

DOCTRINA

LA TARJETA DE CREDITO

Por Yudelka Lisbeth Noboa F. *

INTRODUCCION

La venta a crédito se ha convertido en una característica muy propia de las sociedades modernas, ello así, porque el consumidor exige un sistema de financiamiento que le permita la adquisición de bienes con un pago diferido.

A consecuencia del crecimiento del número de consumidores y haciéndose más imperante el surgimiento de nuevos instrumentos de crédito, nace LA TARJETA DE CREDITO, la cual permite a su titular adquirir bienes de consumo o de servicio, sin efectuar desembolso alguno de dinero, en los comercios afiliados al sistema.

La República Dominicana no escapa a esta tendencia mundial del uso de las tarjetas de crédito. En los últimos años, el número de tarjetahabientes y de empresas dedicadas a dar este tipo de servicio ha aumentado extraordinariamente. Con su incremento se ha hecho de vital importancia la existencia de una reglamentación legal al respecto, pues los problemas de implicaciones jurídicas que día a día suscita el uso de las tarjetas son cada vez mayores y más frecuentes.

ORIGEN

La tarjeta de crédito surge a principios de este siglo en los Estados Unidos de América, como resultado de la necesidad que tenían las empresas de aquel país de financiar el consumo de la población.

"Se considera el antepasado de nuestras tarjetas actuales, una placa metálica que a comienzos de la década del '20 era entregada por las compañías petroleras y ciertas cadenas de hoteles a sus clientes. Al comprar gasolina o solicitar prestación de algún servicio, se presentaba la placa sin necesidad de pagar al contado, lo cual se hacía más tarde y por la totalidad. Se trataba de tarjetas 'de confianza', muy similares a las emitidas hoy día". (1).

* Lic. en Derecho UCMM 1987. El presente trabajo es un resumen de su tesis de grado.

En el año 1946, al año siguiente de concluir la guerra, el Flatbush Bank, en New York, introduce el plan "Charge it", usando vales para comprar en los almacenes afiliados al sistema. Ya para 1950, cadenas de grandes almacenes como Sears y de hoteles como el Hilton, expedían tarjetas de crédito para ser usadas sólo por sus clientes en sus propios establecimientos.

Hasta hace unos años 20 años, la modalidad de financiamiento a través de tarjetas de crédito era algo prácticamente desconocido en nuestro país. El surgimiento de ellas responde a condiciones diferentes que se han venido dando dentro del sistema financiero y del sector socioeconómico en general.

Hoy operan en la República Dominicana alrededor de 20 tarjetas de crédito, siendo algunas sólo de uso local, mientras que otras de uso tanto local como internacional.

CONCEPTO

No es labor sencilla definir la expresión "Tarjeta de Crédito" y ello por varias razones. Por un lado, esta institución como ya hemos visto, surgió hace apenas varias décadas. En segundo lugar, como bien expresa un autor "designa hoy realidades tan diferentes que es imposible dar una definición única que cubra todas las categorías de tarjetas imaginadas por la práctica". (2)

Según Eduardo Gómez Luenzo: "Las tarjetas de crédito son instrumentos de pago que se utilizan para compra de bienes de consumo o de servicios. Constituyen una modalidad muy particular de las cartas de crédito, pues la sociedad o banco que emita la tarjeta se hace cargo del pago ante el comercio adherido, acreditando con una credencial plástica, al usuario para que realice libremente sus compras. O sea, el torgamiento de la tarjeta implica la adjudicación de un crédito para el usuario". (3)

Eduardo Cogorno: por su parte, afirma que "La tarjeta de crédito es un contrato complejo de características propias que establece una relación triangular entre un comprador, un vendedor y una entidad financiera, posibilitando al primero la adquisición de bienes y servicios que ofrece el segundo mediante la promesa previa formulada a la entidad emisora al abonar el precio de sus compras en un plazo por esta última, la que se hará cargo de la deuda abonando inmediatamente el importe al vendedor, previa deducción

de las comisiones que hayan estipulado entre ambos por el acercamiento de la demanda". (4)

A nuestro entender, la tarjeta de crédito es un contrato por el cual una persona llamada tarjetahabiente o usuario, puede adquirir de otra, llamada comerciante o establecimiento afiliado, bienes de consumo o de servicio, sin tener que hacer desembolso alguno de dinero, pues la entidad que ha emitido la tarjeta es quien pagará al comerciante afiliado, previa deducción de la comisión que cobra este último, obligándose el tarjetahabiente a pagar a la entidad emisora lo que hubiese consumido mediante la tarjeta.

Como toda nueva institución jurídica, la tarjeta de crédito ha causado revuelo en el seno de los juristas quienes, respecto de su naturaleza jurídica, no se han puesto de acuerdo, existiendo diversas teorías, como las de la Apertura de Crédito, Instrumento de Pago, Efecto de Comercio, Corretaje, Acto de Comercio, Título de Crédito y Contrato Sui Generis, de las cuales analizaremos las más importantes.

EFFECTOS DE COMERCIO

De acuerdo con Hamel, Lagarde y Jauffret, un efecto de comercio "es un título negociable en el cual se incorpora una acreencia (o crédito) de una suma de dinero en vista de permitir al acreedor la obtención o la realización de un pago". (5)

Luego de haber ponderado la definición anterior, se puede decir sin dudas, que la tarjeta de crédito no es un efecto de comercio, pues una de las principales características de la misma, es que es personal, intransferible y no puede ser endosada. Es decir, no puede circular como los efectos de comercio.

ACTO DE COMERCIO

En materia de tarjeta de crédito es preciso determinar si ellas constituyen un acto de comercio. Para algunos autores las tarjetas de crédito constituye un acto de comercio subjetivo, ya que no está contenida en la enumeración legal de los actos de comercio.

Así veremos que entre el emisor y el comercio afiliado siempre se constituye un acto de comercio subjetivo, mientras que en las relaciones del emisor y el comercio afiliado con el tarjetahabiente será un acto de comercio mixto, siempre que la tarjeta sea usada por su titular para su uso particular, puesto que en caso contrario también se constituirá un acto de comercio subjetivo.

Al comparar la tarjeta de crédito con otros contratos, algunos juristas han afirmado que se trata de un contrato sui generis, con una naturaleza jurídica propia; pues si bien es cierto que la tarjeta de crédito posee elementos y características similares a los otros contratos, no es menos cierto que posee elementos y características que le son muy propias, y que lo hacen diferente a todos los demás: Sui generis. Esta teoría es la que compartimos y la cual analizaremos a continuación detenidamente.

LA TEORIA DEL CONTRATO

Admitiendo que se trata de un contrato, surge la interrogante de si se trata de un solo contrato complejo o de dos contratos simples e independientes. Cogorno en su obra expresa que "es un contrato complejo de características propias que establece una relación triangular entre un comprador, un vendedor y una entidad financiera, posibilitando al primero la adquisición de bienes y servicios que ofrece el segundo, mediante la promesa previa formulada a la entidad emisora al abonar el precio de sus compras en un plazo dado por esta última, la que se hará cargo de la deuda abonando inmediatamente el importe al vendedor, previa deducción de las comisiones que hayan estipulado entre ambos por el acercamiento de la demanda". (6)

Es cierto que existe una relación íntima entre los tres sujetos envueltos en la operación de crédito, de la que se desprenden las obligaciones y derechos entre ellos, pero literalmente son celebrados dos contratos, el primero, entre la entidad emisora y el establecimiento afiliado, y el segundo, entre la emisora y el tarjetahabiente. Generalmente, por no decir siempre, ambos contratos son preparados por la entidad emisora, no teniendo el tarjetahabiente ni el comercio afiliado la posibilidad de discutir previamente las cláusulas y condiciones del mismo.

En virtud de la celebración del contrato, la entidad emisora se compromete con el tarjetahabiente a concederle crédito a un determinado monto o por cuantía indeterminada mediante el pago a los comerciantes afiliados que presenten sus facturas finales. En primer término, los comerciantes afiliados a quienes la entidad emisora se compromete a pagar, son determinados por el tarjetahabiente cuando éste utilice sus servicios, pero dentro del universo previamente establecido por la entidad emisora. Esto último significa que el tarjetahabiente elige donde utiliza su derecho de crédito, pero está limitado por la lista de comercios afiliados a la tarjeta.

En segundo lugar, el crédito que se concede al tarjetahabiente, sólo puede ser utilizado mediante la adquisición de bienes y servicios por este universo de comercios afiliados y no por otros. Dada, la enorme extensión de establecimientos afiliados, a los cuales es posible demandar bienes y servicios mediante la presentación de la tarjeta, puede decirse que en la práctica el tarjetahabiente goza de una gran amplitud en la selección.

Vale destacar que los establecimientos afiliados no conceden crédito en ningún momento a los tenedores de las tarjetas de crédito, sino al emisor. Por eso se explica la venta sin pago en efectivo contra un comprobante que tiene la certeza será reembolsado, de inmediato o a corto plazo, por el emisor, siendo éste último quien concede un crédito a los tenedores de las tarjetas, el cual cancela la cuenta, cumpliendo así su obligación fundamental y otorgándole diversos plazos para el pago. Luego de analizar diversos contratos podemos describirlos de la siguiente manera:

Son contratos innominados, pues no se encuentran enmarcados entre los contratos previstos por el Código Civil. En principio, son contratos consensuales, es decir, que ambos se conforman por el solo intercambio del consentimiento, pero el ejercicio de los derechos consignados o provistos por estos contratos están limitados hasta tanto la tarjeta es remitida al tarjetahabiente y el material de apoyo es enviado al comercio afiliado, esto lo identifica con los contratos solemnes. De ahí que si una persona suscribe las cláusulas de un contrato por el cual se le concede el derecho a usar la tarjeta de crédito de una entidad emisora, pero esta tarjeta no le ha sido remitida, ese tarjetahabiente no podrá tomar a crédito marcas a cargo del emisor hasta tanto no tener "el plástico" en sus manos.

Son contratos de adhesión, pues la entidad emisora es quien impone unilateralmente las condiciones del contrato. Al tarjetahabiente y al establecimiento afiliado sólo le queda la opción de suscribirlo o no.

Son sinalagmáticos, pues las partes contratantes se obligan recíprocamente las unas con las otras (artículo 1102 del Código Civil Dominicano).

Son conmutativos, pues cada una de las partes se obligan a dar o hacer una cosa que se considera equivalente de lo que ha-

ce o da el otro contratante, y son onerosos, ya que cada una de las partes se obliga a cambio de un beneficio, la prestación de la otra parte (artículo 1104 y 1106 del Código Civil Dominicano).

Son contratos sucesivos o de ejecución continuada, pues el cumplimiento de las presentaciones es remitido por los contratantes a diversos momentos posteriores a su celebración, o sea cuando el crédito concedido se hace efectivo y nace la obligación de restituir las sumas aprovechadas.

SUJETOS

En la tarjeta de crédito hay una relación triangular, pues intervienen el emisor, el tarjetahabiente y el comercio afiliado.

EL EMISOR

En nuestro país, las firmas emisoras de tarjetas de crédito son subsidiarias de bancos o grupos financieros del mercado regulado, así como de negocios directos de las llamadas financieras informales. Estas últimas conforman la mayoría.

El emisor es el elemento común entre el usuario y el comercio afiliado. Con cada uno de ellos efectúa un contrato, ofreciéndole al primero la facilidad de adquisición de bienes de consumo y servicio, con ventajas esenciales como la comodidad de pago y de crédito; y al segundo, la garantía de pago de lo consumido por el usuario, evitándole así tener que crear él mismo un sistema de crédito para sus clientes, con los gastos y molestias que esto implica, y, el álea de los cheques sin provisión.

Las entidades emisoras cobran una cuota de expedición y/o renovación (7) al titular de la tarjeta y retienen un porcentaje del monto de las facturas que le son presentadas por el comercio afiliado.

TARJETAHABIENTE

El tarjetahabiente llamado tenedor, usuario o titular, es la parte que hará uso de la tarjeta.

Para que una persona pueda convertirse en titular de una tar-

jeta de crédito, debe cubrir requisitos semejantes a los que se necesitan para obtener un crédito de tipo quirografario, para lo cual las entidades emisoras han elaborado unos formularios que deben ser llenados por el solicitante, dichos formularios generalmente traen en el dorso el contrato que regirá las relaciones entre emisor-tarjetahabiente.

En los formularios constará entre otras cosas, las generales del solicitante, sus ingresos, propiedades, referencias de crédito, si es o fue usuario de otras tarjetas de crédito y su autorización para que otras personas reciban tarjetas de crédito por cargo a su contrato (tarjetas adicionales).

Como en cualquier otro tipo de crédito, con todos los datos anteriores la institución acreditante lleva a cabo la investigación correspondiente para cerciorarse de la autenticidad de lo declarado por el solicitante, y poder dictaminar si reúne o no las condiciones de un buen sujeto de crédito, principalmente en los aspectos de solvencia moral y económica. En este caso, la capacidad debe ponderarse tomando en cuenta si los ingresos del solicitante conservan un equilibrio razonable con sus egresos. Las referencias comerciales o bancarias, deben ser determinantes para no poner en manos de una persona de dudosa solvencia un instrumento tan delicado como lo es una tarjeta de crédito.

Si el solicitante reúne las condiciones requeridas la entidad aprueba su solicitud firmada y hará expedir el plástico. Dicho documento contendrá: el nombre del titular, el nombre del emisor, el nombre de la tarjeta, el límite de consumo, fecha de expiración, número de la tarjeta. Al dorso tiene un espacio para la firma del titular y regularmente aparece una mención del emisor de que la tarjeta es intransferible y que se debe notificar su pérdida o robo.

A este respecto, la Quinta Resolución de la Junta Monetaria de fecha 4 de diciembre de 1986 dispone que "toda tarjeta de crédito que circule en el territorio nacional deberá traer impresas la tasa de interés y comisiones a cobrar a los usuarios del servicio".

Por otro lado, el tarjetahabiente al comprar con la tarjeta dispone de un plazo para pagar sin cargo alguno los consumos realizados, pues si bien es cierto que se aplica el principio general

de que el crédito otorgado genera intereses, existe una especie de plazo de gracia, de manera que no causen intereses si se produce un pronto pago.

No verificado el pago en este lapso y colocándose en mora o utilizando facilidades crediticias por el sistema, el cliente deberá pagar una tasa de interés para el plazo en la forma y oportunidad convenientes.

EL COMERCIO AFILIADO

Es quien conforma el circuito donde convencionalmente se hace realidad el crédito que le concede la entidad emisora al usuario.

Lo más relevante es que el comercio no tiene que cargar con el riesgo del cobro de sus ventas, porque el emisor se compromete ante ese cobro al usuario, y al comercio afiliado le paga el monto de la factura en un corto plazo. Antes podría tardarse entre una semana y un mes, pero en la actualidad son cobrables en un período de hasta 24 horas.

UTILIZACION DE LA TARJETA UTILIZACION POR EL TITULAR

De las relaciones jurídicas entre los sujetos que forman parte de la tarjeta de crédito, surgen obligaciones a cargo de cada uno de ellos, que en seguida estudiaremos.

OBLIGACIONES DEL EMISOR

En cuanto al titular, el emisor está en la obligación de mantenerle en la posibilidad de hacer uso del crédito mientras esté vigente el contrato. El tenedor podrá hacer uso de su tarjeta en la obtención de bienes de consumo o de servicio en los comercios afiliados antes de que caduque la tarjeta, debiendo la entidad emisora crear un circuito de comercios afiliados bastante amplio para que la tarjeta sea efectiva. No obstante, debemos precisar que en la mayoría de los contratos de tarjetas de crédito el emisor se reserva el derecho de ponerle término unilateralmente y sin previo aviso al contrato, antes de la llegada de la fecha fijada para el vencimiento.

Otro deber consiste en que mensualmente al tarjetahabiente se le enviará un estado de cuentas que constará de: el nombre del afiliado donde se utilizó la tarjeta, el monto adeudado por el usuario, valor de cada compra, intereses y demás cargos, así como la forma de pago de lo adeudado y el plazo.

El emisor debe además tener una comunicación periódica con el titular de la tarjeta, remitiéndole la lista de nuevos establecimientos afiliados al sistema.

En cuanto a las obligaciones del emisor con los comerciantes afiliados, éste debe suministrarle de manera gratuita las facturas de venta, notas de crédito y demás papelería para operar bajo el sistema. También debe suministrarle gratuitamente, las máquinas impresoras que permiten gravar mecánicamente, en las facturas de venta y las notas de crédito, los datos en relieve de las tarjetas.

Se obliga además a pagar al comerciante afiliado las sumas correspondientes a las compras del tarjetahabiente, siempre y cuando hayan sido realizadas observando las reglas establecidas en el contrato. El emisor debe remitir la lista de tarjetas extraviadas, sustraídas, o anuladas, en forma periódica y actualizada, ya que de no hacerlo se verá obligado a pagar todas las facturas que le presente el comerciante afiliado.

OBLIGACIONES DEL TARJETAHABIENTE

El uso de la tarjeta de créditos es estrictamente personal, esto implica que sólo puede ser utilizada por la persona a favor de la cual ha sido expedida, es decir, el tenedor deberá cuidarla y conservarla en su poder. Por tal razón, "el titular que recibe su tarjeta debe firmarla bajo pena de comprometer su responsabilidad". (8)

En caso de pérdida o sustracción, el tarjetahabiente debe avisar inmediatamente al emisor. En el contrato se fija un plazo en el cual debe ser efectuado el aviso, pues de lo contrario, el titular de la tarjeta cargará con las posibles consecuencias que de este hecho puedan derivar.

El tarjetahabiente debe pagar una cuota anual al emisor, por costo de expedición y/o renovación, haga o no uso de la tarjeta.

Por otro lado, las relaciones que surgen entre el tarjetahabiente y el comerciante afiliado son las mismas que surgirían en una venta normal. Cuando el tarjetahabiente-comprador firma usando la tarjeta, la factura correspondiente no produce novación, puesto que no constituye un pago el hecho de haber firmado la factura, sólo habrá un reconocimiento de deuda por parte del comprador. Luego

el emisor paga al comerciante el monto de la factura pero, en caso de que el emisor no pague, el comprador-tarjetahabiente tiene la obligación frente al vendedor como en una venta pura y simple.

Se ha presentado una situación que merece la pena comentar: el pago a través de una tarjeta de crédito, ¿es o no irrevocable? La hipótesis es la siguiente: en razón de una diferencia nacida entre el titular de la tarjeta y el comerciante afiliado (por ejemplo, inconformidad con el producto comprado), el titular quiere impedir al emisor el pago al comerciante, y por esto el pretende hacer una oposición al pago. ¿Es esto posible?

En Francia, antes de la intervención del legislador, (9) los contratos entre el emisor y el titular prevenían generalmente la irrevocabilidad al pago, es decir que ellos prohibían al titular que había utilizado su tarjeta en una operación de pago, hacer oposición. La seguridad que deben reunir siempre las transacciones imponía esa solución.

En nuestro país, esta situación no está prevista por el legislador ni por el contrato, pero consideramos que debe ser aplicada la misma solución.

El comerciante afiliado antes de realizar cualquier operación, debe chequear la lista suministrada por el emisor, la cual consta de los números o nombres de tarjetas que han sido extraviadas, sustraídas o anuladas. En caso de que el comerciante no revise, el emisor no reembolsará el monto de las facturas.

Es preciso que el comerciante afiliado identifique al usuario. Si lo cree pertinente, puede pedir otro documento que confirme su identidad, pues como ya hemos dicho, la tarjeta es personal e intransferible.

El comerciante deberá hacer firmar las facturas al tenedor de la tarjeta. El debe gravar mecánicamente y manualmente los datos en relieve de la tarjeta. Además debe suministrar al usuario los mismos precios fijados para operaciones de contado.

En caso de que el titular de la tarjeta consuma sobre el límite de piso, (10) el comerciante debe obtener la autorización telefónica del emisor, para así tener asegurado su pago.

UTILIZACION ABUSIVA

Hablamos de utilización abusiva cuando el titular de una tarjeta no respeta los términos del contrato que lo ligan con el emisor.

Ante la ausencia en nuestro país, de leyes penales especiales que regulen las diversas infracciones que surjan del uso de las tarjetas de crédito, procederemos a analizar las posibles calificaciones y penalidades que podrían serles aplicables, recurriendo para esto a nuestras leyes penales y a la jurisprudencia y doctrina francesas.

FRAUDE POR EL TARJETAHABIENTE

La tarjeta de crédito facilita la tarea del estafador. La confianza que inspira el compromiso que asume el emisor de pagar los consumos hasta cierto monto, inspira al titular "de mala fe" a adquirir bienes de consumo o de servicios sin efectuar desembolso alguno, no teniendo la intención de retornar ese dinero al emisor. En Francia, para constreñir a los titulares deshonestos al pago, los emisores han intentado, en ocasiones con éxito, de hacerlos condenar por estafa.

Es preciso analizar las situaciones cuando el titular utiliza su tarjeta vencida o anulada y cuando hace uso incorrecto de un título válido.

TARJETA ANULADA O VENCIDA

El titular de una tarjeta de crédito puede, por ser descuidado o distraído, continuar con el uso de su tarjeta cuya duración de validez ha expirado; en este caso sólo se le puede tachar de negligente. No hay infracción penal, comprometiendo solamente su responsabilidad civil contractual.

El comerciante que ha sido objeto de una venta realizada mediante una tarjeta de crédito vencida sufre un perjuicio, pues el emisor no pagará ese consumo en virtud del contrato intervenido entre ellos; también ha cometido una falta civil, pues él debió haber advertido que la tarjeta había vencido, ya que la fecha de expiración se puede fácilmente apreciar al leer la tarjeta.

Sin embargo, pueden ser descubiertas el uso de maniobras fraudulentas a través de una tarjeta de crédito vencida, y así verse reuni-

dos los elementos de la estafa; en este sentido se ha pronunciado la jurisprudencia francesa. (11)

En el caso del empleo de una tarjeta de crédito anulada, hay que hacer la distinción anterior. Es decir, el titular pudo actuar de buena fe, por haber desconocido que su tarjeta había sido anulada, ya que la mayoría de los contratos de tarjetas de crédito le permiten al emisor, rescindir unilateralmente, y sin previo aviso, el contrato con el tarjetahabiente. Aquí el tarjetahabiente no compromete su responsabilidad penal ni civil.

Ahora bien, si el titular de la tarjeta la utiliza, a pesar de su anulación por el emisor, él se considera culpable del delito de estafa, pues la presentación de una tarjeta sin valor constituye una maniobra fraudulenta tendiente a persuadir la existencia de un crédito imaginario. (12)

¿Sería lo mismo si la tarjeta no estaba anulada por el emisor antes de su utilización? La solución es un poco incierta. Algunas decisiones han librado al titular de los fines de la demanda por estafa, (13) mientras que otras lo han condenado. (14)

Algo común, pero muy delicado, es el hecho que un titular de una tarjeta de crédito válida adquiera bienes en los comercios afiliados que excedan del límite de la suma garantizada a los comerciantes, puesto que el titular hace uso de un título regular del cual es su legítimo portador. Si eso ocurre, no hay dudas de que su responsabilidad civil contractual se ve en entredicho, pues ha faltado a las estipulaciones contractuales que imponen esos límites.

La jurisprudencia francesa no se ha puesto de acuerdo en la calificación penal que podría corresponder a esta infracción. "La indecisión se presenta en este caso entre calificar la estafa o el robo. Con una gran originalidad, una jurisdicción habría igualmente aplicado el delito de abuso de firma en blanco". (15)

El Tribunal Correccional de Troyas (16) no vaciló en incriminar un prevenido por delito de robo, por haber operado por medio de una tarjeta de crédito en un distribuidor automático de billetes, sustrayendo más fondos de los que tenía a su disposición. Pero esto es muy discutido, pues, se requiere probar la "sustracción fraudulenta", pues pudo haber sido error del aparato efectuarle una operación no deseada o programada. Estos últimos argumentos son

válidos en el caso de la estafa, donde sería necesario establecer las "maniobras fraudulentas" empleadas.

Debemos precisar que cuando el tarjetahabiente se excede del crédito fijado por la entidad emisora puede dar lugar a dos situaciones diferentes. En primer lugar, el titular adquiere bienes del comerciante afiliado habiendo agotado su límite de crédito mensual, pero el comerciante le vende porque no está agotado su límite de piso (17) o los bienes adquiridos no sobrepasan el límite que consta en la tarjeta. En este caso, el emisor deberá pagar al comerciante y podrá ejercer una acción en repetición contra el titular de la tarjeta, pues se ha producido una especie de sobregiro. Esta situación no trasciende al ámbito penal.

En segundo lugar, se puede presentar el hecho de que el comerciante venda al tarjetahabiente bienes por un valor superior al monto garantizado, sin haber solicitado autorización telefónica del emisor. Si esto ocurre, el comerciante será el único responsable si el emisor no le paga, en caso de ausencia de provisión en la cuenta del cliente o si éste ya ha agotado el límite de crédito mensual que le ha sido fijado. El comerciante es responsable, pues el contrato suscrito con la entidad emisora le obliga a confirmar, en la mayoría de las tarjetas, por vía telefónica si el emisor garantizará ese pago. Como testimonio de esta autorización, el emisor le da una clave que debe aparecer en la factura, junto a las demás menciones.

UTILIZACION POR UN TERCERO

La tarjeta de crédito es personal e intransferible. Por eso, tan pronto es utilizada por un tercero sabemos que hay una falta, que hay un atentado contra la misma naturaleza de esta figura jurídica.

El robo o la pérdida de una tarjeta de crédito pueden entrañar grandes daños si no se llega a impedir su autorización por el ladrón o inventor. Pero, ¿quién debe cargar con las consecuencias de esta utilización? ¿el establecimiento afiliado, el emisor o el tarjetahabiente?

Generalmente, viene determinado por el contrato con el emisor, el plazo dentro del cual el tarjetahabiente debe notificar la pérdida o robo de que ha sido víctima. Al momento mismo donde el emisor es avisado, el titular de la tarjeta no corre mayor riesgo. Los gastos efectuados por el ladrón, posteriores al aviso, son soportados por el emisor hasta tanto este último no haya notificado la pérdida o el ro-

bo a los distintos establecimientos afiliados. Una vez que la notificación ha llegado a los diferentes establecimientos, estos últimos son responsables de los gastos posteriormente efectuados con el uso fraudulento de la tarjeta.

Si la tarjeta es utilizada por el ladrón antes que el emisor sea advertido, el titular desposeído soporta en principio las consecuencias del uso fraudulento de la tarjeta.

FALSIFICACION

Puede ocurrir la falsificación de tarjetas por un tercero. Esta es la infracción menos común, pues se necesita una técnica y maquinarias muy sofisticadas. A consecuencia de este hecho pueden cometerse dos infracciones: Primero, la falsedad en escritura privada, según el Artículo 150 del Código Penal de la República Dominicana; y segundo, el uso de documentos falsos, Artículo 151 del mismo Código. Ambas infracciones tienen un carácter criminal.

PAGO MEDIANTE FACTURAS ROBADAS O EXTRAVIADAS

El hecho de sustraer una tarjeta de crédito constituye por sí una infracción penal, calificada robo, de acuerdo con el Artículo 379 de nuestro Código Penal, pero el hecho de obtener la entrega de fondos o bienes mediante una tarjeta de crédito robada o extraviada, ha sido calificado por la jurisprudencia francesa (18) como estafa.

En consecuencia, la persona que haya encontrado una tarjeta extraviada y la entregue a un tercero, sabiendo que éste la utilizará fraudulentamente, será considerado cómplice de estafa. Los comerciantes afiliados también pueden ser castigados como cómplices de estafa cuando tengan conocimiento del uso de una tarjeta extraviada o robada. Estos últimos también pueden ser condenados como autores del crimen de falsedad en escritura de comercio, cuando cometen el delito de aumentar el valor de las facturas suscritas por el tarjetahabiente.

Debemos aclarar que aunque todavía los tribunales dominicanos no han tenido la oportunidad de pronunciarse, consideramos que las violaciones descritas precedentemente recibirán las mismas calificaciones en la República Dominicana: Falsedad en escritura privada, robo o estafa, según el caso.

REGIMEN JURIDICO

Con las tarjetas de crédito se presenta una situación similar a la que aconteció con el cheque en nuestro país. En principio fue ignorada por el legislador, imponiéndose la práctica en sus operaciones, pero actualmente el auge alcanzado por esta institución ha despertado la necesidad de preveer toda una reglamentación que la contemple.

No obstante, carecemos aún de ley alguna que defina la tarjeta de crédito, que establezca su naturaleza jurídica y que entre otras cosas, penalice las posibles infracciones que pueden ser cometidas mediante su uso, a pesar de que se han elaborado dos anteproyectos que contemplan la materia.

La única regulación de que ha sido objeto la tarjeta de crédito es la resultante de la intervención de la Junta Monetaria, la cual ha emitido varias resoluciones.

RESOLUCIONES EMITIDAS POR LA JUNTA MONETARIA

La primera resolución de la Junta Monetaria relativa a la tarjeta de crédito fue la Décimoquinta Resolución, adoptada en fecha 3 de marzo de 1978, que buscaba controlar el flujo de divisas a través de la tarjeta de crédito.

Sin embargo, esas disposiciones fueron seriamente criticadas, pues podrían provocar una seria disminución del flujo de turistas que vendrían a nuestro país, pues al cambiar los dólares a la par, ellos no se beneficiarían de la prima imperante en el entonces "mercado negro".

En consecuencia, a través de la Primera Resolución de la Junta Monetaria, en fecha 5 de mayo de 1983, dejó sin efecto las disposiciones contenidas en la anterior.

En fecha 17 de abril de 1986, fueron de nuevo modificados por la Octava Resolución los literales a) y f) del ordinal 2 de la Primera Resolución adoptada por la Junta Monetaria en fecha 5 de mayo de 1985.

Sólo cuatro meses más tarde, en fecha 8 de agosto de 1986, por la Segunda Resolución de la Junta Monetaria fue de nuevo modifica-

do el literal f) del ordinal 2 de la Primera Resolución adoptada por la Junta Monetaria en fecha 5 de mayo de 1983.

Esta última resolución es la que regula, actualmente el uso de las tarjetas de crédito en moneda extranjera en el territorio dominicano, pero sólo en el aspecto cambiario. Al analizar estas Resoluciones anteriores se observa la inseguridad de la Junta Monetaria respecto a quién debe canjear las divisas provenientes de la tarjetas de crédito y cuál sería la tasa aplicable a las mismas.

Es evidente que no existe una protección al tarjetahabiente dominicano, pues debieran haber disposiciones que eviten que las fluctuaciones del mercado lo perjudiquen, en cambio éstas favorecen al emisor que es quien gana la diferencia entre el día que pagó al dueño de la franquicia y el día que le paga el tarjetahabiente.

No obstante, recién comienza un proceso gradual de control y regulación del mercado financiero informal y las tarjetas de crédito por parte de él. Así vemos que recientemente la Junta Monetaria dispuso que en lo sucesivo las entidades financieras y/o empresas que deseen emitir o representar tarjetas de crédito en el territorio nacional, así como las que estén realizando este tipo de actividad, deberán solicitar la autorización de la Junta Monetaria para esos fines, según consta en la Tercera Resolución adoptada en fecha 20 de noviembre de 1986.

ANTEPROYECTOS

Han sido redactados dos anteproyectos de ley que contemplan las tarjetas de crédito. El primero es el Anteproyecto del Código de Comercio, el cual fue redactado por una comisión dirigida por el Licenciado Luis Julián Pérez e integrada, además, por los doctores Bernardo Fernández Pichardo, Juan Manuel Pellerano, Salvador Jorge Blanco, Luis Rafael del Castillo, Froilán Tavárez, Manuel Bergés Chupani y Efraín Reyes Duluc. Este Anteproyecto fue auspiciado por el Banco Popular Dominicano C. por A., y fue entregado al ex-Presidente de la República, Dr. Salvador Jorge Blanco, en el mes de febrero de 1983, y éste lo sometió al Congreso Nacional el día 27 de ese mismo mes. Dicho Anteproyecto dedica los Artículos 1014 al 1026, los cuales las definen, establecen los derechos y obligaciones de las partes, las menciones que deben llevar impresas las tarjetas y crean un procedimiento expedito para el cobro que hacen las entidades emisoras a los tarjetahabientes.

El otro Anteproyecto fue el redactado por la Asociación de Empresas Emisoras de Tarjetas de Crédito. Esta Asociación fue incorporada mediante el Decreto No. 3049, de fecha 11 de Junio de 1985. En ese anteproyecto se califica como fraude algunas de las infracciones que surgen del uso irregular de la tarjeta y atribuye competencia al Juzgado de Paz para conocer de dichas infracciones.

Los Anteproyectos precedentemente citados, han sido sometidos ante el Congreso Nacional, pero desgraciadamente ambos no se vieron favorecidos por la atención de los legisladores siendo echados al saco del olvido.

En nuestro país se pone en relieve la necesidad de prever en el Código de Comercio a la tarjeta de crédito. Es preciso que se dedique una sección donde se contemple su naturaleza jurídica, las relaciones entre cada una de las partes intervinientes, el tribunal competente en caso de litigio y las sanciones penales a que hubiere lugar, así como todo lo relativo a su regulación.

NOTAS

- (1) Blanche Souci—Roubi. *Reportoire Commercial*. (París: Dalloz, 1986). P. 2.
- (2) Blanche Souci—Roubi. *Op. Cit.* Tomo II. P. 2.
- (3) Edgardo Gómez Luengo. *Revista Nivel Financiero*. (Buenos Aires: No. 3, 1981). P. 18.
- (4) Eduardo Cogorno. *Teoría y Técnica de los Nuevos Contratos Comerciales*. (Buenos Aires: Ed. Meni—Meni, 1979). P. 205.
- (5) Hamel, Lagarde y Jauffret. *Traité de Droit Commercial*. (Paris: Dalloz, 1966). P. 414.
- (6) Cogorno, *Op. Cit.* P. 205.
- (7) Algunos autores, tales como Percy Castillo (*DISPOSICIONES LEGALES QUE NORMAN EL USO DE LAS TARJETAS DE CREDITO EN ALGUNOS PAISES DE LATINOAMERICA*. LIMA: RIALIDE, 1981, P. 3) consideran que la cuota de afiliación es una comisión que paga el usuario de la tarjeta por el derecho a usar por determinado tiempo la misma. Al respecto, consideramos que más que comisión se trata de una simple cuota anual que debe pagar el titular de la tarjeta a fin de compensar el beneficio del crédito y los gastos de administración. Esta cuota debe ser pagada hágase o no uso de la tarjeta.
- (8) Souci—Roubi, *Op. Cit.* P. 5.

- (9) Este principio está consagrado por la ley No. 85-685 del 11 de julio del 1985 (D. 1985.386) cuyo artículo 22 dispone que "la orden de pago dada por medio de una tarjeta de crédito es irrevocable. Solamente puede ser hecha en caso de pérdida o de robo de la tarjeta, rectificación o liquidación del beneficiario".
- (10) Límite de piso es la suma de dinero que puede disponer el tarjeta—habiente en un comercio determinado, el cual está fijado por el emisor.
- (11) XIII Ch. de Paris, JCP 1776, ed. C. J. 12129, No. 82/RTDCO. 1975.
- (12) Ver cita anterior.
- (13) Trib. 6 V. Inst. Paris, 25 Jul. 1970 / Trib. 6 V. Inst. Avras, 19 Jul.
- (14) Rennes, 25 Mai. 1970 / Paris, 3 Mars. 1972. RTDCO. 1972. 1028.
- (15) Christian Gavalda. Les Cartes de Paiment. (Paris: Edition Economica, 1980). P. 85.
- (16) D. 1977. J. 122, Nota de Gazals.
- (17) Ver cita 4 de este capítulo. P. 34.
- (18) Cass. Grim. 23 Juillot 1956, Bull. 563. Contrario a esta decisión: Crim 22 Janvier 1974. D. 1974.I.256.

BIBLIOGRAFIA

- ASOCIACION DE EMPRESAS EMISORAS DE TARJETAS DE CREDITO.** Anteproyecto de Ley de las Tarjetas de Crédito. Santo Domingo, 1985.
- BLACK, HILLEL.** Compre Ahora y Pague Después. Buenos Aires: Ediciones Siglo Veinte, 1979.
- CABANELLAS, GUILLERMO.** Diccionario Jurídico Elemental. Buenos Aires: Editorial Heliata, S. R. L., 1979.
- CAPITANT, HENRY.** Vocabulario Jurídico. Buenos Aires: Ediciones Depalma, 1975.
- CASTILLO, PERCY.** Disposiciones que Norman el Uso de las Tarjetas de Crédito en Algunos Países de Latino América. Lima: Rialide, 1981.
- COGORNO, EDUARDO GUILLERMO.** Teoría y Técnica de los Nuevos Contratos Comerciales. Buenos Aires: Meru—Meru, 1979.
- ESCARRA, JEAN y ROGER HOUIN.** Revue Trimestrielle de Droit Commercial. Paris: Libraire Sirey, 1970, Tomo XXIII.
- ESCARRA, JEAN y ROGER HOUIN.** Revue Trimestrielle de Droit Commercial. Paris: Libraire Sirey, 1975. Tomo XXVIII.
- GAVALDA, CHRISTIAN.** (Bajo la dirección de). Les Cartes de Paiment. Paris: Edition Economica, 1980.

- GOMEZ, MANUEL UBALDO. Derecho Comercial. Santo Domingo: Publicaciones ONAP, 1981.
- GRAYLL CHABRIER, PATRICK. Les Cartes de Credit. Paris: Libraires Techniques, 1968.
- GUYENOT, JEAN. Cours de Droit Commercial. Paris: Librairie du Journal des Notaires et des Avocates, 1977.
- HAMEL, LEGARDE y JAUFFRET. Traité de Droit Commercial. Paris: Libraire Dalloz, 1966. Tomo II.
- JORDANA DE PORAS, L. Dictionnaire Juridique. Paris: Edition de Navarre, 1968.
- La Semaine Juridique. Cahiers de Droit de L' Entreprise. No. 7 (Feb. 14, 1985). Paris: Edition Entreprise, 1985.
- MARTINEZ, ADRIANA. Estudio sobre las Tarjetas de Crédito en la República Dominicana. Santo Domingo: Departamento Financiero del Banco Central de la República Dominicana, 1985.
- Mercado Financiero no Regulado en República Dominicana. Proyecto de Movilización de Ahorros Rurales. Santo Domingo: Banco Central, 1984.
- PEREIRA CEITE, SERGIO Y LAZEROS MOLHO. Mercados Financieros Regulados y no Regulados en República Dominicana. Santo Domingo: Departamento Banco Central, 1986.
- PROCHNOV, HERBERT V. y HERBER V. PROCHNOV (Hijo). El Nuevo Mundo de la Banca. México: Mary Mar Ediciones, S. A. 1973.
- Recuil Dalloz Sirey. Paris: Jurisprudence Générale Dalloz. 1985. No. 31 Sept (26).
- REPUBLICA DOMINICANA. Código de Comercio de República Dominicana. Preparado por Manlio Minervino. Santo Domingo: Impresora Elena, 1980.
- RODIERE, RENE y JEAN—LOUIS RIVES—LANGE. Droit Bancaire Paris: Dalloz, 1980.
- RODRIGUEZ, ALFREDO. Técnica y Organización Bancarias. Buenos Aires: Ediciones Macchi, 1980.
- RODRIGUEZ AZUERO, SERGIO. Contratos Bancarios: Su Significación en América Latina. Editorial ABC (Biblioteca Falaban), 1985.
- SALDAÑA ALVAREZ. JORGE. Manual del Funcionario Bancario México: Ediciones Jorge Saldaña, 1973.
- SOUSI—ROUBI, BLANCHE. Carte de Credit. Mise a Jour 1986, Repertorire de Droit Commercial. Paris: Jurisprudence Générale Dalloz. 1986. Tomo II.