

SOLICITUD DE INFORMACIÓN NÚMERO 053-10/2018

Requerimientos:

"Que vengo a solicitar que se me extienda toda la investigación acerca del tema de contratos de tarjetas de créditos y la ley del sistema de tarjetas de crédito, como la defensoría protege a los usuarios. Dicha información es para usos académicos."

Respuesta:

La Ley de Protección al Consumidor – LPC- establece en el art. 58 literal h) que es competencia de la Defensoría *"Velar porque en los instrumentos utilizados en los contratos cumplan con las condiciones necesarias para no violentar los derechos de los consumidores; pudiendo ordenar, previo procedimiento en el que se oirá al proveedor, el retiro inmediato de los formularios que no cumplan tales condiciones cuando se trate de contratos de adhesión."* A fin de viabilizar la competencia anteriormente mencionada, la misma LPC establece en el art. 22 un procedimiento de revisión de contratos de adhesión de servicios financieros, dentro de los cuales recaen los consultados mediante la solicitud de información 053-10/2018.

Así, el art. 22 de la LPC establece lo siguiente: **"CONTRATOS DE ADHESIÓN:** *En el caso de los contratos de adhesión y sus anexos, redactados en formularios impresos mediante cualquier procedimiento, deberán ser escritos en términos claros, en idioma castellano, impresos con caracteres legibles a simple vista y en ningún caso podrán contener remisiones a textos o documentos que no se entregan al consumidor, previa o simultáneamente a la celebración del contrato, salvo que la remisión sea a cualquier ley de la República. De todo contrato y sus anexos deberá entregarse copia al consumidor.*

Los formularios estarán a disposición de los consumidores, quienes tendrán derecho a conocerlos antes de suscribirlos, para lo cual los proveedores deberán facilitar su obtención mediante impresos o cualquier otro medio.

La Defensoría del Consumidor podrá proceder al retiro de los formularios cuando se determine, previa audiencia al proveedor, que éstos contienen cláusulas abusivas.

Los proveedores de servicios financieros depositarán los formularios en la institución encargada de su fiscalización y vigilancia, la que verificará conjuntamente con la Defensoría del Consumidor, en un plazo no mayor a treinta días contados a partir del respectivo depósito, que cumplen lo correspondiente a derechos del consumidor, haciendo en su caso, dentro de dicho plazo, las observaciones pertinentes. Caso contrario se entenderá que los formularios cumplen con la correspondiente normativa y en consecuencia pueden ser utilizados por los proveedores.

Lo dispuesto en este artículo se desarrollará en el Reglamento de esta ley."

Al respecto, es necesario destacar que los contratos de adhesión son aquellos en que las cláusulas ya han sido establecidas por el proveedor, es decir, han sido elaboradas con anterioridad sin haberse discutido o negociado con el consumidor. Se les denomina de adhesión porque precisamente el consumidor "se adhiere" a lo que el proveedor ya ha establecido con anterioridad. El consumidor se encuentra con este tipo de contratos al realizar distintas operaciones, como obtener un crédito simple, contratar una tarjeta de crédito, contratar un seguro, celebrar un contrato de telefonía y otros casos.

Antes de contratar, el consumidor tiene derecho a revisar detalladamente el formulario antes de firmar el contrato, por lo cual si tiene alguna duda sobre el contenido del mismo tiene derecho de plantearlo al proveedor y éste debe responderle. Si no está satisfecho debe denunciar el hecho ante la Defensoría del Consumidor.

La LPC otorga la facultad antes expuesta, para revisar el contenido de los contratos, y determinar si existe en ellos cláusulas que pudieran ser declaradas abusivas y evitar que continúen ofreciéndose al consumidor. Específicamente para el sector financiero la LPC plantea la facultad de revisión previa (ex ante) de los formularios de adhesión, que el Sistema Financiero utiliza para la prestación de sus servicios. La competencia de revisión previa es conjunta con el ente fiscalizador del proveedor específico.

Por su parte, el Reglamento de la LPC –RLPC-, al respecto establece lo siguiente:

“Revisión conjunta de formularios con entidades fiscalizadoras de servicios financieros Art. 32.-

Los proveedores de servicios financieros deberán depositar los formularios de sus contratos de adhesión en la entidad encargada de su fiscalización y vigilancia, en dos ejemplares impresos. Además, se remitirán en formato electrónico o según lo requiera la entidad fiscalizadora.

El depósito de los instrumentos y la solicitud de revisión, deberá realizarse mediante la presentación de un escrito firmado por el proveedor o por quien ejerza la representación del mismo.

La entidad fiscalizadora deberá hacer del conocimiento de la Defensoría la presentación de la solicitud y de los respectivos formularios, así como remitirle copia de los mismos, dentro de los dos días posteriores a su recepción.

La Presidencia de la Defensoría y el titular de la entidad fiscalizadora designarán al personal de cada institución que se encargará de realizar la respectiva revisión, acto que deberá efectuarse dentro del plazo máximo de doce días contados a partir de la recepción de los formularios por parte de la Defensoría. Del acto de revisión, deberá levantarse acta de manera conjunta.

La institución que ejerza la fiscalización y vigilancia deberá emitir resolución y notificarla, dentro de los dos días siguientes a la fecha del acta mencionada en el inciso anterior, teniendo como base los criterios expresados en tal documento. En dicha resolución, se habilitará la utilización de los formularios o se determinarán observaciones para adecuarlos a la normativa que protege los derechos de los consumidores. En este último caso, se dará audiencia al proveedor por el término de cinco días contados a partir del día siguiente al de la notificación, para que se pronuncie sobre las observaciones y realice las correcciones que fueren pertinentes.

Transcurrido el plazo antes mencionado, si el proveedor hubiere evacuado la audiencia conferida, la institución encargada de su fiscalización y vigilancia y la Defensoría, analizarán los argumentos presentados, verificarán conjuntamente los cambios efectuados por el proveedor, en su caso y en un plazo máximo de siete días, levantarán acta haciendo constar la verificación realizada y las conclusiones resultantes de la revisión.

La institución fiscalizadora deberá emitir resolución y notificarla, dentro de los dos días siguientes a la fecha del acta referida en el inciso anterior, determinando si las observaciones fueron superadas o no y habilitando o prohibiendo el uso de los formularios, según corresponda.

Si el proveedor no presentare los formularios corregidos dentro del término establecido en los incisos anteriores, o habiéndolos presentado, las observaciones no hubieren sido superadas, la institución fiscalizadora emitirá resolución final en tal sentido y prohibirá el uso de los formularios.

Al producirse los efectos establecidos en el inciso anterior, quedará a salvo el derecho del proveedor de iniciar un nuevo procedimiento para la respectiva revisión y autorización del uso de los formularios.

Si transcurrieren treinta días contados a partir de la presentación de la solicitud y de efectuado el respectivo depósito, sin que se hubiese realizado la notificación de la resolución final del procedimiento de revisión conjunta de formularios, ya sea autorizando o prohibiendo su uso, se entenderá que los mismos cumplen con la correspondiente normativa y en consecuencia, podrán ser utilizados por el proveedor de servicios financieros de que se trate, bajo la responsabilidad de la entidad que debió emitir la resolución final.”

Luego de haber descrito el proceso de revisión de formularios de contratos de adhesión que realiza la DC, en conjunto con el ente fiscalizador, es importante recalcar que dentro de ese proceso, específicamente en revisión de contratos de servicios financieros para la Apertura de Crédito Rotativa con Tarjeta de Crédito, la DC analiza si dicho formulario cumple con la LPC y la Ley del Sistema de Tarjetas de Crédito y normativa técnica emitida por el Banco Central de Reserva, especialmente lo dispuesto en los artículos 5 "Cláusulas del contrato de apertura de crédito", Art. 7 "Condiciones para la elaboración de los contratos", Art. 9 "Firma del contrato y su modificación", Art. 15 "Cláusulas sin efecto legal", lo relativo al cobro de intereses y comisiones desde el art. 16 y siguientes, entre otras disposiciones.

Específicamente al respecto de las comisiones que se cobran en dichos contratos, la Defensoría advierte que deben eliminarse los cobros a Tarjetas de Crédito relativos a:

1. Comisión por membresía para tarjeta de crédito y débito para consumidor titular y adicional.

No procede el cobro de comisión por membresía para tarjeta de crédito o débito, ya sea para tarjetas titulares o adicionales, por ser un servicio necesario o indispensable para cumplir el objeto del contrato, ya que conforme al artículo 2 letra e) de la LSTC la tarjeta de crédito es un medio resultante de un contrato de apertura de crédito que permite al titular o tarjetahabiente utilizarlo como medio de pago para adquirir bienes y servicios en comercios o instituciones afiliadas o retirar dinero en efectivo en instituciones financieras y en dispensadores autorizados por el emisor, es decir que es un servicio inherente al objeto del contrato y no existe un servicio adicional efectivamente prestado al consumidor, conforme al 12-A LPC.

Asimismo la definición que la normativa técnica NPB 4-45 da para tarjeta de débito es que se refiere a Medio de pago que le permite a su titular disponer de sus depósitos, para adquirir bienes o servicios en proveedores o comercios afiliados así como retirar dinero en efectivo en cajeros automáticos, mediante el uso de una tarjeta de plástico con una banda magnética; es decir que el plástico denominado tarjeta de débito, que proviene o resulta de un contrato de depósito (cuenta de ahorro o corriente) electrónica, se considera inherente al objeto de dicho contrato, por lo que no procedería el cobro de su comisión, por ser contraria al art. 12-A LPC.

2. Sobregiro en tarjeta de crédito.

No procede la comisión por sobregiro dentro de una tarjeta de crédito, ya que la naturaleza jurídica del sobregiro es ser un crédito, y conforme al artículo 3 letra a) de la NPB 4-46, la tasa de interés es el precio que se paga o recibe por el uso del dinero, el cual se establece como un porcentaje del capital en función de los días que el deudor o depositario lo tenga o ponga a disposición a partir de la fecha del desembolso o del depósito. Y la misma norma define a la comisión como el Importe de dinero que cobra la entidad financiera al usuario por la prestación de una operación o un servicio efectivamente prestado por ésta al usuario. Es decir que siendo el sobregiro un crédito por naturaleza, procedería el cobro de un interés por el uso del dinero, que sea calculado sobre el monto utilizado y el plazo de pago.

3. Retiro de efectivo con tarjeta de crédito y débito.

No procede la comisión por retiro de efectivo con tarjeta de **crédito** si se trata de uno de los medios establecidos en el contrato respectivo para disponer del crédito, conforme a lo dispuesto en el Art. 6 de la Ley del Sistema de Tarjetas de Crédito; ahora bien, sí proceden *los cobros de comisiones por retiro de efectivo mediante tarjetas de crédito cuando éstos sean efectuados en cajeros automáticos de redes diferentes a las de la entidad financiera emisora o coemisora.*

4. Comisión por compra con tarjeta de crédito o débito

No procede el cobro de dicha comisión por ser un servicio inherente al objeto del contrato, Art. 12-A LPC. ya que conforme al artículo 2 letra e) de la LSTC la tarjeta de crédito es un medio resultante de un contrato de apertura de crédito que permite al titular o tarjetahabiente utilizarlo como medio de pago para adquirir bienes y servicios en comercios o instituciones afiliadas o retirar dinero en efectivo.

Asimismo, la definición que la normativa técnica NPB 4-45 art. 3 letras f) y g) da para tarjeta de débito es que se refiere a Medio de pago que le permite a su titular disponer de sus depósitos, para adquirir bienes o servicios en proveedores o comercios afiliados, así como retirar dinero en efectivo en cajeros automáticos.

5. Comisión o cargo por cobro extrajudicial.

El cobro de esta comisión o cargo no procede, ya que no existe un servicio adicional efectivamente prestado por los bancos o por un tercero al cliente, en virtud de lo establecido en el art. 12-A relacionado con el artículo 18 letra m) de la Ley de Protección al Consumidor, además, puede considerarse como un doble pago respecto al recargo por mora o interés moratorio contemplado en los contratos, hecho que puede contravenir lo establecido en el Art. 10 inciso tercero de las Normas para la Transparencia de la Información de los Servicios Financieros (NPB-446), que establece “no se podrá cobrar dos o más comisiones por un mismo concepto, ni aplicar por un mismo hecho o acto recargos o por cargos por cuenta de terceros”.

Fuente: Dirección Jurídica.