

Para ver aviso legal de clic en el siguiente Hipervínculo
(NECESITA CONEXIÓN A INTERNET)
<http://cijulenlinea.ucr.ac.cr/condicion.htm>

INFORME DE INVESTIGACIÓN CIJUL

TEMA: LA USURA

INTRODUCCIÓN: A lo largo del presente informe, se incorpora una breve recopilación doctrinaria, normativa y jurisprudencial sobre la figura de la usura. Dicho tipo penal, forma parte de los delitos contra la buena fe en los negocios, de forma tal que se incorporan sus principales elementos, tipos, así como algunas consideraciones de índole normativa relacionadas con el agiotaje. Por último, se anexa un extracto jurisprudencial en el que se aborda el tema del momento de la consumación de la usura, a la luz de un crédito hipotecario.

Índice de contenido

1. Doctrina.....	2
a. La Usura en la Doctrina.....	2
i. Usura de crédito.....	2
ii. Usura real.....	3
iii. Usura social.....	4
b. Elementos del Tipo Penal de la Usura.....	6
c. Consideraciones sobre la Fijación Legal de Tasas Máximas de Interés, como Medida Preventiva de la Usura.....	9
2. Normativa.....	15
a. Código Penal.....	15
3. Jurisprudencia.....	16
a. Momento de consumación de la usura.....	16

DESARROLLO:

1. Doctrina

a. La Usura en la Doctrina

[DAMIANOVICH, L.]ⁱ

i. Usura de crédito

"El préstamo es la circunstancia que permite su desarrollo en la usura crediticia.

Tal vez represente la forma que podría denominarse –con alguna licencia de lenguaje– más "tradicional" en su modalidad consistente en la percepción de intereses desmesurados. Ésta no es, por otra parte, la única, y la exigencia de garantías o recaudos que no guarden relación con la prestación está también involucrada, siempre que el antecedente sea un préstamo otorgado por el agente a la víctima.

Entendemos que tal forma de usura debe circunscribirse al caso del mutuo y bajo ningún concepto ha de hacerse extensiva a otro tipo de préstamo porque entonces tórnense asaz inciertos sus límites con las formas que analizaremos después.

Podrá merecer objeciones la incriminación misma de esta actividad, los alcances del tipo legal concreto, llamado a subsu-mirra, pero resulta indudable que es la conducta que el legislador se propone reprimir cuando incluye el delito de usura.

El que describe la ley 18934 comprende semejante forma con toda elocuencia. Otros precedentes nacionales lo hicieron con una claridad aún mayor y excluyente de alguna otra; tal el caso del proyecto Coll-Gómez, cuyo art. 229, inc. 3?, exime de comentarios al respecto: "...al que en forma habitual, mediante préstamos de dinero, aunque sea disimulados con el aspecto de otra clase de operaciones, cobre intereses usurarios y al que, en la misma forma, procure préstamos cobrando, por su intervención, comisiones usurarias para sí o para terceros". . . No cabe duda que la actividad básica es la percepción de altos intereses aun cuando describe también la conducta del intermediario, porque está referida a la misma operación. En cuanto a la previsión de que el mutuo sea disimulado tiene un claro objetivo: evitar la impunidad de la acción punible mediante la simulación del negocio jurídico, como se dijo en el capítulo anterior. Mas, la extensión sólo tiene lugar en ese caso concreto: que un préstamo sea "disfrazado" bajo la forma de otra operación.

ii. Usura real.

"El negocio que constituye la base fáctica de la actividad pasa a ser intrascendente en esta forma de usura. Sólo interesa la efectiva obtención de una contraprestación desmesurada.

Si antes recordamos la fórmula del proyecto Coll-Gómez es, precisamente, porque ella ilustra acerca de la distinción doctrinaria entre la usura crediticia, que pretende alcanzar el préstamo en condiciones usurarias, aunque sea disimulado bajo la apariencia de otro negocio, y ésta que ahora nos ocupa. Como dijimos allá, el objetivo es claro: evitar la impunidad de la conducta incriminada, no extenderla a un supuesto distinto del préstamo.

Aquí no interesa que sea un préstamo, una compraventa o una permuta, sólo es penalmente relevante la desproporción notoria entre lo que se da y lo que se exige del contratante.

La historia de la legislación alemana ilustra acerca de la extensión que esta forma de usura supone: la ley de 1880 sólo comprendía la crediticia, la de 1893 la amplió hasta la que estamos considerando, alcanzando la redacción del art. 302 del código penal esta formulación: . . . "El que explotando la situación de necesidad, la despreocupación o la inexperiencia de otro, se hace prometer u otorgar a sí mismo o a un tercero, con referencia a un préstamo o a otro negocio jurídico bilateral con finalidades similares, ventajas patrimoniales que superan el tipo de interés corriente en forma tal que según las circunstancias del caso la desproporción entre las ventajas patrimoniales y la prestación es chocante". . .

La simulación del acto jurídico, mediante la cual la actividad usuraria es disimulada bajo la forma de trueque, palabras de honor o juramentos, constituyen supuestos de tipos calificados.

La punición se ensancha en el apartado e) del art. 302 hasta las operaciones al contado, con lo cual ya deja de figurar en la base fáctica de la conducta la satisfacción de una momentánea necesidad de dinero que aqueja al sujeto pasivo, aunque en la ley alemana las limitaciones en hipótesis tales provienen de otras evigencias: la habitualidad y el carácter profesional del agente. Ahora bien, en el código argentino vigente está incluida la llamada "usura real". Podemos afirmarlo porque la descripción típica no contiene la mención de negocio ni tipo especial de negocio alguno; a mayor abundamiento, la conducta puede llevarse a cabo "en cualquier forma", como reza el texto. No es preciso acreditar la simulación, extremo cargado de exigencias probatorias que recaen tanto sobre la faz objetiva como subjetiva de la acción. Tampoco las

limitaciones de la legislación germana existen en la reciente inclusión de la usura a nuestro derecho punitivo.

Sin embargo, no importa la consagración de una actividad represiva invasora de las esferas transaccionales. En el núcleo mismo del tipo legal está la limitación: el aprovechamiento de la necesidad, la ligereza o la inexperiencia, que bajo la forma de un gerundio complementa el verbo típico, que no es meramente hacerse dar o prometer, sino hacerse dar o prometer aprovechando. . .

Por eso entendemos que la operación al contado está fuera de la represión de la usura.

iii. Usura social

“Una serie de actividades y conductas consistentes en el alza arbitraria de precios, y maniobras con incidencia en el régimen de abastecimiento en forma inmediata, y, en una más mediata, en el curso normal de las relaciones económicas regidas por la ley de la oferta y la demanda, ha sido calificada como "usura social".

Resulta difícil la determinación de las actividades así denominadas, especialmente por el hecho de que las mismas se llaman en algunas leyes "agiotaje", y los regímenes jurídicos prevén su represión bajo la forma de infracciones al sistema de abastecimiento.

Los orígenes históricos de la represión penal de la usura no coinciden, efectivamente, con la necesidad contemporánea de incriminar también las maniobras del agio y la especulación; una y otra responden a expectativas diferentes del orden legal, con su respectiva connotación en los bienes jurídicos. Mientras es indudable que el agiotaje puede no afectar un patrimonio individual, menoscabando sólo, o fundamentalmente, la economía del Estado, es ello discutible en cambio, respecto a la usura.

Aunque en el caso del agio la incidencia en el peculio individual sea nula porque las estructuras económicas propias de un estado inflacionario permitan que el incremento de los costos sea absorbido en otra forma, su desarrollo mismo desvía los cauces propios de la economía hacia los dictados arbitrarios e impredecibles de la voluntad individual. En este efecto repara el legislador al incriminarlo. Sin embargo, repara también en el hecho de que el contratante presume que el precio responde a una real, auténtica exigencia de costo con la suma de una utilidad razonable, dictada conforme a criterios aceptados y aceptables de acuerdo a las leyes que rigen la oferta y la demanda. Las maniobras en que el agiotaje consiste quebrantan esa creencia porque el precio ya no responde a esas pautas.

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

Es éste, precisamente, el aspecto en que se roza el objeto de la tutela jurídica en ambos tipos delictivos.

Mas, esa zona de contacto no les priva de su autonomía, pues mientras en las maniobras agiotistas el agente sorprende, engaña a la víctima o quebranta su creencia acerca de la vigencia de determinados costos o su presunción de que el precio exigido responde a un juego normal de las leyes económicas, en la usura explota una situación preexistente concreta, en medio de la cual se debate el sujeto pasivo: su necesidad o su ignorancia.

La primacía de los bienes jurídicos lesionados tiene, pues, matices notoriamente distintos.

Sin embargo, el parágrafo e) del art. 302 del código penal alemán contempla el agiotaje como forma del tipo legal de la usura.

Pero, el hecho de que el Anteproyecto Soler, cuya redacción toma literalmente la reciente ley, se haya inspirado en ese código no es suficiente, como razón histórica, para interpretar que el precepto es comprensivo cíc la llamada "usura social".

La autonomía de los dos tipos: el del agiotaje y el de la usura, antes señalado, tiene su correlato en el derecho punitivo argentino. En efecto, la ley 16.454, conocida como Ley de Abastecimiento, incrimina en su art. 6^o toda elevación artificial de precios. Asimismo, en el propio Anteproyecto del doctor Soler el agiotaje era un delito independiente.²

Aunque en Alemania, dentro de los mismos límites cíc la descripción típica, los autores hayan involucrado esta actividad en la usura, entendemos que tal no debe ser la solución en el caso de nuestro derecho.

Si volvemos al análisis de los elementos del tipo legal comprendemos que no se dan aquéllos que integran el núcleo mismo de la conducta incriminada como usura desde la sanción de la ley 18.953. No hay en el alza arbitraria de precios la explotación de un estado cíc necesidad cíc la víctima para hacerse dar o prometer determinada prestación desproporcionada respecto a la que se le hace.

No escapa a nuestra consideración el hecho de que tratándose de artículos de los llamados "de primera necesidad" o "indispensables" la necesidad del consumidor –víctima del agio– está implícita en su requerimiento de consumir la cosa a que el precio se refiere.

Entonces, sólo el tipo puede aportarnos el criterio esclarecedor: la actividad básica descrita por el verbo, en un caso, es alzar arbitrariamente el precio, sin parar mientes –ha de entenderse– en

el grado de exigencia que revista el consumo del producto, mientras en el otro es hacerse dar o prometer una contraprestación desmesurada aprovechando una situación dada de necesidad, inexperiencia o ligereza. Es decir, aunque la necesidad en el agio sea tácita, y en la realidad el agente la tenga en cuenta como concreta finalidad de su quehacer, no está la misma prevista en el nivel del tipo legal como extremo cuya existencia deba acreditarse para la consumación del delito; en otras palabras, es típicamente intrascendente. La explotación de ella es, en cambio, en la usura, fundamentalmente requerida porque constituye el meollo de la actividad descripta por el verbo.

Por eso, entendemos, no es siquiera un caso de concurso aparente de leyes."

b. Elementos del Tipo Penal de la Usura

[DAMIANOVICH, L.]ⁱⁱ

"A) EL NÚCLEO

Quien "a sabiendas adquiriere, transfiriere o hiciere valer un crédito usurario" observa la conducta prevista en el segundo párrafo del artículo 175 bis del Código Penal.

Delito de acción múltiple, aparece definido por tres verbos de preciso contorno: adquirir, transferir o hacer valer.

La naturaleza de los títulos que documentan habitualmente los créditos, por lo general, letras o pagarés completos, literales y autónomos, que en su fuerza ejecutiva no admiten la indagación de la causa de su otorgamiento, y que se transmiten por la simple vía del endoso, crearía el más serio riesgo a la estabilidad y seguridad de las transacciones si aquellos verbos que describen, precisamente, los modos de circulación de los títulos no estuviesen acompañados de un elemento típico que represente la exigencia de que la culpabilidad alcance a cubrir la operación efectuada por el agente, con un matiz notorio.

Por ello es que el elemento subjetivo que pasamos a analizar revista una implicancia decisiva como factor limitativo de la culpabilidad

B) ELEMENTO SUBJETIVO

La exigencia de que el autor conozca el significado de su conducta o de las circunstancias en que se desenvuelve aparece señalada con enorme frecuencia en los tipos legales.

Un examen del Libro Segundo del Código Penal en sus más diversos

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

títulos confirma este aserto.

Así, el artículo 80, inciso 19 reprime al que matare ". . .a su ascendiente, descendiente o cónyuge, sabiendo que lo son"; el artículo 134 castiga a "...los que contrajeran matrimonio sabiendo ambos que existe impedimento que cause su nulidad absoluta..." y el artículo 135, inciso 19 prevé la conducta de quien "...contrajere matrimonio cuando, sabiendo que existe impedimento que cause su nulidad absoluta, ocultare esta circunstancia al otro contrayente...".

La propia fórmula "a sabiendas", que contiene el precepto que es materia de este trabajo, está reproducida, asimismo, en la descripción de varios delitos.

Es elemento de las figuras correspondientes a los artículos 136: "el oficial público que a sabiendas autorizare un matrimonio..."; 190: "...el que a sabiendas ejecutare cualquier acto que ponga en peligro la seguridad de una nave, construcción flotante o aeronave..."; 190 bis: "...el que a sabiendas ejecutare cualquier acto que ponga en peligro la seguridad de un tren, de un alambre carril o de otro medio de transporte terrestre destinado al uso público..."; 198, inc. 7ª: "...el que desde el territorio de la República, a sabiendas, traficare con piratas o les suministrare auxilio. . ."; 224 bis: "...el que organizare o a sabiendas tomare parte en una organización destinada al espionaje, o colabore con ella,.."; 290, parte final;

"...el que a sabiendas usare, hiciere usar o pusiere en venta sellos o timbres inutilizados..."; 300, inciso 3º: "...el fundador, director, administrador, liquidador o síndico de una sociedad anónima o cooperativa o de otra persona colectiva que a sabiendas publicare o autorizare un inventario, un balance, una cuenta de ganancias y pérdidas o los correspondientes informes o memorias falsos o incompletos..."; 302, inciso 2ª: "...el que dé en pago o entregue, por cualquier concepto a un tercero un cheque, a sabiendas de que al tiempo de su presentación no podrá legalmente ser pagado...".

La índole de todas estas conductas, sea por las circunstancias fácticas que deban normalmente rodearlas o por la tremenda inseguridad que para el desarrollo de la vida individual importaría su incriminación sin que se acredite un conocimiento fehaciente de los hechos externos o del propio quehacer, exige la presencia de semejante extremo.

El artículo 175 bis en su segundo párrafo describe una acción que, como ya se ha indicado, impondría la subsunción en la misma de una enorme cantidad de situaciones creadas en forma casi espontánea

por la modalidad del intercambio mercantil.

Nos remitimos a las consideraciones del capítulo siguiente en cuanto a la incidencia de tal elemento sobre la forma de culpabilidad y a su trascendencia en la estructura de la antijuridicidad.

C) ELEMENTO NORMATIVO

El segundo de los tipos legales descritos por el artículo 175 bis contiene también un elemento normativo, como lo es la noción de crédito usurario.

En efecto, tal debe ser el crédito que el agente adquiere, transfiere o hace valer.

Plantéase el problema de determinar si la calidad de usurario del crédito ha de provenir exclusivamente de la concurrencia de los requisitos del primer párrafo o de su encuadre con ese carácter en las prescripciones del Derecho Privado.

Ciertamente, el dilema tiene extraordinaria trascendencia práctica porque de su solución puede depender la adecuación o no de múltiples hipótesis en la conducta prevista.

Si se entiende que el crédito que el agente adquiere, transfiere o hace valer sólo puede ser el que otro obtuvo en la forma estrictamente descrita en el párrafo primero del mismo artículo, el ámbito se estrecha considerablemente.

Quedarían fuera de su esfera los siguientes supuestos:

- a) Los casos que no pudieran comprenderse en el nuevo precepto por imperio del principio de irretroactividad de la ley penal;
- b) Los casos en que los jueces en lo civil han practicado la reducción de la tasa de interés hasta el máximo aceptado como razonable por la jurisprudencia.

Es decir, un importante sector de supuestos no estarían abarcados por el precepto.

Evidentemente, si el legislador hubiese entendido que sólo es punible la transferencia, de un crédito obtenido exclusivamente mediante la conducta que tipifica en el primer apartado, así lo habría dicho, sin valerse de una distinta formulación de indiscutible amplitud.

Mas, al margen de la interpretación basada en la voluntad del legislador debemos recordar que la ley penal adquiere, con la vigencia, una vida propia e independiente no sólo de las circunstancias históricas que motivaron su redacción sino también

de los designios de sus creadores.

Y, en ese orden de ideas, resulta innegable que plantearía una elocuente desigualdad excluir de la incriminación penal a quien obtiene un crédito de desmesurada ventaja pecuniaria e incluir, en cambio, a quien lo adquiere, transfiere o hace valer.

Por ello entendemos que sólo ha de considerarse crédito usurario al que ha sido materia de la conducta hoy delictiva, pero, eso sí, sin necesidad de una sentencia condenatoria en tal sentido.

En otras palabras, sostenemos que la connotación de este elemento con el resto del orden jurídico está en el propio tipo legal."

c. Consideraciones sobre la Fijación Legal de Tasas Máximas de Interés, como Medida Preventiva de la Usura

[CHURNSIDE, Róger]ⁱⁱⁱ

"Usura" es un concepto de alto contenido valorativo utilizado para calificar ciertas operaciones, casi siempre crediticias, que se consideran "onerosas" o excesivamente "gravosas" para el deudor. Como juicio de valor, es un concepto muy relativo, cuya generalización conduce inevitablemente a situaciones contradictorias.

1. En primer lugar, para identificar las situaciones de "usura", se utiliza normalmente la tasa de interés acordada o contratada en la operación; clasificando como "usurera" toda operación crediticia en que se establece una tasa de interés superior al nivel "normal" o "de mercado".

Este criterio, aparentemente sencillo, no toma en cuenta que en realidad no existe una única tasa de interés "normal" o "de mercado", sino una gama de tasas diferentes, que varían según factores como: monto solicitado, garantía ofrecida, destino, plazo, etc. Además, obviamente un interés alto o excesivo depende de las condiciones y actividades del prestatario. Un individuo o una empresa puede contratar premeditada y voluntariamente un préstamo que, aplicado en el giro normal de sus actividades, le reporte ganancias; en cambio, la misma operación contratada por otra persona o entidad, podría resultar en pérdidas, siendo imposible atender la obligación.

2. Por otra parte, la "usura" se relaciona casi únicamente con los préstamos en efectivo. Aquí viene al caso recordar que el capital puede ser mantenido y movilizado en diversas formas, según la actividad en la cual se utiliza. En todos los casos, el rendimiento, o ganancia percibida por el dueño del capital, es

esencialmente lo mismo: tan es interés el rendimiento sobre un capital obtenido por un prestamista, como el percibido por el comerciante o el accionista de una gran compañía.

3. Corrientemente se asume que el prestamista actúa, de mala fe, inflando los intereses en aprovechamiento de las circunstancias de penuria o necesidad extrema del solicitante de crédito. Si bien eso podría ser cierto en algunos casos, también cabe señalar que:

a) El prestamista ofrece una serie de importantes facilidades y ventajas no obtenibles en otras fuentes, tales como: simplicidad y rapidez de trámite, ausencia de preguntas "embarazosas". Se exigen, (al menos de inmediato), pocas garantías o ninguna, no se condiciona la utilización del crédito, se ofrece mayor confidencialidad, etc. El carácter personal e informal del trato ofrecido por algunos prestamistas, que podría interpretarse como indicativo de clandestinidad también es un elemento altamente valorado por algunos solicitantes de crédito.

b) Además, en parte como consecuencia de las facilidades concedidas, el prestamista tiene algunos costos, como el riesgo de incumplimiento por parte del prestatario, que podrían resultar apreciablemente superiores a los de las entidades financieras y bancarias.

Es evidente, a la luz de las consideraciones anteriores, que las situaciones de "usura" no son fáciles de identificar y definir. Lo cual se debe, quizás, a que el concepto no parece resumir un conjunto de criterios generales susceptibles de basarse en ciertos hechos concretos, sino que refleja, en el fondo, un sentimiento de repudio hacia el fuerte y simpatía para la parte débil de una relación prestamista-prestatario. Debido a ello, no parece posible aislar un criterio o conjunto de criterios, aplicable en general a todos los diversos tipos de operaciones crediticias.

No obstante, puesto que una "alta" tasa de interés es el principal elemento normalmente aducido para calificar de "usura" ciertas operaciones, quizás sea útil analizar algunos factores que se deben tomar en cuenta, a fin de formar un concepto más objetivo y realista del problema.

Factores que determinan la tasa de interés:

Como se indicó anteriormente, conviene recordar que no existen diferencias esenciales entre el interés obtenido por el capital mantenido y movilizado en dinero efectivo y el obtenido por el capital en forma de mercaderías, maquinaria o bienes raíces. La

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados - Universidad de Costa Rica

diferencia consiste únicamente en el grado de "liquidez" del capital y la "visibilidad" del rendimiento; consideraciones que, tratándose de actividades no prohibidas, son de naturaleza secundaria y ampliamente discutibles para medir la "respetabilidad" o "conveniencia" en términos sociales.

Luego, la tasa de interés no es algo arbitrario que, cualquier prestamista puede fijar exclusivamente según su voluntad. Tampoco puede atribuirse sólo a la ignorancia, ingenuidad o urgencia del crédito por parte del prestatario individual.

El nivel de interés depende en general de las condiciones y características globales del mercado crediticio; las cuales, a su vez, están estrechamente ligadas a la estructura y la evolución económica y social de la nación.

En el caso específico del capital mantenido en forma líquida y destinado a operaciones crediticias, el interés es realmente el precio del crédito o de los préstamos; análogamente a los precios de la mayor parte de los bienes y servicios, el interés depende de la relación entre oferta y demanda, en este caso, del crédito.

Es sabido que, bajo el sistema de mercado, en tanto mayor sea la cantidad demandada de crédito respecto a la ofrecida, mayor será el interés; y viceversa. Debido a ello, hay razones para creer que las altas tasas de interés que generalmente acompañan, no sólo los casos considerados como de "usura", sino también otros tipos de operaciones crediticias y de transacción en general con el capital,*1) se explican principalmente por las características de la oferta y la demanda de créditos y la relación entre ellas.

a) En primer lugar, conviene recordar que los recursos disponibles para operaciones crediticias dependen del ahorro de la comunidad, las políticas del sistema bancario y los fondos provenientes del exterior. Por su parte, la demanda tiene dos componentes que importa distinguir: i) Los créditos destinados, directa o indirectamente, al consumo personal; los cuales dependen de los hábitos de consumo, la propaganda comercial y, en cierta forma, de los ingresos familiares; ii) Los créditos utilizados en actividades productivas; relacionados con la rentabilidad y el nivel de la producción agrícola e industrial.

b) En los últimos años, paralelamente a los cambios estructurales en el sistema productivo, en la estratificación social y los patrones de consumo, se ha presentado un desplazamiento vigoroso en la demanda de crédito. Lo cual se manifiesta en diversos aspectos del desenvolvimiento económico de la nación, tales como: las "presas" de solicitudes en los bancos e instituciones financieras como el INVU, INS y el Banco Popular, el crecimiento

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

de la deuda externa pública y privada; todos los cuales están estrechamente ligados al florecimiento de las casas financieras, la generalización de las ventas a plazos, el desequilibrio en la balanza comercial, etc.

Desafortunadamente, buena parte del incremento de la demanda parece tender hacia créditos de carácter no-reproductivos para consumo, operaciones en bienes raíces, mercaderías importadas y otros. Tales actividades, además de elevar las tasas de interés en general reducen las disponibilidades de recursos, de por sí escasos, para actividades realmente productivas. Este problema tiene profunda raigambre en los patrones de comportamiento de diversos sectores de la economía nacional; como señalan González y Naranjo: "... el criterio más extendido de inversión orienta los recursos hacia los campos tradicionales de la propiedad inmobiliaria, especulación comercial y el intercambio internacional, precisamente, dadas las circunstancias político-económicas que caracterizan a nuestras comunidades, es en estos campos donde el inversionista encuentra el grado de seguridad que le satisface".<2>

c) En cambio, las disponibilidades de crédito se ven limitadas por ciertas condiciones típicas del subdesarrollo (como una baja propensión a ahorrar), y la elevación de las tasas de interés en el mercado financiero internacional; O además: "... podría argumentarse que lo más sano para la economía es el tratar de suministrar al público la mayor cantidad de crédito. Pero hay situaciones y circunstancias que sugieren que una restricción crediticia es la política más sana para tratar de contrarrestar fuerzas inflacionarias que pueden presentarse en la economía. Por consiguiente tampoco es correcto afirmar que en un país se debe tratar de suministrar al público y a los empresarios una cantidad ilimitada de crédito. La cantidad de recursos que normal y lógicamente se le debe suministrar a la economía está interrelacionada con la situación económica general del país. Para el Banco Central sería relativamente fácil aumentar las disponibilidades de crédito a disposición del público, pero ello implicaría una política monetaria irresponsable, porque conduciría al país rápidamente a un proceso inflacionario, el cual inevitablemente produciría la devaluación de la moneda y los problemas sociales típicos de este tipo de procesos".

En vista de lo anterior, se deduce que, si bien podría haber operaciones específicas de crédito en que se determinan "altas" tasas de interés por predominio en alto grado de la "mala fe" frente a la "ingenuidad" o necesidad extrema, las características y condiciones globales del país confluyen a elevar las tasas de

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

interés en general del mercado crediticio; lo cual lógicamente permite que los prestamistas individuales se "aprovechen" con más facilidad de sus respectivos clientes.

Conviene recordar aquí lo siguiente: si bien las "altas" tasas de intereses son motivo de inquietud e insatisfacción en la mayoría de los sectores, son consideradas por algunos como más perjudiciales para el país cuando gravan principalmente al pequeño y al mediano productor agropecuario o industrial; puesto que se dificulta, e inclusive se anula a veces, la actividad de tales unidades productoras, que son base de la economía nacional.

A ello se debe que el Sistema Bancario Nacional cobra tasas diferenciales de interés, según la actividad a que se destine el crédito. Se aplican tasas desde 5 por ciento hasta el 16 por ciento anual. Corresponde la tasa máxima (16%) a los préstamos personales y algunos comerciales negociados a través de los departamentos financieros de los bancos comerciales; 9% a actividades de transporte, producción de electricidad, comercio de artículos de producción nacional, vivienda y préstamos concedidos al Gobierno; 8% a la agricultura, ganadería, e industria; 7% sobre letras originadas en la exportación de productos nacionales, etc.")

Las tasas cobradas por entidades financieras privadas no son bien conocidas puesto que las mismas mantienen sus operaciones bajo la mayor reserva y confidencialidad. Probablemente no siguen políticas tan estrictas como el Sistema Bancario, y fijan las tasas de interés según criterios distintos y que podrían variar según cada caso. Además, las financieras que negocian con préstamos pequeños de tipo personal quizás cobran tasas superiores, debido en parte a costos promedios más altos y mayores riesgos. Puesto que cada contrato tiene una serie de costos (administrativos y legales) fijos, es decir independientes de la cuantía del préstamo, en tanto mayor sea ésta, menor tiende a ser el costo por colón prestado; y viceversa: en tanto menor sea el monto del crédito, mayor será el costo por colón prestado.

Si bien no contamos con información directa sobre los niveles de interés cobrados por las empresas financieras del sector privado, algunos entendidos en la materia consideran que son apreciablemente superiores en general a los del Sistema Bancario; pudiendo fluctuar por encima del 20%. Respecto a los prestamistas individuales, normalmente identificados con los casos de "usura", las tasas presuntamente serían todavía mayores; debido a las ventajas especiales y los respectivos costos adicionales mencionados previamente.

Sobre la fijación de tasas máximas de interés:

Sin discutir los problemas en torno a cuál sería la tasa máxima "correcta" o "justa", es sabido que las operaciones crediticias, sean formales o informales, permiten camuflar en innumerables formas la tasa de interés realmente contratada. Además, existe toda una serie de estratagemas, algunas bien conocidas, mediante las cuales el prestamista puede proteger extraoficialmente sus inversiones, mantener la confidencialidad de sus operaciones y contar inclusive con el encubrimiento por parte de sus clientes, cuando las circunstancias lo requieran.

Por otra parte el carácter "excesivo" o "gravoso" del interés contratado, depende esencialmente de las condiciones y actividades del prestatario y la utilización del crédito. Además, no parece haber motivo para discriminar entre el interés, como rendimiento del capital líquido (crédito) y el interés como ganancia de otras modalidades del capital, tales como mercaderías (comercio), maquinaria y equipo (industria) y bienes raíces (terrenos y edificios). Por lo cual si se fijara una tasa máxima de interés por encima del cual la operación sería considerada de "usura", ello implicaría cubrir el capital en todas sus formas e investigar las condiciones y actividades de cada prestatario. De otra manera, quizás se discriminaría, sin fundamento alguno, a favor o en contra de ciertas personas y actividades.

En consecuencia, identificar, procesar y sancionar al "usurero" es una tarea compleja, costosa, y de muy escasa posibilidad de éxito. Pero, más grave aún: cualquier acción o amenaza contra los prestamistas no sólo sería ineficaz para reducir las tasas reales de interés, sino que probablemente las aumentaría, debido a que, al aumentar los riesgos de los prestamistas, éstos exigirían, en general, mayor compensación por sus servicios."

2. Normativa

a. Código Penal^{iv}

Artículo 236.- Usura.

Será reprimido con prisión de seis meses a dos años o con veinte a ochenta días multa, el que, aprovechando la necesidad, la ligereza o la inexperiencia de una persona, le hiciere dar o prometer cualquier ventaja pecuniaria evidentemente desproporcionada con su prestación, u otorgar garantías de carácter extorsivo. La misma pena es aplicable al que a sabiendas adquiriese o hiciere valer un

crédito usurario.

La pena será de nueve meses a tres años o de treinta a cien días multa, cuando el delito fuere cometido por quien, hallándose dedicado habitualmente al negocio de préstamo o arrendamiento de dinero con garantía personal o prendaria, sobre sueldos o salarios no llevare libros de contabilidad conforme a las exigencias legales o no presentare para su inscripción en el Registro de Prendas, en los casos en que éstas se constituyan en documento público o en que el acreedor no renuncie al privilegio prendario, el documento en que consta la operación, dentro de un plazo no mayor de sesenta días posteriores a la fecha en que se constituyó el contrato.

Nota: En relación a la pena que establece este artículo ver Artículo 60 de la Ley No. 7472 de 20 de diciembre de 1994. LG# 14 de 19 de enero de 1995

Artículo 238.- Agiotaje.

Será reprimido con prisión de seis meses a tres años o con treinta a cien días multa, la persona que con el propósito de obtener un lucro inmoderado para sí o para un tercero, tratare de hacer alzar o bajar el precio de mercaderías, valores o tarifas mediante negociaciones fingidas, noticias falsas, acaparamiento, destrucción de productos o mediante convenios con otros productores, tenedores o empresarios.

La pena se elevará en un tercio si se lograre la alteración de los precios, y en el doble, si en el caso se tratare de artículos alimenticios de primera necesidad, se logre o no la alteración de sus precios. A la persona jurídica responsable, de cualquiera de los delitos comprendidos en la presente sección, se le impondrá una medida de seguridad consistente en la clausura del establecimiento, por un término de cinco a treinta días.

El intermediario en dichos delitos será considerado como cómplice.

3. Jurisprudencia

a. Momento de consumación de la usura

[TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL]^v

"II.- El reclamo no es procedente : En primer término, si bien el numeral 236 del Código Penal señala que el delito de usura también se comete cuando se hace valer un crédito hipotecario, se debe

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

aclarar que ésta no es la conducta en concreto por la que se acusó a los imputados. En este sentido, y con el propósito de tener claro cuál fue en realidad la conducta endilgada, resulta importante retomar los hechos más sobresalientes que se establecieron en la querrela interpuesta por la ofendida (cf. folios 180 a 182). De dicho cuadro fáctico acusado, se determina -sin mucha dificultad- que a los justiciables MARIANNI CÁRDENAS SÁNCHEZ y WYNE ARTHUR HECKER ENGELKE se les imputó el haberse aprovechado de la necesidad en la que se encontraba la afectada Cascante Rosales, para que ésta les otorgara una garantía totalmente desproporcionada con respecto a lo que ella recibió como préstamo. Específicamente se les endilgó el lograr que la ofendida hubiese aceptado formalizar un crédito hipotecario con ellos, en donde, a cambio del préstamo de la suma de un millón de colones (o su equivalente en dólares), bajo un interés del ocho por ciento mensual (o noventa y seis por ciento anual), ella daba en garantía su casa. Además, se señala que, ante el incumplimiento del pago de la deuda adquirida, como consecuencia de las condiciones perjudiciales ("desproporcionales") en las que se formuló el crédito, los encartados procedieron a ejecutarlo, gestión en la que han insistido hasta el día de hoy por la vía judicial. Como se aprecia de lo anterior, a MARIANNI CÁRDENAS SÁNCHEZ y WYNE ARTHUR HECKER ENGELKE se les acusó de haber obtenido un garantía usuraria en perjuicio de la ofendida Cascante Rosales, acción que se realizó el 9 de setiembre de 1998, fecha a partir de la cual empezó a correr el plazo de la prescripción, pues su efecto consumativo se suscitó en ese preciso momento. Esta acción es precisamente la que se encuentra prevista en la primera parte del párrafo inicial del artículo 236 del Código Penal y no puede confundirse con la dispuesta en la parte final de dicho párrafo, relativa a la adquisición o ejecución ("hacer valer") del crédito hipotecario. Si bien los encartados, como se indica en la relación de hechos de la querrela, procedieron a cobrar la deuda mencionada, ante el incumplimiento de la ofendida, esta conducta no se puede analizar de manera independiente a la ya realizada, consistente en el otorgamiento del crédito referido. Bajo esta tesitura, si la pretensión de los imputados era la de afectar el patrimonio de la ofendida, resulta obvio que la ejecución del crédito hipotecario que realizan, se presenta como una consecuencia necesaria de la acción por ellos desplegada. No se puede estimar como un hecho independiente al que ya habían realizado, en la medida que corresponde tan solo a la fase de agotamiento del delito. De acuerdo con lo acusado, el ilícito se consumó en el mismo momento en que se concretó el crédito hipotecario y la afectada Cascante Rosales otorgó la garantía sobre su casa, es decir, el 9 de setiembre de 1998, pues, como nos

Centro de Información Jurídica en Línea

Convenio Colegio de Abogados – Universidad de Costa Rica

lo recuerda CARLOS CREUS , la consumación de esta figura se produce "(...) cuando el acreedor recibe la ventaja desproporcionada o se le entrega el objeto que constituye la seguridad extorsiva, o cuando se perfecciona el pacto de la ventaja o de constitución de la garantía de manera que sea ésta ejecutable, pues de otro modo no surge el peligro patrimonial que constituye la razón de ser del delito. " (CREUS , Carlos , " Derecho Penal, Parte Especial ", Tomo II, Edit. ASTREA, Buenos Aires, Argentina, 1999, p. 533). Además, el supuesto que se menciona en la parte final del párrafo primero del artículo 236 del Código Penal, en cuanto agrega que la " misma pena es aplicable al que a sabiendas adquiriese o hiciera valer un crédito usurario ", corresponde a lo que en doctrina se conoce como " Negociaciones del Crédito Hipotecario ". Con estas acciones se pretende sancionar, no a quienes obtuvieron directamente dicho crédito o garantía extorsiva de parte de la persona afectada, sino a los terceros que, a sabiendas de las circunstancias en las que se formalizó dicha operación crediticia o comercial, han entrado en posesión de la misma, o bien, proceden con su ejecución. De aceptarse la tesis contraria, es decir, la que expone el recurrente, se estaría produciendo una doble incriminación del hecho, dado que, además de acusarse la obtención del crédito o garantía de carácter extorsiva, se estaría endilgando también, en forma independiente, la ejecución de dicho crédito o garantía, cuando quien lo ejecuta es a la vez el que se aprovechó de la condición del ofendido para obtenerlo. El desvalor de esta acción ya se encuentra contemplada o prevista en la primera parte de la conducta, toda vez que es una consecuencia necesaria de aquella. Es la forma a través de la cual se logra afectar efectivamente el patrimonio de otro, que es el objetivo o fin que se buscaba cuando se obtiene dicho crédito o garantía. No en vano, CARLOS CREUS nos señala que las acciones relativas a " adquirir " o " hacer valer , deben " ser asumidas por una persona distinta de la del acreedor original: (pues) cuando éste (el acreedor) transfiere o hace valer su crédito realiza actividades de agotamiento impunes del delito de usura previsto en la primera parte de la norma, que es la disposición aplicable. " (CREUS , op. cit. p. 534). En otras palabras, y conforme a esta explicación, en el presente caso no se estaría realizando una conducta distinta por parte de los endilgados cuando procedieron a ejecutar la garantía hipotecaria obtenida, ya que dicha acción era la forma por medio de la cual precisamente pretendían alcanzar el objetivo trazado al aprovecharse de la ofendida cuando le otorgaron el crédito por un millón de colones y a un ocho por ciento mensual. Esto significa además, tal y como se indicó al inicio de este Considerando, que el delito acusado se consumó en el momento en que se puso en

peligro el patrimonio de la ofendido el día 9 de setiembre del año 1998, ya que fue en ese instante cuando se formalizó el crédito hipotecario y los imputados obtuvieron la garantía que se calificó como extorsiva en este caso."

FUENTES CITADAS:

- i DAMIANOVICH, L. El Delito de Usura. EDIAR Sociedad Anónima Editora. Buenos Aires, 1971. pp. 83-89.
- ii DAMIANOVICH, L. El Delito de Usura. EDIAR Sociedad Anónima Editora. Buenos Aires, 1971. pp. 55-59.
- iii CHURNSIDE, Róger. Consideraciones sobre la Fijación Legal de Tasas Máximas de Interés como Medida Preventiva de la Usura. *Revista de la Contraloría General de la República*. (No. 16): pp. 20-24, San José, junio 1973.
- iv Ley Número 4573. Costa Rica, 4 de mayo de 1970.
- v TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL, SAN RAMÓN. Resolución No. 46-2006, de las dieciseis horas con quince minutos del dieciocho de diciembre de dos mil seis.