

Cláusulas abusivas o vejatorias en el contrato de tarjetas de crédito

Miriam Díaz López*
Samuel Santamaría**
Juan Alberto Mora***

Resumen: El presente artículo tiene como propósito fundamental determinar los alcances de la inclusión de cláusulas abusivas o vejatorias en los contratos de tarjetas de crédito en Colombia; para alcanzar dicho objetivo, en primer lugar, se efectúa un estudio sobre la cuota de manejo en las tarjetas de crédito en el sector financiero, determinando las ventajas, desventajas, consecuencias y efectos de la misma; en segundo lugar, se identifican las posiciones de la Corte Constitucional, el Consejo de Estado y la Corte Suprema de Justicia frente a las cláusulas abusivas o vejatorias en el cobro de la cuota de manejo de las tarjetas de crédito en Colombia; y, en tercer lugar, se establecen los lineamientos formulados por la Superintendencia Financiera en torno a las cláusulas abusivas o vejatorias en el cobro de la cuota de manejo de las tarjetas de crédito en el país.

Palabras claves: *Tarjeta de crédito, contratos atípicos, cláusulas abusivas o vejatorias, entidad financiera, tarjetahabiente, bancarización.*

Abstract: This article's main purpose is to determine the extent of the inclusion of abusive or vexatious in credit card contracts in Colombia clauses, to achieve this objective, first, a study on the handling fee is made on cards credit in the financial sector, determining the strengths, weaknesses, consequences and effects of it, and second, the positions of the Constitutional Court, the Council of State and the Supreme Court against abusive or vexatious clauses are identified in charging the management fee credit cards in Colombia, and, thirdly, the guidelines set forth by the Financial Supervision around abusive or vexatious clauses in the collection of the handling fee cards are set credit in the country.

Key words: *Credit card, atypical contracts, abusive or vexatious clauses, financial institution, cardholder, banking.*

1. Introducción

Los créditos de consumo en Colombia y el mundo, en especial las tarjetas de crédito, han presentado uno de los métodos más innovadores del sector financiero, por lo que su importancia en el mercado dentro de los medios de pago alrededor de todo el mundo sigue siendo relevante, hasta el punto

de que hoy las entidades bancarias del país realizan importantes esfuerzos para que la población adquiera este tipo de productos como medio ideal para realizar sus respectivos pagos.

Ahora bien, aunque el sistema financiero se esfuerce por bancarizar* a las personas, éstas se muestran resistentes a la adquisición

* Abogado Institución Universitaria de Envigado, E-mail: miridialo@gmail.com;

** Abogado Institución Universitaria de Envigado, E-mail: samuel.santamaria@epm.net.co;

*** Abogado Institución Universitaria de Envigado, E-mail: juandavivienda@gmail.com

1 De acuerdo con la Inter Press Service en Cuba (IPS) (2011), este término hace referencia se relaciona con el acceso a los servicios financieros por parte de la población. De manera genera, su definición puede ser la siguiente: "la utilización masiva del sistema financiero por parte de las personas para la realización de transacciones financieras o económicas, incluyendo no sólo los tradicionales servicios de crédito y ahorro, sino también la transferencias de recursos y la ejecución de pagos a través de medios electrónicos, cajeros, productos bancarios, dinero plástico, agencias bancarias y dispositivos electrónicos disponibles".

de productos financieros por los obstáculos que éstos presentan; de ahí que el sistema financiero se valga de distintas estrategias novedosas para ofrecer sus productos; así por ejemplo, es común que las tarjetas de crédito se ofrezcan mediante estrategias de mercadeo basadas en descuentos, bajas cuotas de manejo, intereses bajos, sistemas de puntos, etc.

Todo ello ha contribuido a que en Colombia sea cada vez mayor el número de tarjetahabientes, lo cual conlleva a realizar un análisis de los parámetros que rodean las características contractuales de las tarjetas de crédito, entendidas como contratos atípicos, lo que, a su vez, implica realizar un estudio tanto desde el punto de vista de las cláusulas abusivas o vejatorias en el contrato de tarjetas de crédito como de los costos que implica el manejo del dinero plástico, sus inicios, sus procesos y relaciones con diferentes sectores. Teniendo en cuenta que el contrato de tarjeta de crédito es una de las manifestaciones del contrato de apertura de crédito, al mismo se le aplican las normas generales contenidas en el Código de Comercio, al respecto más específicamente los artículos 1400 a 1406.

También es imprescindible conocer cómo ha sido utilizada y manejada a un completo antojo por parte del Sector Bancario, sin que en el transcurso del tiempo se haya presentado regulación por parte de la Superintendencia Financiera. De igual manera, la investigación de la procedencia de cada una de estas regulaciones administrativas internas, sin decir que es imposible, es algo difícil, por las manipulaciones y poder que se maneja en este sistema.

La gran discreción que se tiene en el desempeño de cada una de sus determinaciones y decisiones colocan al usuario en una gran desventaja al pretender obtener fuentes directas de los Bancos que quieran referirse

al tema; ello es bastante complicado, por no decirlo imposible, a menos que se trate de personas que hayan estado vinculadas al sector, pero ni así, ya que éstas, al momento de su retiro, tienen que continuar con cláusulas de confidencialidad hacia el Banco; los factores que de pronto pueden mostrarse en este proceso son los que ordinariamente son publicados en páginas oficiales.

Con esta postura se cree que la gran mayoría de los habitantes que estén en condiciones, puedan presentar una voz de protesta o, al menos, que le dejen planteada una inquietud al sector financiero.

Ahora bien, es indudable que las tarjetas de crédito pueden ser de gran ayuda para las personas, siempre y cuando se tenga capacidad de pago y se encuentren dentro del presupuesto. El uso del dinero plástico se puede convertir en un gran dolor de cabeza, cuando no se saben manejar bien las finanzas; básicamente, las tarjetas de crédito son una modalidad de crédito de consumo, quizás más onerosos que los mismos créditos, ya que vienen acompañadas de intereses y cuotas de manejo.

Por tal motivo, antes de hacer uso de éstas se deben tener en cuenta una serie de recomendaciones y parámetros, con los cuales se pueden evitar reportes en centrales de riesgo, con lo cual la historia crediticia se vería perjudicada y consecuentemente se cerrarían las puertas del sistema financiero.

Es importante que antes de adquirir una tarjeta de crédito se comparen los costos, por lo cual se recomienda consultar las entidades financieras que mayores beneficios ofrezca en materia de tasas de interés, cuota de manejo, intereses por mora y gastos de cobranza.

Precisamente, el monopolio que desde hace varios años se incrustó en las instituciones financieras del país y del mundo, sumada a

la indolencia y aprobación de sus dirigentes y gobernantes, hicieron que se tomara como tema el análisis de la cuota de manejo de las tarjetas de crédito en Colombia. Al respecto, la Superintendencia Financiera, en las circulares 038 y 039 de 2011, pretende reforzar la protección al consumidor, buscando con ello poner fin a las cláusulas y prácticas abusivas por parte de las entidades bancarias tales como:

- Las que facultan a los bancos a modificar las condiciones de uso de las tarjetas de crédito, cambien el plazo establecido por el cliente o la tasa de interés pactada.
- Las que hacen que el cliente asuma toda la responsabilidad por operaciones en cajeros y otros servicios con la clave asignada.
- Las que expresan que el banco no se hace responsable por los virus, programas fraudulentos o exposición no autorizada o ilícita del servicio.
- Aceptación tácita del usuario frente a una oferta de productos o servicios no solicitada.
- Las que establecen que la persona no podrá oponer mecanismos de defensa y exhibir pruebas.

Sin embargo, dichas disposiciones no establecen un límite a las cuotas de manejo de las tarjetas de crédito y sólo obligan a las entidades financieras a brindar la información pertinente sobre las tarifas de dichas cuotas; por ello, como contraprestación, la Superintendencia Financiera deja a disposición y voluntad de todas las entidades financieras para que estipulen sus propias tarifas de reposición, reexpedición, comisiones por servicios, costo de declinación por transacciones, seguro, uso de la tarjeta y cualquier otra nece-

saria para la prestación del servicio, de conformidad con las tarifas que para el efecto disponga cada entidad. Las disposiciones de la Superintendencia también establecen que cuando se presenten modificaciones en las tarifas, éstas serán dadas a conocer al cliente. La no utilización de la tarjeta no exime al tarjetahabiente de la obligación de pagar el cargo por concepto de cuota de manejo.

En este sentido, se evidencia una disposición contradictoria, por cuanto no se convence todavía a la ciudadanía por la poca o nula transparencia de los procesos. Las quejas y reclamos en contra de las entidades financieras son motivo principal para iniciar una detallada investigación sobre el tema propuesto, por lo que los intereses del grupo de investigación radican en la elaboración de un informe veraz, basado en investigaciones serias y profundas para cimentar en la población al menos la inquietud en un tema que afecta el bolsillo de los ciudadanos.

No de menor trascendencia resulta la legislación emitida por la Constitución Política Colombiana en su artículo 333, al permitir la actividad económica a la iniciativa privada con advertencias de que no permitirá el abuso por parte de empresas de su posición dominante, pero contradictoriamente deja al sector financiero con todo el poder y las herramientas para definir sus cobros excesivos y exagerados en detrimento de una población que cada día pierde su capacidad adquisitiva.

Se enfoca la necesidad de enfrentar este tema porque es exageradamente visible la violación y el abuso del sector financiero sumado al predominio de una cultura que privilegia los intereses particulares sobre los intereses colectivos, aumentando considerablemente la corrupción y la concentración omnímodo del poder en este sector.

2. Aproximación conceptual a las tarjetas de crédito

2.1. Antecedentes históricos de las tarjetas de crédito

La primera tarjeta en el mundo la saco Diners Club. Su fundador Frank X. Mcnamara, fue a cenar a un restaurante donde curiosamente estaban hablando de un cliente que tenía problemas para hacer frente a sus pagos. Pero se dio cuenta de que había olvidado llevar suficiente dinero para pagar la cuenta, al percatarse de esta situación su fundador creó la empresa Diners Club (el club de los que van a cenar). Al principio estaba pensada para ser usada como medio de pago en restaurantes. Diners Club nace en 1950 como la primera tarjeta de crédito del mundo, y desde entonces, ha revolucionado la forma en la que tanto empresas como consumidores pagan por sus productos y servicios.

Llega a Colombia en 1962, donde también es la primera tarjeta de crédito y hoy, cuenta con cerca de 500.000 socios que disfrutan sus privilegios en más de 90.000 establecimientos afiliados.

Ha obtenido reconocimiento a nivel mundial como un exclusivo club que ofrece privilegios y beneficios únicos a sus socios, caracterizándose siempre por contar con una gran experiencia y por entregar un excelente servicio a través de un producto inigualable. Internacionalmente, Diners Club es aceptada en más de 19 millones de comercios y más de 800.000 cajeros automáticos en 185 países alrededor del mundo.

Desde 2009, Diners Club International hace parte de Discover Financial Services, fuerte competidor en Estados Unidos en tarjetas de crédito y pagos electrónicos. Solo analizamos este ejemplo para demostrar que la sola cuota de administración o cuota de manejo, bien sea trimestre anticipado o vendido genera una utilidad neta por trimestre

de \$30.000.000.000, de allí surge una de las fuentes de las utilidades en billones del Sector Financiero.

Tras el éxito de la Diners' Club, las entidades financieras de todo el país empezaron a emitir tarjetas de crédito que se podían utilizar en múltiples establecimientos. El primero fue el Franklin National Bank de Long Island, en New York, en 1951, aunque el año clave para el surgimiento de las tarjetas de crédito fue en 1958, año en el que se lanzaron la tarjeta American Express, de la compañía de servicios financieros homónima, que ya emitía giros y cheques de viaje, y Bank Americard, la tarjeta de crédito del Bank Of América, el banco más importante del Estado de California.

El auge fue tal, que en 1965 el Bank of América llegó a acuerdos con grupos de bancos fuera de California para que emitieran Bank Americard, desistiendo estos a sus propios sistemas. Sin embargo, otro grupo de bancos de todo el país se unieron para formar Máster Charge, que luego pasaría a llamarse MasterCard, y para finales de la década, más de 1.400 bancos ofrecían una u otra tarjeta en Estados Unidos, y también había dado el gran salto a Europa.

En la actualidad las tarjetas de crédito y de débito se siguen renovando. Estamos viendo como poco a poco se está dejando de utilizar la banda magnética por los chips, los cuales son más seguros. Además se está trabajando en tarjetas de crédito de alta tecnología RFID, (siglas de Radio Frequency Identification – Identificación por Radio Frecuencia) de forma que solo habrá que acercarlas al lector, sin ser necesaria su introducción en el mismo.

También son muy utilizadas en las compras por internet, creándose incluso tarjetas específicas para ser usadas en la red, algunas de ellas sin soporte físico. También tienen

muchos éxitos aquellos que se pueden personalizar por parte del usuario.

Las transacciones financieras en el mundo con dinero plástico han alcanzado el máxi-

mo potencial gracias a los sistemas informáticos y de alta tecnología. En cualquier parte del globo, es más fácil encontrar un cajero automático disponible que un baño público.

2.2. Evolución de las tarjetas de crédito

	Oper. realizadas	Vol. (Millones)	Ventas	Núm. de cajeros	Puntos de venta
Años	Tarjetas de Crédito	Tarjetas de Crédito	Tarjetas de Crédito		
1989	7.002.000	929.000	529.000	10.500	279.000
1990	7.655.000	1.053.000	827.000	14.100	329.000
1991	8.400.000	1.271.000	4.397.000	17.200	355.000
1992	8.352.000	1.508.000	5.556.000	19.500	398.000
1993		1.669.000	7.025.000	21.500	501.000

2.3. Tarjetas de crédito

Según Vargas (2009):

una Tarjeta de crédito, es un instrumento de pago que permite el uso de un cupo de crédito rotativo para la adquisición de bienes y servicios en establecimientos afiliados a nivel mundial, pago de impuestos nacionales, avances en efectivo en cajero automático o en las oficinas de las entidades financieras del sistema al que pertenecen.

Las Tarjetas de Crédito están dirigidas a personas naturales o jurídicas que deseen financiar sus necesidades por medio de este instrumento o medio de pago que permite el uso de un cupo de crédito rotativo para la adquisición de bienes o servicios en los establecimientos afiliados a las redes (Visa, MasterCard, American Express, Diner's) a nivel mundial, pago de impuestos, o avances en efectivo en cajeros electrónicos o sucursales de la entidad financiera emisora de la tarjeta de crédito (p. 14).

Por tanto:

su emisión obedece a la celebración del contrato mercantil de apertura de crédito y en virtud de dicho contrato surgen otras relaciones contractuales entre el establecimiento bancario y el establecimiento de comercio y, entre el tarjetahabiente y el establecimiento de comercio. La tarjeta de crédito es un medio de pago que emplean los clientes de los establecimientos de crédito para pagar los consumos en establecimientos comerciales afiliados. Como estas relaciones se rigen por normas contractuales y por

el principio de la autonomía de la voluntad, en ello no tiene injerencia ni competencia la Superintendencia Financiera (Superfinanciera, 2006).

2.4. Operaciones con tarjeta de crédito

Para Vargas (2009):

en las operaciones activas de crédito que realizan los establecimientos de crédito a través del sistema de tarjetas de crédito deberán observarse para el estudio del crédito, diversos tipos de reglas amparadas en la ley colombiana e internacional y en las disposiciones dictadas por la Superintendencia Financiera (p. 16).

2.5. Estudio de crédito

De acuerdo con la Circular Básica Jurídica 007 de enero 19 de 1996 de la Superfinanciera, (1996), las entidades autorizadas podrán ofrecer libremente el contrato de apertura de crédito, mediante el sistema de tarjeta, para lo cual y con el objeto de asegurar un adecuado análisis del riesgo en la celebración de este tipo de contratos, deberán efectuar el correspondiente estudio de crédito, manteniendo como mínimo la exigencia de los siguientes requisitos:

- a. Declaración del impuesto de renta y complementarios para aquellas personas que de acuerdo con la ley se encuentren obligadas a declarar.
- b. Para los asalariados no declarantes el certificado de ingresos y retenciones.
- c. Para las personas que no son asalariados pero que de acuerdo con su condición patrimonial no se encuentren obligados a declarar no podrá exigírseles la presentación de declaración alguna.
- d. Además de los anteriores requisitos, los establecimientos de crédito podrán solicitar los demás documentos que a su juicio permitan establecer la solvencia económica de los potenciales deudores, con el fin de determinar la capacidad de pago del solicitante y toda aquella información que contribuya a efectuar “el conocimiento del cliente.

La documentación citada deberá ser conservada por el establecimiento de crédito en el respectivo expediente de cada usuario.

2.6. Cupos de crédito

Explica Vargas (2009):

que los cupos de crédito deben otorgarse con sujeción a la política de crédito de cada establecimiento. Dicha política en materia de cupos para tarjetas de crédito, deberá formularse por escrito por el órgano competente y ser de amplia difusión en cada entidad (p. 26).

Como quiera que la legislación financiera contempla de manera expresa los límites de endeudamiento de una persona natural o jurídica frente a los establecimientos de crédito:

estas entidades deberán abstenerse de establecer cupos ilimitados de crédito en las operaciones arriba mencionadas, toda vez que dicho proceder resulta violatorio de las disposiciones contenidas en los Decretos 2360 y 2653 de 1993 y demás normas que los modifiquen o adicionen en la medida en que la apertura de crédito es una operación activa según las voces del artículo 6o. *ibidem*. Por tal vir-

tud, no podrá anunciarse la expedición de tarjetas sin sujeción a cupo alguno y en cada extracto deberá aparecer el cupo asignado por beneficiario, precisando el monto por utilizar (Vargas, 2009, p. 26).

2.7. Tasas de interés

De conformidad con lo previsto en el artículo 4o. de la Resolución 19 de 1988 emanada de la Junta Monetaria, -hoy Junta Directiva del Banco de la República-, el concepto de tasa de interés efectiva comprende, también, la totalidad de los costos financieros a cargo del deudor -cualquiera que sea su denominación- vinculados al préstamo o relacionados con él. Únicamente quedan exceptuados los que se refieren a la cuota de manejo y a la prima de seguro, en tanto el cobro de estos rubros obedezca inequívocamente a costos de índole no financiera que, por lo mismo, merecen un tratamiento excepcional.

La tasa de interés efectiva que conforme a los contratos celebrados cobren los establecimientos de crédito se encuentra limitada por las previsiones legales contenidas en el artículo 884 del Código de Comercio” (Junta Directiva del Banco de la República, 1988).

2.8. Plazo y valor de financiación

Según lo establecido en el artículo 1o. del Decreto 2048 de 1996, “los préstamos que se otorguen mediante el sistema de tarjeta de crédito tendrán un plazo máximo de doce (12) meses y se financiarán en el correspondiente período hasta por el valor total de cada utilización, en cuotas mensuales uniformes”. De otra parte, se establece que “cuando se trate de consumos en el exterior o en moneda extranjera, la cancelación del préstamo tendrá un plazo máximo de 3 meses, en cuotas mensuales uniformes, contada a partir de la respectiva utilización”.

2.9. Entidades que pueden ofrecer tarjetas de crédito

De acuerdo con Concepto 2007038189-001 del 10 de agosto de 2007 expedido por la Superintendencia Financiera:

El sistema de compras y pagos con tarjeta de crédito puede ser ofrecido por entidades del sector financiero o por empresas del sector real, estas últimas, siempre y cuando lo hagan disponiendo de recursos propios y no de recursos captados o recogidos del público. Cuando la actividad de colocación se pretenda realizar con los recursos captados del público deberá constituirse como una sociedad anónima bajo el esquema de entidad financiera vigilada por esta Superintendencia, cumpliendo con la normatividad consignada para su constitución en el Libro Segundo, Título VI, Capítulo del I al VI del Código de Comercio y observando los aspectos legales señalados para su constitución previstos el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y la Circular Externa 007 de 1996 expedida por esta Entidad (Superfinanciera, 2007).

2.10. Cuota de manejo de las tarjetas de crédito

Las cuotas de manejo de las tarjetas de crédito hacen referencia a aquella suma que el usuario o tarjetahabiente debe pagar a una entidad financiera por la utilización o uso de este tipo de portafolio crediticio.

Por lo general, las cuotas de manejo de una tarjeta de crédito se cobran de dos formas diferentes: de manera anticipada, en donde el banco factura antes de un periodo establecido, o vencida, en la cual el banco factura la cuota luego del periodo. Este rubro es cobrado por la entidad ya sea mensual, trimestral o semestralmente; sin embargo, en algunos casos, cuando el cliente posee varios productos con la entidad bancaria, el cobro de la cuota de manejo de una de las tarjetas de crédito es condonado.

Las entidades bancarias en Colombia que ocupan los primeros lugares en el ranking más alto en el cobro de cuotas de manejo son el Banco Popular “con un precio de \$17.296 mensuales con una tasa efectiva anual de 29,71%” (El Universal, 2013); el segundo lugar en este ranking lo ocupa el Banco de Occidente, con un cobro de \$17.166 mensuales y “una tasa efectiva anual de 26,74%” (El Universal, 2013); el tercer lugar lo ocupa el Hsbc Colombia, con una cuota de manejo mensual de \$17.000; el Banco Caja Social, Banco de Bogotá y Corpbanca también están dentro de las entidades que tienen un precio de cuota de manejo “por encima de los \$16.000 mensuales” (El Universal, 2013).

Ahora bien, según los anteriores datos, es importante establecer, a manera de ejemplo, cuál es la tasa de interés de compras (cuando se difieren éstas a más de una cuota) y cómo funciona cuando se utiliza una tarjeta de crédito como mecanismo de pago. Básicamente, el interés que se debe pagar es el siguiente:

Si se hace una compra por un valor total de \$1.000.000 y se supone que la tasa de interés de ese momento es del 2,17% mensual o de 26.04% anual y/o la cuota de manejo de \$12.000 mensuales, ante esto, la compra costaría realmente:

Valor compra	1.000.000			
Tasa interés mensual	2.17%			
Valor cuota de manejo mensual	12.000			
# de cuotas	1	6	12	24
Valor de la cuota mensual	1.012.000	179.551	95.550	53.895
Re-pago de la compra	1.000.000	1.000.000	1.000.000	1.000.000
Total de intereses pagados en el periodo diferido	0	77.308	146.595	293.474
Total cuotas de manejo mensual	12.000	72.000	\$ 144.000	288.000
VALOR REAL DE LA COMPRA	1.012.000	1.149.308	1.290.595	1.581.474

3. Posición jurisprudencial sobre cuotas de manejo de tarjetas de crédito en Colombia

A través de la Sentencia C-249 de 2013, queda claro que la utilización y uso de los productos y servicios que ofrece el sistema financiero en Colombia, sin lugar a dudas, genera gastos; en este sentido, los pagos de los diferentes gravámenes a movimientos bancarios, las cuotas y costos que se derivan de la relación con la entidad implica, por tanto, la imposición de cargas pecuniarias que los usuarios deben soportar si llevan a cabo sus actividades y negocios a través de las instituciones financieras.

En el caso de las cuentas de ahorro, el titular está sujeto a pagar cuota de manejo por la cuenta, cuota del talonario para el manejo de la cuenta, cuota de manejo por la tarjeta débito, costo por consignación nacional en oficina diferente a la de radicación de la cuenta, costo fijo por consulta de saldo en cajero de la entidad, costo por retiros en cajeros de la entidad, costo por transferencia en cajero a diferente titular de la entidad, costo por consulta de saldo en cajero de otra entidad, costo por retiros de efectivo en cajeros de otra entidad, costo de pagos a terceros en cajeros de otra entidad, costo fijo por acceso a internet, costo de consulta de saldo por internet, costo por transferencia por internet a cuentas de diferente titular de la entidad, y costo por pagos a terceros por internet (C-249/13).

En cuanto al uso de las tarjetas de crédito, la Corte Constitucional, a través de la sentencia que se viene analizando, también ha señalado que el tarjetahabiente está en la obligación de pagar la tasa efectiva anual, las cuotas de manejo de la o las tarjetas que posea de la entidad, los costos por los avances que realice en efectivo, tanto en oficina como en cajeros electrónicos propios de la entidad o de otras entidades o por internet.

Por su parte, el Consejo de Estado, en Sentencia del 18 de agosto de 1995 ya se había pronunciado al respecto del tema de las cuotas de manejo, pero en cuentas inactivas; en

este sentido, vale la pena señalar que esta corporación resaltó que el legislador prohibió a las instituciones financieras el pacto de cláusulas exorbitantes como lo son las disposiciones en donde se cobra al consumidor una cuota de manejo en cuentas que se encuentran inactivas, pues es evidente que se estaría aprovechando de su posición contractual dominante para así obligar al cliente a mover su cuenta de ahorros, fuese consignando dinero o retirándolo de la misma; en este sentido, la corporación en mención señala que este tipo de actividades son facultativas del cliente y no obligatorias.

Si ocurre entonces que a un determinado cliente financiero le está siendo cobrada una cuota de manejo en una cuenta que tiene sin utilizar, puede instaurar la respectiva reclamación ante el defensor del cliente de la respectiva entidad o presentar una queja ante la Superintendencia Financiera.

Finalmente, también se puede hacer mención de la Sentencia del 22 de abril de 2009 de la Corte Suprema de Justicia en la cual se establece que ciertamente los bancos tienen una posición dominante y es por esto que el Estado es el encargado de intervenir sus actuaciones financieras para así lograr un equilibrio entre este tipo de entidades y los usuarios.

Sin embargo, para la corporación es claro que el margen financiero que este tipo de entidades obtiene por la intermediación que realizan es, sin lugar a dudas, la base para financiar sus gastos junto con “los demás ingresos de que se valen, como acontece con las tarifas que fijan para los diferentes servicios que prestan a sus usuarios...”. En esta medida, para el usuario esto debe quedar claro, pues ninguna entidad presta sus servicios de intermediación gratuitamente y sin que se genere ningún tipo de gasto o de cobro por los servicios que presta.

Aunado a lo anterior, la corporación en mención también resalta que no hay norma legal que autorice o ponga límite al cobro de los servicios que presta como las cuotas de manejo, lo que, para la Corte, no debe ocurrir, pues las entidades financieras “ejercen una actividad de interés público”. Así mismo, subrayó que tampoco existe norma alguna “que limite a los bancos a imponer un determinado valor por los servicios que brindan a sus ahorradores o clientes”.

4. Lineamientos de la superintendencia financiera sobre cuotas de manejo de tarjetas de crédito

La Superintendencia Financiera de Colombia ha establecido, mediante Circular Externa 038 de 2011 que las entidades financieras que se encuentren vigiladas por dicho organismo deben divulgar a los consumidores financieros toda la “información relacionada con las tarifas y tasas de interés respecto de cada producto o servicio ofrecido comercialmente.

En el caso de las cuotas de manejo de las tarjetas de crédito, los usuarios tienen todo el derecho de conocer las “tarifas por concepto de administración y/o cuotas de manejo de los productos, servicios e instrumentos para la realización de operaciones” (Superfinanciera, 2011, p. 4).

La finalidad de la información que divulgan o suministran las entidades financieras a los consumidores financieros, por tanto, debe buscar:

- a) Dotar a los consumidores financieros de elementos y herramientas suficientes para la toma de decisiones.
- b) Facilitar la adecuada comparación de las distintas opciones ofrecidas en el mercado, y

- c) Propender porque los consumidores financieros conozcan los derechos y obligaciones pactadas (Superfinanciera, 2011, p. 3).

En este sentido, según los lineamientos de la Superfinanciera (2011), dicha información debe ser cierta, suficiente y corresponder a lo ofrecido o anteriormente publicitado; así mismo, debe ser clara y comprensible; divulgarse o suministrarse oportunamente; estar vigente al momento en que se suministre o divulgue, en donde debe indicarse el tiempo de vigencia y la fecha de la última actualización; debe entregarse o estar permanentemente disponible para los consumidores financieros, mínimamente en los sitios web de las entidades financieras y en las oficinas o sucursales.

5. Conclusiones

Como ha quedado establecido hasta el momento, el actual mundo de los negocios, indudablemente, hace que una persona sea un consumidor financiero en potencia y a ello se le suman los consabidos gastos y cobros que conlleva el manejo de cualquier producto financiero o crediticio.

En la actualidad es casi imposible escapar del sistema financiero, pues para casi cualquier tipo de transacción comercial, financiera, económica o laboral se requiere de una cuenta en una entidad bancaria o financiera, lo que hace irremediable, en muchas ocasiones, adherirse a los contratos y, por ende, a las múltiples cláusulas abusivas que contengan los documentos que maneje la entidad bancaria o financiera.

La Corte Constitucional colombiana, al respecto de las cláusulas abusivas que contienen los contratos de las entidades financieras y bancarias, sobre todo en los pagos que se deben realizar por concepto de cuota de manejo, no ha sido muy específica y de-

fensora del consumidor financiero; por el contrario, ratifica que el cliente está en la obligación de pagar todos y cada uno de los montos que determine la entidad a la cual el usuario está adherido, pues de antemano conoce, y debe conocer, que existen unos montos específicos que la entidad cobra por la prestación de sus servicios.

Son muchas las cláusulas abusivas que las entidades financieras le imponen al usuario financiero y una de ellas es el cobro de la cuota de manejo de cuentas que no se utilizan o que están inactivas. En este caso, el Consejo de Estado, en sentencia del 18 de agosto de 1995 (reiterada por la Superintendencia Financiera en concepto 2007075813-001 del 4 de febrero de 2008) señaló que este tipo de prácticas son ilegales en la medida en que la entidad bancaria se aprovecha de su posición dominante vulnerando los derechos del consumidor financiero obligándolo a mover su cuenta de ahorros, sea consignando o retirando dinero, ya que dichas actividades deben ser facultativas de su parte y no obligatorias.

Finalmente, la recomendación que se hace a través del presente artículo de síntesis es que la normatividad colombiana debe regular, específicamente, a las entidades financieras en lo atinente a las cuotas de manejo y las diversas cláusulas abusivas que las dichas entidades imponen al consumidor financiero, pues la respuesta a este tema en las Altas Cortes en Colombia es, o simplemente adherirse al contrato y, por ende, a sus cláusulas abusivas, pues eso es lo que determina la entidad si se quiere ser usuario de sus diferentes servicios, o no hacer uso del sistema financiero en aras de no caer en gastos o pagos por la utilización de los servicios que este tipo de entidades prestan.

Referencias

- Actualícese. (2012). *Cláusulas y prácticas abusivas de entidades financieras, conózcalas y sepa defenderse*. Recuperado en enero de 2014, de <http://actualicese.com/actualidad/2012/10/18/clausulas-y-practicas-abusivas-de-entidades-financieras-conozcalas-y-sepa-defenderse/>
- Baena U., M. (2004). *De las obligaciones en derecho civil y comercial*. Bogotá: Legis.
- Banco de la República. (1988). *Resolución 19 de 1988*. Bogotá: Banco de la República.
- Colombia. Asamblea Nacional Constituyente. (1991). *Constitución Política de Colombia*. Bogotá: Leyer.
- Colombia. Consejo de Estado. (1995). *Sentencia 7057 del 18 de agosto*. Consejero Ponente, Delio Gómez Leyva.
- Colombia. Corte Constitucional. (2002). *Sentencia T-257*. Magistrado Ponente: Marco Gerardo Monroy Cabra.
- Colombia. Corte Constitucional. (2013). *Sentencia C-249*. Magistrado Ponente: María Victoria Calle Correa.
- Colombia. Corte Suprema de Justicia. (2009). *Sentencia del 22 de abril*. Ref.: Exp. No. 11001-31-03-026-2000-00624-01. Magistrado Ponente: Edgaro Villamil Portilla.
- Colombia. Presidencia de la República. (1971). *Decreto 410, por el cual se expide el Código de Comercio*. Diario Oficial No. 33.339 del 16 de junio de 1971.
- Colombia. Presidencia de la República (1993). *Decreto 663, por medio del cual se actualiza el Estatuto Orgánico del Sistema Financiero y se modifica su titulación y numeración*. Diario Oficial No. 40.820, del 5 de abril de 1993.
- El Universal. (2013). *Cuide el bolsillo: la cuota de manejo de tarjetas de crédito subió 5,9%*. Recuperado en marzo de 2014, de <http://www.eluniversal.com.co/economica/cuide-el-bolsillo-la-cuota-de-manejo-de-tarjetas-de-credito-subio-59-138627>
- Gerencie.com. (2008). *Bancos no pueden cobrar cuota de manejo a cuentas inactivas*. Recuperado en diciembre de 2013, de <http://www.gerencie.com/bancos-no-pueden-cobrar-cuota-de-manejo-a-cuentas-inactivas.html>

- Inter Press Service en Cuba. (2011). *Bancarización*. Recuperado en marzo de 2014, de http://www.ipscuba.net/index.php?option=com_k2&view=item&id=379:bancazarizaci%C3%B3n&Itemid=10
- Ministerio de Hacienda y Crédito Público. (1996). *Decreto 2048, por el cual se fijan unos plazos para las operaciones realizadas con tarjetas de crédito*. Diario Oficial No. 42917, del 13 de noviembre de 1996.
- Ospina F., G.; & Ospina A., E. (1980). *Teoría General de los actos o Negocios Jurídicos*. Bogotá: Editorial Temis.
- Superintendencia Financiera (1996). *Circular Básica Jurídica 007 de enero 19*. Bogotá: Superintendencia Bancaria.
- Superintendencia Financiera (1996). *Concepto No. 96017702-2 del 8 de agosto: Tarjetas de crédito, naturaleza de operaciones financieras que se realizan*. Bogotá: Superintendencia Financiera.
- Superintendencia Financiera (2001). *Concepto No. 2001023303-1 de abril 23*. Bogotá: Superintendencia Financiera.
- Superintendencia Financiera (2002). *Concepto No. 2002063128-1 del 17 de diciembre: Cobro de cuota de manejo adicional. Compras a través de internet*. Bogotá: Superintendencia Financiera.
- Superintendencia Financiera (2006). *Concepto 2006045350-001 del 10 de octubre*. Bogotá: Superintendencia Financiera.
- Superintendencia Financiera (2007). *Concepto 2007038189-001 del 10 de agosto*. Bogotá: Superintendencia Financiera.
- Superintendencia Financiera (2008). *Concepto No. 2007075813-001 del 4 de febrero*. Bogotá: Superintendencia Financiera.
- Superintendencia Financiera (2008). *Concepto No. 2008000607-002 del 20 de febrero*. Bogotá: Superintendencia Financiera.
- Superintendencia Financiera (2011). *Circular externa 038 del 6 de septiembre*. Bogotá: Superintendencia Financiera.
- Superintendencia Financiera. (2011). *Circular externa 038 del 6 de septiembre*. Bogotá: Superintendencia Financiera.
- Superintendencia Financiera. (2011). *Circular externa 039 del 6 de septiembre*. Bogotá: Superintendencia Financiera.
- Superintendencia Financiera. (2012). *Concepto No. 2012075680-001 del 4 de octubre: Tarjeta de crédito, cuota de manejo prácticas abusivas*. Bogotá: Superintendencia Financiera.
- Vargas S., M. (2009). *Implementación de herramientas para la toma de decisiones y el mejoramiento continuo, en la gerencia de tarjetas de crédito American Express de Bancolombia*. Medellín: Universidad de Antioquia.
- Vicent E., C.; & Alandete T. B. (1996). *Aspectos jurídicos de los contratos atípicos*. Barcelona: J.M. Bosch Editor.