

EL DECRETO LEY N° 455 DE 1974 SOBRE OPERACIONES DE CREDITO DE DINERO

1. *Observaciones generales*

Con fechas 19 y 27 de junio de 1974, se llevaron a efecto en la Facultad de Derecho de la Universidad Católica de Chile dos foros en los que se analizó y debatió el sentido y alcance del Decreto Ley N° 455, publicado en el Diario Oficial el 25 de mayo de 1974.

En estas reuniones intervinieron diversos profesores de Derecho y Economía, algunos de los cuales tuvieron participación en los estudios y redacción de este Decreto Ley, por lo que el debate revistió especial interés.

En nuestra calidad de Profesor de la citada Facultad hemos estimado conveniente precisar algunos de los conceptos fundamentales que entraña el citado texto legal, ya que su trascendencia es de tal magnitud que creemos que el público en general debe informarse de estas disposiciones legales. Para ello hemos considerado especialmente las opiniones vertidas en los mencionados foros.

No escapará a la más elemental consideración la circunstancia de que el proceso de permanente desvalorización monetaria que experimenta Chile desde hace más de 30 años, constituye el claro fundamento del cambio de legislación que el actual Gobierno ha encarado con valentía a fin de intentar soluciones pragmáticas alejadas de todo dogmatismo.

En efecto, el Comité de Asesoría y Coordinación Jurídica de la H. Junta de Gobierno tuvo en consideración la idea de que para que pueda existir en el país un efectivo mercado de capitales es preciso adecuar la legislación de fondo y tributaria en materia de operaciones de crédito, en forma que se reconozca como un hecho real el proceso inflacionario, permitiendo, por tanto, la circulación de capitales.

De esta manera, se da un primer paso previo el que requerirá de una mayor complementación legal, ya que lo que se persigue no es sólo la existencia de un mercado de capitales, sino que un real encauzamiento a los fines productivos que el país requiere.

El Decreto Ley define a la operación de dinero como todo acto o contrato en virtud del cual una persona entrega o se obliga a entregar una cantidad de dinero a otra, quien se obliga a restituir el valor recibido, numérico o reajustado, con o sin interés, sea bajo la forma de préstamo o mutuo, depósito, apertura de crédito, avances o préstamo contra suscripción de documento o en cualquier otra forma, incluyéndose especialmente el descuento. Para estos efectos, se entiende por dinero la moneda nacional o extranjera y los instrumentos negociables representativos de obligaciones en moneda nacional o extranjera.

Clasifica a las operaciones de crédito de dinero en dos grupos: a corto plazo y a mediano y largo plazo, entendiéndose por a corto plazo aquellas en que su vencimiento no excede de un año desde la fecha de entrega del dinero y de mediano y largo plazo las que exceden de dicho término. Las primeras no son reajustables. En las operaciones a mediano y largo plazo se entiende convenida la reajustabilidad, salvo pacto en contrario. Si el plazo no estuviere fijado o fuera indeterminado, la operación se considerará de corto plazo y su pago podrá exigirse después de transcurrido el plazo de 10 días a contar de la entrega (artículos 1º, 2º y 3º).

2. *Intereses*

El artículo 4º a continuación define al interés como la cantidad que el acreedor tiene derecho a cobrar al deudor, en virtud de la ley o la convención, además del valor del capital originalmente adeudado en moneda del mismo valor adquisitivo. Por consiguiente, toda suma que reciba el acreedor a cualquier título, que exceda del valor de dicho capital, se considerará interés. Y agrega que para determinar el valor del capital adeudado en moneda del mismo valor adquisitivo, se reajustará la suma numérica originalmente adeudada en la variación que haya experimentado el índice de precios al consumidor (I.P.C.) determinado por el Instituto Nacional de Estadística o el organismo que lo reemplace, en el período que medie entre el mes que antecede al mes anterior a aquel en que se entregó el dinero al deudor y el mes que antecede al mes anterior a aquel en que se pagó efectivamente.

Como observación esencial cabe tener presente que, por primera vez en Chile, de una manera general, se establece legalmente lo que los economistas llaman el "valorismo monetario" frente al "nominalismo monetario". En efecto, al derogar este Decreto Ley el artículo 2.199 del Código Civil que establecía en el mutuo la obligación de restituir la suma numérica enunciada en el contrato, el deudor deberá ahora el mismo valor adquisitivo del dinero facilitado, reconociéndose de este modo un hecho de nuestra realidad actual: la desvalorización monetaria.

En todas las relaciones jurídicas expresadas en moneda nacional y en que transcurre un período de tiempo entre el origen y la ejecución de las mismas, el conflicto entre la legislación general de carácter nominalista y el fenómeno de la depreciación monetaria admite dos clases de solución. La fundamental es la que ataca la causa y consiste en la política antinflacionista, cuyo análisis compete a los economistas y su ejecución al Estado. La solución jurídica propiamente tal está limitada a corregir o atenuar los efectos injustos que el hecho económico acarrea en las relaciones de su área.

Ahora bien, en cuanto a los intereses que pueden cobrarse en las operaciones de crédito de dinero, el artículo 5° de este Decreto Ley fija las siguientes clases: el legal que es del 6% anual; el interés máximo bancario para operaciones no reajustables que puede ser fijado por el Banco Central de Chile; el interés máximo bancario para operaciones reajustables que puede también ser fijado por el mismo Banco; el interés corriente que es el que se cobra habitualmente en el mercado nacional por personas distintas de los Bancos y el interés convencional máximo que es aquel que este Decreto Ley u otras leyes establecen o pueden establecer como máximo que se permite estipular para todas o determinadas operaciones de dinero. El Banco Central de Chile al establecer las tasas del interés máximo bancario, lo hará teniendo presente el objetivo de asignar al crédito un costo real que refleje las condiciones económicas generales del país y de proveer una retribución adecuada a los ahorrantes. Si este Banco no fija las tasas de interés se estará a lo que determine la Superintendencia de Bancos, las que deberá considerar, para tal efecto, el interés promedio cobrado por los Bancos.

Sin perjuicio de lo expuesto, las partes pueden convenir un interés inferior al máximo legal y, además, un interés convencional de carácter penal. Este último no está considerado específicamente en el artículo 5° ya citado, pero se le menciona en el artículo 13 del Decreto Ley en comentario, al disponer que "el curso de los intereses convencionales no cesa por el advenimiento del plazo en que deba hacerse la devolución del capital, salvo si legítimamente se hubiere pactado un interés penal superior y, en tal evento, correrá dicho interés".

Este interés penal es un interés convencional que se estipula para sancionar la mora en que puede incurrir el deudor en el cumplimiento de una obligación de dinero. O sea, puede estipularse un interés convencional por el transcurso del plazo convenido y, además, un interés penal por el plazo adicional que representa la mora del deudor. Surge así la cuestión de determinar qué ocurre si se pacta un interés penal superior al que legítimamente puede convenirse.

El Decreto Ley N° 455 no establece específicamente respecto del interés penal la sanción o efecto que se produce en la alternativa anotada.

Esta materia fue objeto de discusión entre los profesores asistentes a los foros a que se ha hecho mención y la verdad es que no se llegó a una conclusión unánime sobre el particular.

Si bien el Art. 6° del Decreto Ley N° 455 establece que es nula toda estipulación de intereses que exceda del máximo que la ley permite estipular y si se pactan o cobran intereses superiores se reducirá el interés convenido al legal y se restituirá el exceso recibido por este concepto debidamente reajustado, no lo es menos que en este artículo se habla de interés convencional y no penal.

De otra parte, el Art. 1.544 del Código Civil establece que en el mutuo se puede rebajar la pena en lo que exceda al máximo del interés que es permitido estipular, vale decir, al interés convencional máximo y no al legal. Esta disposición, a nuestro juicio, no está derogada por el DL N° 455 y, por consiguiente, continúa con plena vigencia, lo cual, por lo demás, está de acuerdo con la filosofía misma del interés penal o monetario que es diversa de la del interés convencional propiamente tal, aun cuando ambos pueden tener como origen la voluntad de las partes.

En cuanto a los intereses, el Decreto Ley N° 455 contiene otras disposiciones, algunas de las cuales concuerdan con diversos artículos de los Código Civil y de Comercio y otras les introducen modificaciones. Algunas de ellas son las siguientes: la que faculta al deudor para pagar anticipadamente su obligación de dinero salvo si se hubieren convenido intereses, sin perjuicio de pagar éstos hasta donde hubieren corrido de acuerdo a lo pactado (artículo 7°). La relativa a que toda estipulación de intereses o la que exonere de su pago deberá constar por escrito y sin esta circunstancia será ineficaz en juicio (artículo 10). La que se refiere al pago de intereses moratorios, en el sentido de que el deudor debe pagar desde la mora el interés máximo bancario para operaciones reajustables o no reajustables según sea el caso, salvo estipulación en contrario o que legítimamente haya podido pactarse un interés superior ya que en este evento se aplicará dicho interés superior.

El interés que legítimamente puede estipularse como máximo es, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 2.206 del Código Civil y artículos 17 y 20 del Decreto Ley N° 455, el interés corriente más de un 50% del mismo. De esta manera, si se prueba que el interés corriente asciende hoy en día al 120% anual, el interés máximo que puede estipularse ascenderá al 180%.

El artículo 16 prohíbe pactar interés sobre intereses. No obstante, el mismo artículo agrega que los intereses pueden producir nuevos intereses,

mediante demanda judicial o un convenio que verse sobre intereses debidos al menos por un año completo. Esta disposición junto con ampliar la prohibición a toda clase de operación de crédito de dinero y no sólo al mutuo como lo dispone el artículo 2.210 del Código Civil, la permite en el caso de demanda judicial o convenio por intereses debidos por más de un año. En todo caso, sigue vigente, a nuestro juicio, la disposición del artículo 1.559 en cuanto aquellos intereses atrasados no producen interés.

3. *Créditos de dinero a corto plazo*

Son aquellos cuyo vencimiento no excede de un año contado desde la fecha de la entrega. En estas operaciones las partes pueden convenir libremente la tasa de interés con tal que no exceda del 50% por sobre el interés corriente. No son reajustables ni puede pactarse su reajustabilidad o cobrarse alguna otra prestación que en forma directa o indirecta, tienda a aumentar la cantidad que debe pagar el deudor además de la suma numérica originalmente adeudada y del interés convenido.

No obstante, el artículo 17 en su inciso 3º establece que para efectos tributarios, penales y de restitución en caso de cobros excesivos, se considerará el capital originalmente adeudado reajustado en la misma variación que haya experimentado el I.P.C. y, por consiguiente, se estimará interés el que resulte de aplicar esta disposición. Vale decir, por ejemplo, si una persona adeuda a otra la suma de E° 100.000. con vencimiento a menos de un año y, por lo tanto, no sujeta a reajuste y se ha estipulado o cobrado un interés de E° 200.000. superior al máximo que le permite estipular, pero la desvalorización monetaria experimentada por el capital adeudado alcanza a un 200%, resultará que el capital se entiende reajustado en este 200% y de esta manera entonces la obligación adeudada es de E° 300.000 y por lo tanto el interés de E° 200.000 no resulta excesivo y más aún se absorbe con la valorización de capital convirtiéndose en capital y dejando de ser interés. Como consecuencia de éste no existe obligación de restituir presunto exceso de interés, no existe delito de usura y no procede pagar impuesto a la renta.

Muy comentada y discutida fue esta disposición del artículo 17 del Decreto Ley en análisis y se llegó a decir que en las operaciones de crédito a corto plazo existía una reajustabilidad disfrazada del capital.

No obstante, con las explicaciones que se dieron por quienes tuvieron intervención directa en la dictación del Decreto Ley se llega a la conclusión que no se trata de un reajuste disfrazado, sino que en las operaciones de corto plazo, por razones de orden práctico, no se estima necesario establecer la reajustabilidad, ya que, además de resultar engorroso, podría traer consigo la creación de una serie de instrumentos que reemplazarían

o podrían reemplazar al dinero, lo cual se quiso evitar. De otra parte, el concepto de renta es la resultante de una diferencia real de patrimonio entre el comienzo y el término de un ejercicio financiero vale decir, entre patrimonios del mismo poder adquisitivo. En consecuencia el interés que representa la rentabilidad del capital debe calcularse sobre el valor adquisitivo de ese capital y considerar entonces la desvalorización que ha podido experimentar para los efectos de determinar el interés. En buenas cuentas el reconocimiento al proceso inflacionario que vive el país, hace de justicia considerar renta o interés la diferencia entre valores de igual poder adquisitivo y, de esta manera, incentivar un real mercado de capitales. Por ello, el inciso segundo, del artículo 18 establece que a falta de estipulación expresa de intereses en los créditos a que se refiere este artículo se entenderá convenida la tasa máxima bancaria.

4. *Créditos de dinero a mediano y largo plazo*

La distinción entre créditos a mediano y largo plazo no tiene mayor relevancia jurídica si se piensa que para ambos el tratamiento legal es idéntico de conformidad con lo dispuesto en el inciso 1º del artículo 19. En estas operaciones se entiende convenida su reajustabilidad, salvo pacto en contrario y, a falta de estipulación sobre el índice de reajuste, se aplicará el I.P.C.

Sólo puede pactarse reajustabilidad en los términos establecidos en el inciso segundo del artículo 4º, salvo que el Banco Central de Chile autorice otros sistemas de reajustabilidad que igualmente tiendan a mantener la equivalencia en moneda del mismo valor adquisitivo. No se aplicará esta norma a las operaciones pactadas en moneda extranjera. Así se dispone en el inciso segundo y tercero del artículo 19.

O sea, entendemos que el sistema básico de reajuste es el del Índice de Precios al Consumidor y que las partes tienen una libertad relativa para pactar otro sistema de reajuste. Decimos relativa porque en el caso de estipular otro sistema de reajuste como podría ser, por ejemplo, valor dólar, valor trigo, etc., debe solicitarse previamente autorización del Banco Central.

Con respecto a los intereses en esta clase de operaciones, se puede convenir libremente su tasa con la limitación antes anotada de no ser superior al 50% por sobre el interés corriente vigente a la época de la convención (artículo 20).

A falta de estipulación de las partes, en cuanto a la tasa de interés, regirá el interés máximo bancario para operaciones reajustables. Respecto a operaciones de crédito a mediano y largo plazo pactadas en moneda extranjera, se prohíbe pactar su reajustabilidad (artículos 23 y 24).

Rige también para las operaciones de crédito a mediano y largo plazo la norma del artículo 17 inciso 3° en relación con el inciso 2° del artículo 4°, vale decir, la de estimar interés, para efectos tributarios, penales y de restitución de lo excesivamente cobrado al capital reajustado y no al nominal, siempre que estas operaciones que, por naturaleza son reajustables, los interesados hayan pactado su no reajustabilidad, de acuerdo con la facultad que para ello otorga el inciso 1° del artículo 19 (artículo 21).

5. *Otras disposiciones de importancia*

Contiene este Decreto Ley otras disposiciones que estimamos de interés señalar y comentar. Desde luego algunas derogaciones, tales como la del artículo 2.199 del Código Civil, la de la Ley 4.694 llamada comúnmente de represión de la usura y una derogación genérica, contemplada en el artículo 31 referente a "toda disposición legal contraria o incompatible con el presente Decreto Ley", la que sin duda originará más de un conflicto de interpretación atendida la generalidad de sus términos.

El artículo 28, por su parte, ha establecido que los regímenes legales de reajustabilidad e intereses en actual vigencia subsistirán, salvo que el Ejecutivo autorice la sustitución de dichos regímenes por las normas del Decreto Ley. En todo caso, estas últimas normas se aplicarán en el silencio de otras especiales y en cuanto no sean incompatibles con ellas.

O sea, los sistemas de pagos reajustables existentes con anterioridad a la dictación del Decreto Ley, tales como los de ahorro y préstamo en Asociaciones, Corporación de Servicios Habitacionales, Banco del Estado de Chile, Cooperativas, Sociedades Financieras de Vehículos Motorizados, préstamos habitacionales otorgados por las Instituciones de Previsión Social, de la Corporación de la Vivienda y de la Corporación de Servicios Habitacionales, préstamos de la CORFO, de la CORA y del Instituto de Desarrollo Agropecuario entre otros, subsistirán o podrán ser adaptados al sistema de este Decreto Ley según lo decida el Ejecutivo.

El artículo 29 por su parte, prescribe que todas las referencias al interés corriente o al interés corriente bancario contenidas en otros textos legales o reglamentarios se entenderán hechas a las tasas de interés máximo bancario a que se refieren las letras b) y c) del artículo 5° de este Decreto Ley.

Respecto a la derogación del artículo 2.199 del Código Civil y de la Ley 4.694 era lógico que el actual legislador abrogara tales disposiciones, toda vez que la primera de ellas consagraba, respecto del mutuo, la tesis nominalista del dinero o sea la exclusiva consideración a la suma numérica del capital y no a su real valor adquisitivo, y respecto de la llamada ley de represión de la usura no se justifica su mantención tal como ella estaba concebida sobre la consideración de la suma numérica. Por

lo demás, su derogación resulta consecuente con el criterio de establecer en Chile un real mercado de capitales en el que la persona que esté en condiciones de facilitar dinero tenga la certeza que, en definitiva, le van a restituir el verdadero valor de su capital más un interés remunerativo.

Debemos hacer presente que la tendencia general en esta materia, especialmente en Latinoamérica, es establecer sistemas reajustables orientados a instituciones financieras. Así ha ocurrido en Brasil y Uruguay. En definitiva la reajustabilidad es algo que tiende a generalizarse en el mundo a medida que el proceso inflacionario se torna endémico. En Europa en el área de lo que puede llamarse mercado del Eurodólar, la tasa más alta a que ha llegado recientemente el interés corriente es del 16% lo que estaría significando en la misma área una inflación promedio cercana al 10%.

En conclusión, sólo resta esperar los resultados que en la vida económica del país tenga la aplicación del Decreto Ley N° 455, cuyas nociones fundamentales hemos tratado de bosquejar someramente.

CÉSAR FRIGERIO C.*

* Profesor Titular y Director del Departamento de Derecho Civil, Facultad de Derecho, Universidad Católica de Chile.