, la enti-

dad emisora solicita autorización a la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, para el castigo del crédito no cobrado, y procede cuando:

- a) Fallece el titular de la tarjeta sin que haya dejado garantía.
- b) Cuando se encuentre ilocalizable.
- c) Cuando la garantía es mínima y resulta incosteable el cobro (49).

4.- La reestructuración de la deuda.

La reestructuración de la deuda fue publicada en el Diario Oficial de la Federación, en Febrero de 1995. y terminó en agosto de este mismo año.

Con el acuerdo de apoyo a deudores de la banca, se inicia una negociación entre los acreditados y las instituciones de crédito, siendo intermediario o testigo de esa negociación el Gobierno Federal.

Lo que pretende la banca con este acuerdo, es tratar de que todos los tarjetahabientes, o en general aquellas personas que obtuvieron algún préstamo o crédito

(49) DIVISION DE TARJETAS DE CREDITO BANCOMER, Manual de Funcionamiento y Operación de la Tarjeta de Crédito, México, 1985. págs. 78, 79 y 80.

to con el banco lleguen a reestructurar sus pasivos, en los términos y bajo las condiciones que el propio banco le establece en dicho convenio, con una tasa de interés promedio de 38% anual, aunado a esto el interés moratorio que en un momento les puede afectar, por el incumplimiento en el pago de alguna de las mensualidades que les establece la propia Institución.

Las Cartas de Intención, que tanta publicidad a nivel nacional se ha promovido, no es más que una invitación que se les hace a aquellas personas físicas y morales que de alguna manera forman parte de obligaciones contractuales con las Instituciones de Crédito, para que con estas cartas que empezaron a funcionar el 11 de septiembre de 1995, sea un requisito indispensable para la reestructuración de sus pasivos en el banco y que será extensivo este acuerdo hasta el 31 de enero de 1996.

El acuerdo al que se llegó entre los banqueros y los deudores de la banca, siendo un intermediario o testigo de ese acuerdo el propio gobierno, fue que a los deudores se les va a condonar los intereses moratorios, el mes anterior a la firma de la carta de inten-

ción solamente y los pagos serán de acuerdo a una tabla de saldos.

El contenido de las cartas de intención, que a continuación haré referencia, constituyen elementos convencionales y obligaciones, que de acuerdo a esta carta, los propios acreditados tienen que firmar.

A continuación haremos mención a los requisitos o elementos que contiene la carta de intención.

- 1.- Convenio ADE, donde se busca encontrar solución y faculte el cumplimiento de la obligación de pago.
- 2.- Tipo de crédito que solicito.
- 3.- Número de crédito.
- 4.- Número de cuenta.
- 5.- Fecha en que le otorgaron el crédito.
- 6.- Compromiso de NO realizar actos judiciales hasta el 31 de enero de 1996.
- 7.- El cliente deberá informar al banco sobre otros acreedores que afecten su patrimonio.
- 8.- El banco se obliga a respetar el acuerdo.
- 9.- Fecha, día, mes, año, firma de la carta de intención por parte de la institución_

y por parte del cliente, la dirección de ambos, la ciudad, el código postal.

10.- El R.F.C. y teléfonos.

En cuanto a la reestructuración de la deuda, el Banco de México, estableció la siguiente tabla capitales y mensualidades:

1000 - 3000 = 6 meses
3001 - 7500 = 12 meses
7501 -12000 = 18 meses
12001 -15000 = 24 meses
15000 en adelante = 36 meses.

La reestructuración se puede realizar con un 20% sumando el capital, más los intereses al 38% anual y el pago mensual fijo será la división del interés -- anual entre 12 meses.

EJEMPLO:

En agosto de este año el interés fue de 33%.

N\$16,320 x 33% = interés anual.

N\$20,400 = 20%

N\$ 4,080 = Reestructura.

N\$16,320 = dividido entre 36 meses.

N\$ 453 mensuales.

5.2 PROCEDIMIENTO JUDICIAL DE RECUPERACION.

1.- PRESENTACION DE LA DEMANDA.

De acuerdo al artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, establece que los documentos que traen aparejada ejecución son:

- I. El Contrato de Apertura de Crédito en cuenta corriente.
- II. La Certificación expedida por la Institución y firmada por el Contador Público adscrito.

En el escrito inicial de demanda, deberá contener:

- 1.- Nombre de las personas que promueven a nombre de la Institución.
- 2.- Domicilio para oír y recibir notificaciones.
- 3.- Nombre de las personas autorizadas para oír y recibir notificaciones, valores o documentos.
- 4.- Las prestaciones reclamadas (principal como accesorios).

5.- Hechos que funden la demanda.

6.- Preceptos legales, tanto de sustantivos -
como adjetivos.

7.- Puntos petitorios.

Se tiene que acompañar copia de la demanda y de los documentos base de la acción en que se fundan, para correr traslado y estos documentos tienen que ser presentados en la oficilia de partes comun del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

La computadora, registra la fecha y hora de recepción y número de Juzgado al que fue turnado, así como el número de expediente que le corresponde.

Posteriormente, va a aparecer publicado en el Boletín Judicial como secreto, hasta antes del emplazamiento y el embargo.

2.- ADMISION DE LA DEMANDA.

El Código de Comercio es conciso, en cuanto a que de acuerdo al artículo 1392, dice que:

"Presentada por el actor su demanda, acompañada del título ejecutivo, se proveera auto".

Esto significa que si hubiera alguna irregularidad en cuanto a la presentación de la misma, el artículo 257 del Código de Procedimientos Civiles de aplica

ción supletoria al Código de Comercio, previene al demandante, para que aclare, corrija o complete la demanda.

3.- AUTO DE EXEQUENDO.-

De conformidad con lo que establece el artículo 1392 del Código de Comercio que a la letra dice:

"Presentada por el actor su demanda, acompañada del título ejecutivo, se provea auto con efecto de mandamiento en forma, para que el deudor sea requerido de pago y no haciéndolo se le embarguen bienes suficientes para cubrir la deuda poniéndolos bajo la responsabilidad del acreedor en depósito en persona nombrada por éste".

Aquí transcribimos la Instancia de la Tercera Sala, Semanario Judicial de la Federación, Epoca 7A, Volumen 62, pág. 33, que a la letra dice:

JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL, NATURALEZA DEL.

El juicio ejecutivo mercantil, de acuerdo con la técnica procesal, persigue el propósito de obtener el pago inmediato y llano del crédito demandado, o bien que se pronuncie una sentencia condenatoria de remate de los bienes que aseguren el pago del citado crédito y no puede sujetarse dicho fallo a la condición de que la acreedo

dora entregue las garantías del crédito para que proceda a efectuarse el remate, toda vez que esta condición, además de no estar apoyada por precepto legal que así lo disponga, contraría la naturaleza del juicio ejecutivo, que impone al juzgador dictar su sentencia con puntos resolutivos que condenen de inmediato al pago de las prestaciones reclamadas y de no hacerlo al remate de los bienes otorgados en garantía o secuestrados, según disposición expresa de los artículos 1396 y 1404 del Código de Comercio, de acuerdo con la debida interpretación de los preceptos anteriores, el deudor debe efectuar pago llano del crédito demandado o oponer excepciones y de no hacerlo así, debe ser condenado al cumplimiento de la obligación de pago y al remate de los bienes, puntos resolutivos que no pueden someterse a la condición de que el acreedor entregue las garantías convenidas por las partes celebradas en el contrato base de la acción.

Amparo directo 5236/72.- José Marabak Vela. 22 de Febrero de 1974. 5 votos.
Ponente: Enrique Martínez Viloa.

El procedimiento a seguir puede ser el siguiente, es decir, publicado en el Boletín Judicial se revisa en el Juzgado, si dicho auto admisorio de demanda sale acordado, se encarga al personal del archivo que lo envíen a la Oficina Central de Notificadores y Ejecutores, para poder diligenciar el auto de mandamiento de ejecución.

Asignado el expediente a un C. Ejecutor, éste le propone una fecha para diligenciar el auto, que por lo regular es de una a dos semanas, dependiendo de la --

carga de trabajo.

4.- EMBARCO.-

De acuerdo al artículo 1393 del Código de Comercio, si no se encuentra el demandado en la primera búsqueda, se debe dejar citatorio, fijando día y hora para que aguarde.

En caso de que no lo haga, se puede proceder al embargo con cualquier persona que se encuentre en la casa o con el vecino más inmediato.

Y si se encuentra el demandado, se entenderá la diligencia con él. La diligencia de embargo debe de llevarse a cabo hasta su conclusión, sin que pueda suspenderse por cualquier motivo, dejando a salvo los derechos del demandado, para que los haga valer durante el juicio o fuera de él (artículo 1394 del Código de Comercio).

Ante el requerimiento de pago, el demandado puede tener 2 actitudes:

I.- Negarse a pagar.

II.- Que realice el pago.

Si paga se levanta un acta por el C. Ejecutor dando cuenta al Juez para que dé por terminado el jui-

cio, el cual no causa costas.

Si no paga, se sigue el procedimiento normal, hasta sus últimas consecuencias jurídicas, existiendo las posibilidades de las medidas de apremio o la oposición que consiste prácticamente en multas e inclusive el propio arresto.

El artículo 1395 del Código de Comercio, establece el orden que debe de seguir en el embargo para señalar bienes:

Este orden es el siguiente:

- 1.- Mercancías.
- 2.- Créditos de fácil realización.
- 3.- Muebles.
- 4.- Inmuebles.
- 5.- Demás acciones o derechos que tenga el demandado.

Hecho el embargo, se tiene que designar a un depositario. En caso de oposición por parte del demandado, el C. Actuario lo asienta en la razón y se puede solicitar al juez una medida de apremio.

5. ENPLAZAMIENTO.

Es un acto continuo al embargo, porque así lo establece el artículo 1396 del Código de Comercio.

La notificación puede ser posterior al embargo. Se le debe de exhibir y dejar las copias simples de traslado de los documentos fundatorios al demandado.

6. TERMINO PARA CONTESTAR LA DEMANDA.

El artículo 1396 del Código de Comercio, - señala que hecho el embargo, acto continuo se le notificará al deudor o a la persona con que se haya practicado la diligencia, para que dentro del término de 5 días, comparezca al juzgado a hacer pago llano de la cantidad demandada y las costas o a oponer las excepciones que - tuviere para ello.

Si el demandado se excepciona, es mediante un escrito de contestación de la demanda y para ello tiene 5 días para hacerlo.

7.- EXCEPCIONES.

Ya establecidas en el artículo 1396 del Código de Comercio, menciona que el término de 5 días son para que el demandado pueda oponer cualquiera de - las excepciones que señala el artículo 1403 de dicho - ordenamiento jurídico.

Art. 1403 del Código de Comercio; contra cual quier otro documento mercantil que traiga - - aparejada ejecución, son admisibles las siguientes excepciones:

1. Falsedad del título o del contrato.
2. Fuerza o miedo.
3. Prescripción o caducidad del título.
4. Falta de personalidad en el ejecutante o - del reconocimiento de la firma del ejecutado, en los casos que ese reconocimiento es necesario.
5. Incompetencia del juez.
6. Pago o compensación.
7. Remisión o quita.
8. Ofeta de no cobrar o espera.
9. Novación del contrato.

Las excepciones comprendidas desde la fracción VI a la IX, sólo serán admisibles en juicio ejecutivo, si se fundaran en prueba documental.

También el artículo 1399 del Código de Comercio dice:

"Dentro de los 5 días siguientes al embargo - podrá el deudor oponer las excepciones que tu

viere acompañando el instrumento en que se funde o promoviendo la confesión o reconocimiento judicial."

8. P R U E B A S.

Si el juicio Ejecutivo Mercantil requiere de pruebas, en este caso, cualquiera de las partes puede solicitar al C. Juez se abra una dilación probatoria o el mismo juzgador puede ordenarla.

Dice el artículo 1405 del Código de Comercio: "Si el deudor se opusiere a la ejecución expresando las excepciones que le favorecen y el negocio exigiere prueba, se consideran para esta un término que no exceda de 15 días".

Existe una contradicción entre lo que establece el artículo 1405 y el artículo 1400 del Código de Comercio, respecto del término para ofrecer pruebas, ya que el primero dice que son de 15 días, y el segundo establece 10 días para ofrecer pruebas, pero esa contradicción se soluciona en el sentido de que la primera contiene la regla general y la segunda la regla especial.

9. PUBLICACION DE PROBANZAS.

En los juicios ejecutivo mercantil, existe la llamada publicación de probanzas, que es en sí lo que establece el artículo 1406 del Código de Comercio, que a la letra dice:

"Concluido el término de prueba y asentada razón de ello, se mandará a hacer publicación de probanzas y se entregaran los autos, primero al actor y luego al reo por 5 días a cada uno, para que aleguen de su derecho".

Se solicita al C. Juez en el escrito de publicación de probanzas, cuando ya haya fenecido el término probatorio, y se dicte un acuerdo para dar a conocer a las partes de las pruebas desahogadas, como de las que aún no se han desahoga.

No habrá publicación de probanzas, cuando el juicio se haya aeguido en REBELDIA, ni cuando el demandado no haya ofrecido prueba alguna.

10.- REBELDIA.-

En el artículo 1404 del Código de Comercio se establece la REBELDIA, y al efecto menciona:

"No verificando el deudor el pago dentro de 5 días de hecha la traba, ni oponiendo excepciones contra la ejecución, a pe dimento del actor y previa citación de - las partes se pronunciara sentencia de - remate, mandando proceder a la venta de los bienes embargados y que de su producto se haga pago al acreedor".

Cabe hacer mención que el cómputo de este término para oponer excepciones, debe de contarse a partir del día siguiente a la fecha del emplazamiento.

11.- A L E G A T O S.-

Los alegatos se formulan por escrito de cada parte, dado que el artículo 1407 del Código de Comercio establece:

"Presentados los alegatos o transcurrido el término para hacerlos, previa citación y dentro del término de 8 días se pronunciará sentencia".

Los alegatos, son los argumentos lógico-jurídicos de cada parte, mediante los cuales aluden a los hechos anunciados, a las pruebas y a los preceptos legales, constituyendo así una carga procesal.

12. SENTENCIA.

Respecto de la sentencia, esta la regula o la establece el artículo 1407 del Código de Comercio, anteriormente expuesto.

Los 8 días en que se debe de pronunciar la -- sentencia normalmente no se cumple debido a la carga de trabajo, que existe en cada juzgado.

En caso de que el juicio se haya seguido en -- REBELDIA, el actor puede solicitar, se cite a las par-- tes para oír sentencia.

5.3. PROCEDIMIENTO DE EJECUCION DE SENTENCIA. -

Presentados los alegatos o transcurrido el término para hacerlos, previa citación y dentro del término de 8 días se pronunciará sentencia (artículo -- 1407 del Código de Comercio).

En la sentencia debe decidir sobre los de rechos controvertidos el juez y determinar si procede -- hacer trance y remate de los bienes embargados, así lo establece el artículo 1408 del Código de Comercio.

Si en dicha sentencia se establece que no pro-- cede el juicio ejecutivo, se debe reservar el actor -- sus derechos para que los reclame a través del juicio -- ordinario mercantil (artículo 1409 del Código de Comer-- cio).

Si en la sentencia se decreta el remate de -- los bienes embargados entonces se tiene que proceder a su venta en pública almoneda, previo el avalúo hecho -- por dos corredores o peritos nombrados estos por las -- partes y un tercero en caso de discordia nombrado por -- el juez.

Se debe de pedir la publicación de los edic-- tos al juez y que sean publicados en los medios informa-- tivos, o en el periódico de mayor circulación.

El remate debe anunciarse por 3 veces dentro de 3 días para bienes muebles y dentro de 9 días si son inmuebles (artículo 1411 del Código de Comercio).

Si no se presenta postor, el acreedor puede -- pedir la adjudicación del bien por precio fijado en al-- moneda, fijando la postura legal de las dos terceras -- partes de dicho bien.

Por último, las partes durante el juicio, pue-- den convenir en que los bienes embargados se avalúen o se vendan en la forma y términos que ellos acuerden, me-- diante escrito presentado y firmado ante el juzgado.

C A P I T U L O VI

SOLUCIONES AL PROBLEMA

6.1 LAS INSTITUCIONES DE CREDITO HAGAN UNA INVESTIGACION PROFESIONAL DE LAS QUE DESEEN OBTENER UNA TARJETA DE CREDITO.

A lo largo de mi trabajo que he desarrollado, he visto deficiencias de toda clase, por lo tanto en este capítulo propondremos soluciones que nos puedan llevar a un camino correcto.

Por lo que respecta a las Instituciones Bancarias, estos deberían hacer una investigación profesional y a fondo de las personas que desean obtener una tarjeta de crédito, ya que en diferentes ocasiones se llen la solicitud que le denominan contrato de apertura de crédito con datos falsos.

Y esto se debe en que en muchas instituciones bancarias contraten personal que se les llama PROMOTORES y que se dedican como su nombre lo indica a promocionar las diferentes tarjetas de crédito y acuden a diferentes oficinas, ya sea de gobierno o bien privadas y que con tan sólo presenten o exhiban su recibo de nómina y una identificación, se llevan su solicitud con sus datos y no hacen una investigación necesaria y ésto trae como consecuencia que se extiendan tarjetas de crédito a muchas personas de mínima solvencia económica para ser sujetos de crédito.

Muchos o quizás la mayoría de estos promotores, son personas que no dependen directamente de al-

guna Institución de Crédito e inclusive a diario los -- encontramos afuera de los bancos, policitando al público en general, si desea obtener alguna de las tarjetas de crédito en la forma más fácil.

Proponemos que las Instituciones Bancarias, realicen investigaciones de los datos proporcionados a esas Instituciones, es decir, la verificación del domicilio que proporciona, hasta el sueldo real que ganan y que lo regule nuestra legislación mercantil.

También se ha hecho costumbre, que se presenten identificaciones falsas, lo cual resulta muy frecuentemente por lo que propongo, que se soliciten identificaciones oficiales tales como la credencial de elector, cartilla, pasaporte, de otra forma no se le debe -- de extender ninguna solicitud.

Por otro lado, deberán presentar comprobante de domicilio, únicamente de Teléfonos de México, Predial o inclusive hasta Escrituras de la Propiedad.

6.2 REFORMA LEGAL EN LA LEGISLACION EN LA QUE EL ACREDITADO DEMUESTRE Y SE DIGA QUE TIENE BIENES SUFICIENTES O PATRIMONIALES QUE GARANTIZEN EL CREDITO OTORGADO.-

Respecto a la reforma en la Legislación Bancaria, en la que el acreditado demuestre plenamente que -

tiene bienes suficientes o patrimoniales, que puedan ga
rantizar el crédito otorgado, en las REGLAS para la emi
sión y operación de tarjetas de crédito, del contrato -
de apertura de crédito, en la Regla Cuarta, dice que, -
las instituciones de crédito podrán celebrar los contra
tos de apertura de crédito con base en las cuales se ex
pidan las tarjetas de crédito con personas físicas o mo
rales que lo soliciten por escrito y respecto de las --
cuales las instituciones hayan comprobado que POSEEN --
SOLVENCIA MORAL Y SUFICIENTE CAPACIDAD DE PAGO.

Los emisores deberán recabar esa información
y conservar la documentación que sea necesaria para pro
bar que se dió cumplimiento a esos requisitos, antes de
expedir tarjetas de crédito.

Es suficientemente claro, que la legislación_
habla de "solvencia moral y suficiente capacidad de pa-
go", pero esas definiciones no son claras e inclusive
el propio sentido de esa definición se refiere tajana-
mente a la persona, al sujeto, al tarjetahabiente a -
sus facultades y a su intelecto a lo que es la moral, -
su espíritu,

La moral viene siendo la ciencia que enseña -
las reglas que deben de seguirse para hacer el bien y -
evitar el mal.

Respecto a la solvencia también es muy discutible, en base a que se refiere a la capacidad de pagar o cumplir con una obligación.

Pero en dicha legislación, no encontramos algún precepto legal que se refiera al PATRIMONIO o BIENES DEL ACREDITADO, que garanticen que con esos bienes el banco tiene la confianza o existe la confianza por parte del acreditado de ser sujeto de crédito.

En resumen, propongo que las Instituciones de Crédito, primero contraten gente profesional para la investigación de las solicitudes del contrato de apertura de crédito, e incluso que no se haga una sola investigación, sino varias, ya sea con familiares, amigos, etc. y que únicamente sea aceptada la documentación que con anterioridad expresa y con esto obtendremos que solo la gente solvente tenga derecho a un crédito y respecto de los juicios mercantiles, referentes a tarjetas de crédito, con lo anteriormente expuesto van a disminuir en -- gran porcentaje, ya que a diario en el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, observamos que en su mayoría, las demandas presentadas, son generadas porque los tarjetahabientes son de plano insolventes, y aún todavía un poco más grave o extremoso, en las diligencias de embargo, se nota que no cuentan con "bienes que garanticen el adeudo o el crédito", es decir, en algunos

casos ni con patrimonio cuentan.

6.3 LAS ACREDITANTES EXHIBAN LOS BOUCHERS O PAGARES DE LAS CANTIDADES QUE SE DEMUESTRAN EN LAS CERTIFICACIONES BANCARIAS, PORQUE PUEDE SER VIOLATORIO DE GARANTÍAS INDIVIDUALES.

Considero que dentro de este punto de gran importancia, el Tribunal Superior de Justicia, se apoya en una tesis con carácter de jurisprudencia emitida por el Tribunal Colegiado de Ciercuito, en el sentido de -- que, el estado de cuenta bancario, no lo constituye la sola especificación del saldo, es decir, si se llega a entablar una demanda en contra de un tarjetahabiente, la certificación bancaria, no es un estado de cuenta diferente a los que establece el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, ya que dicha certificación bancaria, sólo aparecen algunos datos, tales como el capital, el interés y la tasa por concepto de intereses moratorios, y nunca hace referencia a los "cargos, los gastos o los abonos, en fin, al movimiento que ha realizado el acreditado durante el periodo mensual.

Esta falta de elementos en la Certificación ponen en "total estado de indefensión", violatoria de garantías individuales al propio tarjetahabiente, en base a que no le permiten preparar adecuadamente su defensa, ni a oponer excepciones en contra de la demanda.

Legalmente, no basta una certificación, firma da por un contador del banco el cual puede aumentar el adeudo y más aún, este personaje, el contador público es considerado como un fedatario público adscrito a la Institución Bancaria y que la ley le otorga ese carácter de tal.

Por lo anteriormente expuesto en el cuerpo de este documento, propongo, como último recurso, que las acreditantes, tan renombradas hoy en nuestros días, exhiban los Bauchers o Pagarés, que hayan suscrito y firmado los acreditados ante las autoridades judiciales, en los que se demuestre los gastos, erogaciones o disposiciones por parte de éste, cuando no aparezcan en los estados de cuenta o no se exhiban, ya que en dichos documentos, son títulos que traen aparejada ejecución, indispensables para seguir o promover un juicio ejecutivo mercantil.

6.4 LOS DATOS QUE SE PROPORCIONAN EN EL CONTRATO DE APERTURA DE CREDITO, SEAN FIDEDIGNOS, YA QUE ESTO PUEDE ACARREAR PROBLEMAS DE TIPO PENAL.

Una de las formas más frecuentes en la constitución de delitos, en el aspecto crediticio es la falsificación de tarjetas y los datos falseados que se le proporcionan a la institución de crédito, por parte de quienes quieren obtener algún tipo de crédito o simple-

mente la disposición indebida que en capítulos anteriores se vió.

En muchas ocasiones, el tarjetahabiente proporciona datos falsos en el contrato de apertura de crédito en cuenta corriente, tales como la dirección y la casa propia, es decir, nos encontramos que el acreditado tenía la casa en arrendamiento, siendo que en el contrato de apertura proporciona la casa como propia.

Otra de las falsificaciones en la información que proporciona el acreditado en el contrato de apertura de crédito es lo referente al monto de sus ingresos, es decir, establecen o asientan que ganan cantidades - inimaginables, y aun más, en la propia solicitud-contrato hay un apartado que se refiere a "otros ingresos - - adicionales" y nos encontramos que esos espacios, también están llenos con cantidades que no corresponden a la realidad en sus ingresos, y que si se suma su ingreso con el ingreso adicional, corresponden cantidades - que sobrepasan más de los diez mil nuevos pesos, por -- mencionar un ejemplo.

En resumen, proponemos que las instituciones de crédito, tienen que regular a través de alguna ley, estas graves deficiencias que acarrearán problemas de carácter de insolvencia por parte del acreditado, de fal-

sificaciones y de disposiciones indebidas, cuyo efecto inmediato sería la aplicación y tipificación de delitos de carácter penal.

Propuesta de ley que se haga al Congreso de la Unión, aprobada y sancionada por el Poder Ejecutivo en sus facultades, para subsanar este grave problema, que día a día van aumentando, ejemplo palpable lo encontramos con la famosa cartera vencida, en donde el banco juega un papel importante en la recuperación de sus dineros.

6.5 P R O P U E S T A.

Por último, dentro del desarrollo de nuestro trabajo, existe un apartado que se denomina "procedimiento preventivo para evitar el uso indebido de la tarjeta de crédito". Al hablar de procedimiento nos estamos refiriendo necesariamente a un conjunto de formalidades o trámites a que esta sujeta la realización de los actos jurídicos civiles, procesales, administrativos y legislativos, es decir, una serie de pasos para llegar a algo determinado.

También ya expuse en un capítulo específico, lo que entendemos por "uso indebido".

Haciendo una investigación acerca del procedimiento preventivo para evitar el uso indebido de la tarjeta de crédito, nos encontramos con que existe procedimiento para la expedición, operación y funcionamiento de la tarjeta de crédito, pero no así el procedimiento preventivo para el uso indebido.

Finalmente, proponemos la creación de una ley emitida por el Congreso de la Unión, en base a que regule el procedimiento preventivo para evitar el uso indebido de la tarjeta de crédito, ya que esta ley, le daría un giro muy importante a la problemática crediticia.

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

PRIMERA.- La tarjeta de crédito es un instrumento de identificación probatorio, derivado de la relación triangular, a la entidad emisora (banco), institución autorizada para expedir tarjetas de crédito y otorgar dicho crédito. La persona a quien le otorgan un crédito por medio del contrato de apertura de crédito en cuenta corriente, ya sea persona física o moral. Y por último el negocio afiliado.

SEGUNDA.- La tarjeta de crédito bancaria en México, se regula inicialmente por la Circular No. 555 emitida por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en la que establecía las condiciones a las que se debía sujetar las instituciones de crédito, para su expedición.

TERCERA.- El contrato de Apertura de Crédito, en el cual se regula la tarjeta de crédito, es un documento que está establecido en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito como un contrato de apertura de crédito en cuenta corriente de acuerdo a lo establecido

por el Banco de México en las Reglas que expidió para que se sujeten las Instituciones a la operación y expedición de tarjetas de crédito bancarias publicadas en el Diario Oficial del 15 de septiembre de 1985.

CUARTO. - El fundamento de las tarjetas de crédito, en en encuentran su regulación jurídica en las reglas citadas, mismas que fueron expedidas por el Banco de México, en ejercicio de las facultades que le confiere la Legislación Bancaria y el Artículo 14 de la Ley Orgánica del Banco de México.

QUINTO. - Las Instituciones de Crédito para hacer el cobro judicialmente, utilizan como documentos base de la acción,

- a) El contrato de Apertura de Crédito en Cuenta Corriente.
- b) La certificación del saldo que aparece en el Estado de Cuenta, en los términos del Artículo 68 de la Ley Bancaria.

B I B L I O G R A F I A

1. ASTUDILLO URSUA, Pedro.- "LOS TITULOS DE CREDITO".
1a. Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1983.
2. BAUCHE GARCIA, Diego Mario.- "OPERACIONES BANCARIAS"
1a. edición, Editorial Porrúa, S.A.
3. BORJA SORIANO, Manuel.- "TEORIA GENERAL DE LAS OBLI
GACIONES" Tomo II, Editorial Porrúa, S.A.
4. CERVANTES AHUMADA, Raúl.- "TITULOS Y OPERACIONES DE
CREDITO". 3a. Edición, Editorial Herra, México, -
1979.
5. DAVALOS MEJIA, L. Carlos.- "TITULOS Y CONTRATOS
DE CREDITO. QUIEBRAS." Colección de Textos Juri-
dicos Universitarios. Editorial Harla, México, -
1984.
6. FLORES GOMEZ, Fernando.- "INTRODUCCION AL ESTUDIO
DEL DERECHO", 4a. edición, Editorial Porrúa, S.A.
México, 1984.
7. GOGORNO EDUARDO, Guillermo.- "TEORIA Y TECNICA DE
LOS NUEVOS CONTRATOS COMERCIALES", Argentina, -
1979.
8. HERRERA CURIEL, Humberto.- "LA TARJETA DE CREDITO.
LA RELACION ENTRE EL TENEDOR DE LA TARJETA Y EL
PROVEEDOR". Editorial UNAM, México, 1980.
9. MANTILLA MOLINA, Roberto.- "LAS TARJETAS DE CREDI-
TO". 1a. edición, México, 1971.
10. MANTILLA MOLINA, Roberto.- "DERECHO MERCANTIL". -
13a. edición, Editorial Porrúa, S.A., México, -
1989.
11. MESINEO, Francisco.- "LA APERTURA DE CREDITO" Tra-
ducción Ezio Cuzi, Editorial Jus, México, 1984.
12. OVALLE FABELA, José, "DERECHO PROCESAL CIVIL", -
Editorial Harla, México, 1980.
13. PEREZ FERNANDEZ DEL CASTILLO, Bernardo.- "ASPECTOS
JURIDICOS Y CIVILES DE LA TARJETA DE CREDITO", -
Editorial UNAM. México, 1985.

14. RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín.- "Derecho Mercantil" Tomo II, 13a. Edición, Editorial Porrúa, S. A., México, 1985.
15. SPATH, Paul, citado por Carrillo Patrarca, Joaquín. "LA TARJETA DE CREDITO", Estudios jurídicos de la Universidad Veracruzana, Instituto de Investigaciones jurídicas No. 5, México, 1986.
16. VAZQUEZ DEL MERCADO, Oscar.- "CONTRATOS MERCANTILES" 3a. edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1989.
17. VIVANTE, César.- "TRATADO DE DERECHO MERCANTIL", - 5a. edición, Editorial Italiana, Vol. III.
18. ZAMORA PIERCE, Jesús. "DERECHO PROCESAL MERCANTIL" 5a. Edición, Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1991.

LEGISLACION CONSULTADA.

- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS
- CODIGO DE COMERCIO.
- LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO.
- LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO.

JURISPRUDENCIA.

- TESIS JURISPRUDENCIALES DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL.

DOCTRINA.

- LA TARJETA DE CREDITO, Comunicaciones Mexicanas al VII Congreso Internacional de Derecho Comparado. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, 1a. Edición, México, 1971.

LIBROS CONSULTADOS.

- DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO.- Tomo I, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Edit. Profesional Tipográfica, México, 1982.
- DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Editorial Salvat,- Barcelona, España, 1989.