

EL CANON 1.543 EN SUS MAS INMEDIATOS ANTECEDENTES LEGISLATIVOS

El Código de Derecho Canónico, en el canon 1.529, establece una norma genérica de remisión al Derecho civil del territorio en materia de "contractibus et solutionibus". El canon citado se expresa en los siguientes términos: "Quae ius civile in territorio statuit de contractibus tem in genere, quam in specie, sive nominatis sive innominatis, et de solutionibus, eadem iure canonico in materia ecclesiastica iisdem cum effectibus serventur, nisi iuri divino contraria sint aut aliud iure canonico caveatur". Los restantes cánones del título XXIX del libro III establecen normas peculiares para los contratos que se refieren a bienes eclesiásticos y que suponen limitaciones concretas al principio general de remisión, ya que el canon 1.529 hace prevalecer los mandatos expresos del legislador eclesiástico sobre las normas civiles canonizadas.

Una excepción a este principio general es la contenida en el canon 1.543, que regula precisamente el contrato de mutuo. Este canon se refiere a todos los contratos de mutuo sometiéndolos a la competencia de la Iglesia, tengan o no como objeto bienes eclesiásticos.

No deja de ser curiosa esta posición del legislador, que, saliéndose de la línea general de la remisión, insiste sobre un punto concreto. No podemos olvidar el contraste que este canon ofrece respecto a los demás del título XXIX del libro III (1.530 y siguientes). En estos cánones el legislador se limita a señalar formalidades, trámites, etc., que traen consigo, por la naturaleza de su objeto, los contratos sobre bienes eclesiásticos; el canon 1.543, por el contrario, define los principios generales sobre el contrato de mutuo, en la regulación canónica del mismo, sean cuales fueren las personas contratantes y el objeto del contrato. Para los restantes contratos, el legislador admite los principios del Derecho civil, y tan sólo su preocupación sobre el espíritu canónico de las leyes recibidas le lleva a sentar, como principio general, el deseo de no canonizar normas civiles "iuri divino contraria" o si "aliud iure canonico caveatur".

La razón del trato jurídico diverso que el legislador eclesiástico establece para el contrato mutuo, en relación con los restantes contratos in-

cluidos en la norma de remisión del canon 1.529, se encuentra en el carácter específico de este contrato, del que siempre se ha venido ocupando la Iglesia en forma especial por lo delicado de la materia objeto del mismo y por los difíciles problemas, tanto de orden moral como jurídico, que en todos los tiempos ha originado la inacabada controversia sobre el préstamo con interés.

El préstamo con interés es tan antiguo como el hombre; parece ser que constituye una necesidad práctica ineludible de la vida económica y comercial de los pueblos. Y, sin embargo, las doctrinas de los más grandes filósofos y las enseñanzas de casi todas las religiones han condenado el lucro como una cosa ilícita y amoral. "Toda la antigüedad ha practicado el préstamo con interés, incluso bajo formas excesivamente duras; pero sus grandes hombres, MOISÉS, ARISTÓTELES, CATÓN, lo han condenado; casi todas las religiones lo han reprobado. Después de la aparición del Cristianismo, los ataques redoblan su vigor en los escritos de los Padres de la Iglesia; y cuando la Iglesia consiguió establecer su poder, logró la formal prohibición del mismo, tanto en el Derecho canónico como en el Derecho civil. La ley de МАНОМА también lo condena: "Dios ha permitido la venta, pero prohíbe la usura", dice el Corán. "El verdadero musulmán no toma interés sobre el dinero prestado, ni tan siquiera del banquero cristiano al cual lo ha confiado" (1).

Resulta interesante recoger, si bien esquemáticamente, la doctrina establecida por ARISTÓTELES (2) en su *Política*, ya que tuvo un extraordinario influjo en la elaboración de la doctrina posterior en torno a este problema. Para ARISTÓTELES, el dinero es una cosa improductiva, por lo que censura el préstamo de dinero con interés. Su teoría puede resumirse en las siguientes afirmaciones: hay cosas que son capaces de producir otras cosas sin que se vean mermadas en su integridad; así, por ejemplo, una planta es susceptible de producir frutos sin sufrir ningún detrimento por su parte, y un animal es capaz de generar otros animales, cosa que no ocurre en el caso de la moneda, que no está dotada de esta facultad de generar o producir otras monedas, ni de fructificar o procurarnos otros objetos.

Indudablemente, si ARISTÓTELES hubiese vivido en cualquiera de los últimos siglos, dada su objetividad al enjuiciar y resolver los problemas, no opinaría de la misma manera. Pero el caso es que, en la época en que

(1) DALLA VOLTA: *Interesse*, en "Nuovo Dig. Ital.", vol. III, pág. 44. Cfr. ICKAV: *L'usura en Droit Musulman*, cit. por GIDE en su *Cours d'économie politique*, 4.ª ed., t. II, p. 281; y también el Corán, Sura II.ª, vs. 267-282.

(2) *Politiconum libri octo*, liber I, cap III, en *Opera Omnia*, vol. I, pp. 488-492, ed. Di-dott. París, 1848.

vivió y escribió, el dinero y la moneda no habían alcanzado la importancia que hoy tienen; se consideraban bajo otro punto de vista, lo que hizo que el filósofo griego lanzase la teoría de improductividad del dinero, que en épocas posteriores será recogida por gran número de autores y que hoy en día no puede ser admitida, puesto que la vida de los pueblos impide una tal afirmación.

Tanto en el Antiguo como en el Nuevo Testamento existen una serie de pasajes en los que de una manera clara y tajante se ataca y condena la usura como algo contrario al espíritu de los que pretenden caminar por las vías del Señor. Se puede afirmar sin duda alguna que el criterio establecido en la Sagrada Escritura es el de la más absoluta prohibición de la usura. Sin embargo, convendrá examinar las circunstancias de lugar y tiempo para mejor comprender las razones y los motivos de esta prohibición.

En el Deuteronomio, XV, 6 (3), en términos generales se dice al pueblo elegido que "de ninguna manera tomarás a préstamo", y esta recomendación viene reforzada, entre otras, por aquel texto de los PROVERBIOS en el que se ataca a los que desordenadamente amontonan capitales con sus usuras (4).

Con el vigor que le caracteriza y subrayando con aquel "Dice el Señor" con que el profeta EZEQUIEL reprendía las depravadas costumbres de su pueblo, que por enésima vez se había apartado de Dios, condena, "junto con aquellos que recibieron bajo mano regalos para derramar sangre, y que se ejercitaron en el fraude contra el prójimo movidos por la avaricia, y se olvidaron de su Dios, a los que exigían las usuras y los intereses" (5).

Por el contrario, son dignos de alabanza y merecen la amistad y el favor del Omnipotente los que "pecuniam suam non dederunt ad usuram et munera super innocentem non acceperunt" (6). "Redimet animas eorum —dice EL SALMISTA—et usuris et iniquitate" (7).

De lo dicho, claramente se desprende como, para el legislador mosaico, la usura, es decir, el interés que se exige sobre el capital prestado, era

(3) DEUT., XV, 6: "Foenerabis gentibus multis, et ipse a nullo accipies mutuum".

(4) PROV., XXVIII, 8: "Qui conserbat divitias usuris et foenore, liberali in paupere congregat eas."

(5) EZECH., XXII, 12: "Munera acceperunt apud te ad effundendum sanguinem: usuram, et superabundantiam accepisti, et avare proximos tuos calumniaveris sicutque oblita es, ait Dominus Deus."

(6) PS., XIV, 5.

(7) PS., LXXI, 14; cfr. PS., LIV, 12: "Et non defecit de platels eius usura et dolus."

cosa digna de reprobación y, por consiguiente, debía quedar excluída en las relaciones entre los judíos.

Conviene, antes de entrar en el examen de los tres textos del Antiguo Testamento, en los que con mayor precisión se establece el motivo jurídico-social, por así llamarlo, fundamento del criterio general y absoluto sancionado por la ley mosaica en esta materia, hacer una somera alusión a los circunstancias propias y específicas en las que se desenvolvía el régimen económico-social y patrimonial de los antiguos israelitas.

Va a ser el libro del LEVÍTICO (8) quien nos ponga al corriente de cómo se regulaba la propiedad y la seguridad económica de los hijos de Israel.

Establece MOISÉS que el año del Jubileo todos aquellos que vendieron sus campos y sus casas—con una única excepción, la venta de una casa situada dentro de los muros de una ciudad, siempre y cuando no pertenezcan a un levita—y que no hayan sido rescatadas dentro del plazo de un año, entran de nuevo en posesión de los campos anteriormente vendidos.

La razón es la siguiente: “La tierra, pues, no podrá ser vendida en perpetuidad porque es mía (del Señor); vosotros sois forasteros y mis arrendatarios” (9). Es decir, no se consideraba a los judíos como auténticos propietarios de sus campos, por lo que una condición resolutoria pendía cual espada de Damocles sobre todos los contratos de compraventa verificados entre los judíos; para el caso en que ni los parientes del que se vió obligado a vender, ni el propio vendedor, pudieran reunir el dinero necesario para rescatar su campo. El contrato, si esto ocurría, se consideraba duradero únicamente hasta el año del Jubileo. En este año de paz y tranquilidad, en el que la caridad y el amor al prójimo es la ley suprema para el pueblo elegido por Dios, cuyo cómputo cuidadosamente fija MOISÉS y en el que ni tan siquiera se podía sembrar ni recoger, el hermano estaba obligado a devolver al hermano la propiedad de los campos que por él le fué alienada (si éste no pudo con su dinero rescatarla) y que constituía el fundamento de la vida económico-social de este pueblo y el principal factor de la tranquilidad y bienestar de sus habitantes.

Teniendo en cuenta el concepto de propiedad de los campos y de las tierras y toda la regulación económica a la que anteriormente hemos hecho

(8) LEV., XXV, 1-55.

(9) LEV., XXV, 23: “Terra quoque non vendetur in perpetuum: quia mea est et vos advenae et coloni mei estis.”

alusión, vigente en el pueblo hebraico, es fácil comprender la posición del legislador mosaico con relación a la usura.

En el mismo capítulo dice el LEVÍTICO: "Cum egenus factus fuerit frater tuus, et mutaverit manus eius apud te; tum adprehende illum (auxilio ei esto) ut, sive peregrinus sive adcola apud te vivat. Ne accipias ab illo foenus et usuram; timeto potius a Deo tuo: et vivat frater tuus apud te. Argentum tuum non dabis illi pro foenere: nec cibum tuum pro usura" (10). En idéntico sentido se expresa Moisés en el EXODO, XXII, 25, cuando dice: "Cum argentum mutuuum dederit populo seu civi meo, egeno apud te, ne fis illi ut exactor: ne imponito ei usuram" (11).

Este criterio prohibitivo, enunciado en modo tan absoluto, no admite paliativos ni restricciones en cuanto a la aplicación del mismo, al menos por lo que se refiere al pueblo de Israel. Prohíbe la usura en sí, es decir, cualquier exceso sobre el capital prestado. Y esta prohibición bien pudiera estar basada en la idea de que el dinero era improductivo, y, por consiguiente, al exigir más de lo que se dió, se considerase que se faltaba a la equidad y a la justicia. Este nulo valor del dinero tenía como fundamento la misma organización de la propiedad entre los hebreos, que hemos tenido ocasión de ver anteriormente, cuya enajenación no gozaba del favor de la ley.

Según MICHAEL (12), otra de las razones que ponen de manifiesto cuanto venimos afirmando bien pudiera ser el que teniendo al menos cada

(10) Lev., XXV, 35-37.

(11) Es interesante tener en cuenta que el legislador mosaico prohíbe dos clases de usura, como claramente pone de relieve este texto del LEVÍTICO: "*Argentum tuum*—leemos en el v. 37—non dabis illo pro *foenere*: nec *cibum* tuum pro *usura*." En este texto encontramos en la historia del Derecho la distinción entre usura pecuniaria y usura frumentaria, que más tarde tendrá relevancia jurídica en los textos justinianos (*Codex*, IV, XXII, 25, & 2). En la Biblia se denominan estas dos especies de usura con términos diversos, cuya etimología nos hace ver claramente la aversión que hacia la usura pecuniaria muestra el legislador israelita. Cuando se habla de usura frumentaria, en el LEVÍTICO, se emplea un término cuya significación etimológica indica simplemente que la usura supone un sobreprecio sobre el valor de lo prestado: "Nec cibum tuum pro usura (הַיִּיקָר)". Este término hebreo se deriva de la raíz כָּרַח, que significa "multum fuit, crevit...". En cambio, para denominar la usura pecuniaria se usa un término de significación bien odiosa: "Non dabis illis argentum tuum pro foeneris (נִשְׂי)". Este término se deriva de נִשַׁי (morder), y con él se da a entender, con una de estas imágenes llenas de fuerza, características en los textos orientales, que el acreedor muerde al deudor y tiene avidez de su sangre. La fuerza de este término no pasó desapercibida a los rabinos. BAAL HATTURIN, comentando el texto del DEUT., XIII, 9, escribió: "Usura simulis est, ac si quem mordeat serpens, quae (usura) paulatim adscendit, cum ipse non sentiat, usque dum adscendet ad Mammonem (seu omnes opes eius) sicut mors serpentis". En idéntico sentido se expresa RASCHI, cuando comentando el EXODO (XXII, 24), escribe: "נִשְׂי id est usura, quae sicut mors serpentis, quae primum excitat exiguum in pedibus tumorem, nec sentit admorsus, et statim inflatur et intumescit usque ad verticem. Sic est usura..." (Cfr. en torno a la etimología de estos términos J. D. MICHAEL: *Commentatio et raitone Legis Mosáicae usuram prohibentis*, & X, Erfurti, 1746, en "Jurisprudentia Antiqua", vol. I, pp. 73 y ss. Berna, 1760). Las traducciones al latín de los textos de los rabinos citados en esta nota son de este autor.

(12) Op. cit., & XV.

familia su campo, y en caso de que lo enajenara, la posibilidad de recuperarlo en el año del Jubileo, la necesidad de pedir dinero en préstamo era para los israelitas poco menos que nula, por lo que, según la opinión de este tratadista, no resulta extraño, sino que, por el contrario, parece lógica la posición adoptada por el legislador mosaico en esta materia.

Otro de los motivos que se pueden alegar es la especial y difícil situación de dependencia del deudor en relación con el acreedor; tanto es así, que la misma Escritura dice: "El rico mandará sobre el pobre, y el que toma a préstamo es esclavo del que presta" (13). Si la relación de esclavitud se manifiesta incluso en una deuda corriente, cuando el deudor tenía que devolver solamente un tanto igual o equivalente a lo que recibió, y por serle imposible la restitución quedaba sometido al omnímodo poder del acreedor, de tal manera que éste disponía no sólo de sus bienes, sino también de su misma persona, es lógico pensar que en el caso de un contrato de préstamo con interés la situación del deudor respecto al pago fuese más difícil y embarazosa (14). Incluso, con grande probabilidad, los castigos y sufrimientos a que se podía ver sometido el deudor serían más graves; por lo que no resulta extraño que los sabios, filósofos y hombres doctos de la antigüedad no viesen con muy buenos ojos esta institución de la usura.

Nos queda por examinar un último texto del Antiguo Testamento, que resulta por demás interesante. En el Libro del DEUTERONOMIO, XXXIII, 20-21, se encuentran las siguientes afirmaciones: "Ne usuram petas a fratre tuo nec argenti nec cibi, nec ullius rei quae usuram pendit. A peregrino petes usuram: sed a fratre tuo non petes". La primera parte de este texto bíblico va completamente de acuerdo con el criterio general establecido en el Antiguo Testamento, no así la segunda de las afirmaciones hechas. En efecto, al peregrino se le podía prestar con usura (15).

(13) Ps. XXII, 7: "Dives pauperibus imperat: et qui accepit mutuum, servus est foenerantis."

(14) Un testimonio cierto de la difícilísima situación del deudor entre los israelitas nos lo ofrece el evangelista MATEO al recoger la parábola de los siervos deudores (XVIII, 23-25). El siervo inicuo no quiere perdonar a su acreedor; por el contrario, "misit eum in carcerem, donec redderet debitum" (v. 30); téngase en cuenta que se trata de una deuda de escasa importancia: "invenit unum de conservis suis qui debebat ei centum denarios" (v. 28). No es necesario insistir sobre la importancia de este testimonio, máxime tratándose de una parábola, es decir, un ejemplo de la vida corriente, familiar al auditorio de la predicación del Señor.

(15) Varias cosas nos pone de relieve este texto del DEUTERONOMIO. En primer lugar, esta excepción nos deja ver con certeza que en la legislación mosaica se entiende por usura pedir cualquier exceso sobre la cosa prestada, ya que no podemos en manera alguna admitir que si MOISÉS se refiriese a los intereses excesivos, permitiera ejercer la usura con los peregrinos, pues sería permitirles una injusticia.

MICHAEL (ob. cit., & XI-XIII) deduce de este texto que el legislador mosaico prohibía prestar con intereses a los israelitas, debido a las características propias del pueblo ele-

Este texto, indudablemente, supone una excepción a la regla general, puesto que permite prestar con interés a los peregrinos. Sin embargo, una vez más podemos afirmar que para el pueblo de Israel la usura estaba prohibida, como claramente se deduce de lo anteriormente dicho. Y este criterio sancionado por la Vieja Ley viene confirmado por el Nuevo Testamento con aquellas palabras de SAN LUCAS: “¿Y si prestáis a aquellos de quienes esperáis recibir, qué mérito tenéis? También los malos prestan a los malos a trueque de recibir de ellos otro tanto. Mas, vosotros, amad a vuestros enemigos: haced bien y prestad sin esperanza de recibir nada por ello: y será grande vuestra recompensa y seréis hijos del Altísimo, porque El es bueno aun para los ingratos y malos” (16).

No faltan autores, MICHAEL, entre otros, que afirman fué abrogada la Vieja Ley en materia de usura con la aparición del Nuevo Testamento; y así, refiriéndose al Antiguo Testamento, dice este autor: “*eadem per mortem Christi abrogata (est)*” (17). Otros mitigan el sentido de las palabras de SAN LUCAS, diciendo que se trata más bien de un consejo que de un precepto, como se desprende del examen conjunto del pasaje evangélico en que se hallan. De todas formas, no creo sea arriesgado afirmar que, tanto en el Antiguo como en el Nuevo Testamento, el criterio seguido en materia de usura es claramente prohibitivo.

Sin embargo, conviene ahondar en la exégesis de ambos, para esbozar el planteamiento de un problema que no deja de ser interesante. Ya vimos cómo MOISÉS permitía el préstamo con interés cuando se trataba de peregrinos. Y en el Nuevo Testamento, una parábola que nos ha sido transmitida por los Evangelistas MATEO y LUCAS viene de nuevo a suscitar alguna duda en cuanto a la interpretación de este punto. En efecto, cuando los tres siervos que recibieron de su señor los talentos rinden cuenta de la administración de los mismos, uno de ellos (el que devuelve lo que recibió sin haberlo hecho fructificar) escucha la indignada reprobación de su señor: “pues por eso mismo deberías haber dado a los banqueros mi dinero para que yo a la vuelta recobrase mi caudal con intere-

gido, pero no se trataba de una cosa mala en sí; en caso contrario, tampoco lo hubiera permitido ejercer con los peregrinos. En el capítulo siguiente trataremos de la interpretación que el Doctor Angélico da a este texto.

(16) LUC., VI, 34-35: “*Et si mutuum dederitis iis, a quibus speratis recipere; quae gratia est vobis? Nam et peccatores peccatoribus foenerantur, ut recipiant aequalia. Veruntamen diligite inimicos vestros: benefacite, et mutuum date nihil inde sperantes*”.

(17) Ob. cit., & 23.

ses" (18); "¿por qué no pusiste mi dinero en el banco para que cuando yo volviese lo recobrase con los intereses?" (19).

En estas palabras de Cristo parece ser que se aconseja como digno de alabanza procurar que el dinero rinda sus intereses, y que el que prestó, en este caso el dueño de los talentos, puede exigir que se le devuelva lo que dió, más el interés.

En resumen, MOISÉS permite prestar con usura al peregrino; Cristo habla de banqueros e intereses. El problema que se plantea es el siguiente: si la usura se considera como cualquier exceso sobre el capital prestado y, por tanto, cualquier usura, como algo inmoral e injusto, resulta duro pensar que MOISÉS permitiese a su pueblo una cosa mala en sí, cuando se trataba de relaciones económicas con los peregrinos; y lo mismo ocurre en el caso de la parábola de los talentos a que hemos hecho mención, puesto que el Señor no reprueba como malo en sí que el talento se devuelva con su interés (20).

Como consecuencia de cuanto hemos venido diciendo, nos podemos formular la siguiente pregunta: ¿Es lícito todo tanto por ciento que se exija sobre un capital que ha sido dado en préstamo, o teniendo en cuenta una serie de circunstancias que varían con las particularidades de tiempo y lugar se puede exigir un interés que sea lícito?

El posterior estudio de la doctrina y de las disposiciones emanadas por la Iglesia nos permitirá una mayor facilidad en la resolución de este problema.

Un criterio de sistemática nos lleva a examinar separadamente el sentir de los Santos Padres griegos del de los latinos, los cuales, inspirados siempre en una única doctrina—la contenida en la Revelación—, son los genuinos representantes de dos mundos diversos, con su propia cultura y personalidad. SAN BASILIO, entre los griegos, se caracteriza por su preciso y ordenado criterio. En una homilía, compuesta a propósito del salmo XIV, dice: "Propheta enim perfectum plene hominem, eum, qui ad vitam illam ascensurus sit, nulla unquam exagitandum intemperie descri-

(18) MAT., XXV, 27: "Oportuit ergo te committere pecuniam meam nummulariis, et veniens ego receperim utique quod meum est cum usura."

(19) LUC., XIX, 23: "et quare non dedisti pecuniam meam ad usuram, ut ego veniens cum usuris utique exegissem illam?"

(20) Si bien esta parábola tiene, como todas, un sentido simbólico y su contenido es doctrina, en cuanto sirve para aclarar lo que Cristo quiso enseñar con ella, hemos de tener en cuenta que el Señor no tiene ni una palabra de reproche para aquel hombre noble que exigía al siervo infiel los intereses de su dinero. En cambio, en otras oportunidades, cuando Cristo usa en sus parábolas de ejemplos en los que de una cosa en sí injusta saca en consecuencia saludables enseñanzas, llama la atención sobre la maldad del hecho que expone. Un ejemplo clarísimo tenemos en la parábola del administrador infiel, que recoge el evangelista SAN LUCAS (XVI, 1-9). "Et languit dominus villicum iniquitatis, quia prudenter fecisset; quia filii hujus saeculi prudentiores filiis lucis in generatione sua sunt" (v. 8).

bens, inter eius praeclare ac fortiter facta, illud quoque annumeravit, ut argentum sine foenere daret. Quod utique vitium in plurimis scripturae locis vituperari videtur. Nam Ezechiel in maximis ponit malis foenus et plus quam sortem accipere. Et lex illud loculenter prohibet dicens: Non foenerabis fratri tuo et proximo tuo" (21). En este texto, al dar su concepto de usura se refiere expresamente a los textos bíblicos expuestos con anterioridad. Inmediatamente después previene los grandes males que la usura trae consigo para toda clase de personas, sean ricos o pobres. A todos los disuade de recibir dinero con usura, con estas palabras: "Dives est? Argentum ne sume foenere; pauper es? ne sume foenere argentum; etenim si locuples es, nihil tibo foenere opus est: si vero nihil habes, non pendas usuras..." (22). Por lo que se desprende de estos textos, SAN BASILIO, después de dar el concepto de usura y establecer su prohibición, quiere dar a entender a los fieles los males que de ella se producen.

La humildad de otro Santo Padre, SAN GREGORIO NICENO, se pone de manifiesto cuando pide perdón por el atrevimiento de tratar de la usura, tema sobre el cual, con anterioridad, SAN BASILIO había hecho sentir su autorizada voz. Condena igualmente la usura sin distinciones de ningún género, como se deduce de la "Oratio contra usureros" (MIGNE, vol. XLVI, c. 434). En idéntico sentido se expresa SAN CIRILO ALEJANDRINO (23) y SAN JUAN CRISÓSTOMO (24).

También los Padres latinos se enfrentan con este problema y expresamente condenan el préstamo con interés, siguiendo la línea doctrinal que la Biblia señala. TERTULIANO recibe la doctrina del profeta EZEQUIEL, y detesta la usura, considerándola como cualquier exceso sobre el capital prestado: "Non sumet foeneris redundantiam, quod est usura" (25). En idéntico sentido, LACTANCIO escribe: "Plus autem accipere quam de-

(21) Homilia II in Psalmum XIV, 6 (MIGNE: *Patrologia graeca*, vol. XXIX, c. 266).

(22) Id., id., II (MIGNE, vol. XXIX, cc. 271-274).

(23) "Ortatur enim, ut fratribus, si qua re indigeant, mutuemus: prohibet autem usuras et superabundantiam, ac sortis augmentum repellere. Ad haec cum illo quoque lussisset, ne moleste simus, neque debitoris urgeamus, remissionem delictorum fieri iubet. Scribit autem ad hunc modum Deut., XXIII". *De adoratione*, lib. VIII, 272-273 (MIGNE, vol. LXVIII, cc. 566-567).

(24) Muchos son los lugares en que SAN JUAN CRISÓSTOMO trata de la usura. A modo de ejemplo, transcribimos este texto, tomado de la Homilia XLI, en la que comenta el texto GEN., XVIII, 1 (n. 2): "Vide humanitatem Domini: insensibilibus pecuniis prohibuit, ne qui usuram acciperet... quare et ob quam magno damno afflicti. Nam debitor quidem inopia atteritur, creditor autem augetur divitias peccatorem sibi accumulatur multitudinem: proinde ab initio olim iudaeis cravioribus clare dedit praeceptum dicens: Non foeneraberis fratri tuo et proximo tuo. Qua igitur excusatione digni erunt, qui iudaeis sunt inhumaniores, et post gratiam et tantam a Domini benignitatem inveniuntur iis, qui sub lege fuerunt, inferiores, immo peiores." (MIGNE, vol. LIII, cc. 375-377).

(25) "Percurre sequentia Ezechielis de eodem viro iusto. Pecuniam suam, inquit, foeneri non delit, et quoad abundaverit non sumet, foeneris scilicet redundantiam quod est usura." *Lib. IV adv. Marcionem*, cap. XVII (MIGNE, *Patrologia Latina*, vol. II, c. 428).

derit iniustum est" (26). Apenas si trata de las usuras SAN HILARIO, si exceptuamos su comentario al texto del Salmo XIV (27), pero su sentencia concuerda claramente con el sentir general de los Santos Padres.

Destaca por su belleza de expresión un texto de SAN AMBROSIO, en el que, dejando clara la idea de que se considera usura "quodcumque sorti accedit", se enfrenta contra los que con subterfugios quieren ocultar sus usuras, con estos profundos interrogantes: "Quod velit ei nomen imponat, usura est. Si licitum, cur vocabulum refugias? Cur velamen obtesis? Si illicitum est, cur incrementum requiris?" (28).

También se opone a las usuras SAN JERÓNIMO, que insiste en la idea de que no sólo se incurre en este vicio tratándose de dinero, e incluso es usura recibir cualquier sobrecarga sobre la cosa prestada, sea ésta lo que fuese: "Putant quidam usuram tantum esse in pecunia; quod providens Scriptura Divina, omnis rei aufert superabundantiam ut plus non recipias quam dedisti". Ataca igualmente a los que pretenden justificar las usuras objetando que benefician al acreedor y al deudor. Escribe SAN JERÓNIMO: "...et solent argumentari et dicere: dedi unum modium, qui satu feci decem medios: nonne iustum est, et medium modium de meo plus accipiam, cum illo mea libertate movem et semis de meo habeat?". Pero estos argumentos no consiguen de SAN JERÓNIMO más que una respuesta tajante: "Nolite errare, inquit Apostolus, Deus non irridetur. Respondeat enim nobis foenerator misericors; utrum habenti dederit, aut non habenti. Si habenti, utique dare non debuerat; et dedit quasi non habenti. Ergo quare plus non exigit quasi ab habente? Alii vero pro pecunia foenerata solent munuscula accipere diversi generis, et non intelligunt usuram appellari et superabundantiam, quidquid illud est, si ab eo quod dederit plus acceperint" (29).

Es en un texto de SAN AGUSTÍN donde la doctrina patristica sobre la usura alcanza la más sugestiva de sus expresiones. Es en la Voluntad de Dios y no en la propia donde el Obispo de Hipona fundamenta su condena contra los préstamos con interés: "Nolo sitis foenatores, ideo nolo quia Deus non vult. Nam si ego nolo et Deus vult agite: si autem Deus

(26) "Pecuniam si quam crediderit, non accipies usuram, ut et beneficium sit incolume: quod succurrat necessitati, et obstineat se prorsus alieno; in hoc genere officii debet suo esse consensus quem oporteat alias ne proprio quidem parcere, et bonum fiat. Plus autem accipere quam dederit, iniustum est; quod qui facit, insidiator quodam modo, ut ex alterius necessitate praedetur". Divin. Inst., L. IV, cap. 18 (MIGNE, *Patrologia Latina*, vol. IX, c. 307)

(27) Tractatus in XIV Psalmum, I.XXVI-I.XXVII (MIGNE, *Lat.*, vol. IX, c. 307).

(28) Liber de Tobia, cap. XIV, 46 (MIGNE, *Lat.*, vol. XIV, cc. 814-815).

(29) Commentariorum in Ezechielem, Lib. VI, cap. 18 (MIGNE, *Lat.*, vol. XXV, cc. 178-179).

non vult, etiam si ego velim, malo suo ageret, qui ageret". Y continúa: "Unde apparet, Deus hoc nolo? dictum est alio loco: Qui pecuniam suam non dedit ad usuram (Psalmi, XIV, 5). Et quam detestabilem sit, quam odiosum, quam execrandum, puto quia et ipsi foenatores noverunt. Rursus autem ego ipse, immo Deus noster qui te prohibet esse foeneratorem, iubet te esse foeneratore et dicit tibi, foenera Deo. Si foeneras homini, habes spem; et foeneras Deo, et spem non habetis? Si foeneraberis homini, id est mutuam pecuniam tuam dederis, a quo aliquid plus quam dedisti expectes accipere, non pecuniam solam, sed aliquid plus quam dedisti, sive illud triticum sit, sive vinum, sive oleum, sive quodlibet aliud; si plus quam dedisti expectas accipere, foenerator es, et in hoc improbandus, non laudandus" (30).

La doctrina de los Santos Padres en torno a este problema ejercerá posteriormente un enorme influjo sobre los canonistas. Algunas de sus definiciones fueron recogidas por GRACIANO en su *Decreto* (31) y son frecuentísimamente citadas por los autores posteriores.

Este constante criterio prohibitivo de la usura, sancionado en la Sagrada Escritura y en la doctrina de los Santos Padres, fué recogido ya a partir del siglo IV por algunos Concilios Particulares (32), lo que trajo como consecuencia que en el primero de los Concilios Ecuménicos (33) la Iglesia prohibiese en forma terminante la usura por lo que se refiere a los clérigos. Esta prohibición se extiende también a los laicos en virtud de las Capitulares de Carlo Magno y los Concilios del siglo XI (34), y es tal su eficacia que no sólo desaparece el problema de la vida práctica, sino que hasta la segunda mitad del siglo XII apenas se encuentran alusiones de la usura en los documentos pontificios.

Es en el siglo XII cuando nuevamente el problema comienza a plantearse con urgencia. La recepción del Derecho romano ejerce una poderosa influencia sobre los juristas de la época. El *Codex* de Justiniano autorizaba las usuras (35), y este hecho ocasiona una fuerte corriente en su favor (36) que la Iglesia reprime con energía. Alejandro III, en el

(30) Enarratio in psalmum XXXIV, sermo III, 6 (MIGNE, *Lat.*, vols. 36-37, c. 286).

(31) Causa XIV, q. 3, cc. 1-4. Después de citar a San Agustín, San Jerónimo y San Ambrosio, GRACIANO concluye: "Ecce evidenter ostenditur, quod quid ultra sortem exigitur usura est."

(32) Cfr. Concilium Illiberitanum, c. 20; Concilium Arelatense, c. 12.

(33) Concilium Nicenum, c. 17; cfr. MANSI, vol. II, p. 682. Estas prohibiciones conciliares fueron recogidas por el *Decreto* de GRACIANO; cfr. c. 2, D. 42; c. 8, C. XIV, q. 4; c. 5, D. 47.

(34) Cfr. ASHLEY: *Histoire et doctrines économiques de l'Angleterre* (trad. francesa). Paris, 1900, vol. I, p. 186.

(35) Cfr. *Codex*, IV, XXXII, 26, 2.

(36) La influencia de la recepción del Derecho Romano es innegable. IRNERIO, BÚLGARO y ACURIO. representantes de la primera escuela de Derecho civil, siguen la corriente justifi-

gran Concilio de Letrán (37), y, posteriormente, Gregorio X (38), condenan las usuras, tomando una serie de medidas que culminan con el paso definitivo de Clemente V, que declara nulas las legislaciones seculares en favor de las mismas (39). La influencia de la Iglesia en esta época es decisiva, hasta tal punto que los más grandes de los post-glosadores, BARTOLO y BALDO, afirman que en su tiempo la usura estaba prohibida tanto por el Derecho canónico como por el civil, y los juristas aducirán para justificar la prohibición los mismos argumentos de los teólogos (40).

Esta corriente legislativa se apoya, principalmente, en dos argumentos que constituyen los sistemas científicos más sólidos que tenía a su disposición el hombre medieval. Uno, el ya aludido principio aristotélico de la improductividad del dinero, que se hizo tan popular en el mundo medieval e influyó poderosamente en el espíritu del pueblo, aun en la Edad Moderna (41). Otro, un argumento de carácter jurídico que tenía sus más profundas raíces en el Derecho romano. Al considerarse el mutuo como una compraventa en la cual se difería el precio, los canonistas del medioevo deducen la ilicitud del lucro sobre el mutuo. Decían, en efecto, que el exigir un interés sobre los préstamos era tan ilícito como exigir un doble precio por una sola cosa. No se podía exigir el lucro en razón del uso, ya que éste no era sino una lógica consecuencia del dominio, ni en razón del tiempo transcurrido desde que se entregó el objeto de la venta hasta el momento en que se recibía, porque, según la mentalidad de la época, el tiempo era de dominio común y, por tanto, inalienable. Este argumento aparece bien pronto en la ciencia jurídica del medioevo; GRACIANO (42) lo recoge de una obra atribuída a SAN JUAN CRISÓSTOMO. Pero será SANTO TOMÁS DE AQUINO quien fije definitivamente estos argumentos, dándoles una clara exposición científica (43).

La legislación usuaria medieval es indudable que favoreció en los primeros siglos del medioevo la vida social del mundo europeo. En esta época en que el comercio y la industria se encontraban en estado embrionario,

nianea sin aludir para nada a la prohibición eclesiástica (cfr. ENDEMANN, *Studen in der romanisch-canonistischen Wirtschaft, und Rechtslehre*, Berlín, 1871-1889, I, 119). Los mismos textos pontificios en que se condenan las usuras aluden a la práctica frecuente de ellas en esta época (cfr. c. 3, X, de usuris, 19, V).

(37) Cfr. c. 3, X, de usuris, 19, V; cc. 5 et 9, *ibidem*.

(38) Cfr. c. 1, de usuris, 5, V, in VI^o; c. 2, *ibidem*.

(39) Cfr. c. unicum, clem., de usuris, 5, V.

(40) Cfr. ASHLEY: op. cit., vol. I, p. 191.

(41) Este pensamiento se advierte incluso en la literatura. Recuérdese el conocido pasaje del *Mercader de Venecia*, en el que Antonio reprocha a Shylock de "hacer producir a un metal estéril".

(42) C. 2, D. LXXXVII.

(43) II-IIIae, q. LXXXVIII, a. 1.

apenas se acudía a los préstamos para afrontar necesidades extraordinarias, y en estos casos era injusto obtener un lucro aprovechando necesidades urgentes y difíciles, máxime si se tiene en cuenta que, dadas las circunstancias de la época, el dueño del dinero, de no prestarlo, difícilmente lo habría colocado.

En los últimos siglos del medioevo, la incipiente evolución de las manufacturas y el progreso del comercio permiten pensar que en algunos casos concretos no era objetivamente injusto el cobrar un moderado interés sobre el mutuo (44). Sin embargo, no es lícito en modo alguno afirmar que la legislación de la Iglesia fuese un grave obstáculo para la evolución del comercio en la Europa Occidental (45). Sería difícil explicar cómo, en tales circunstancias, la doctrina eclesiástica fuese unánimemente seguida por las legislaciones estatales y por los autores de Derecho civil, hasta el punto de que ni el mismo BALDO, autor que destacó principalmente en el canipo del Derecho comercial, alude a este estado de cosas—recuérdese que BALDO murió en 1400—; por tanto, se puede afirmar en líneas generales que la doctrina de la Iglesia fué favorable al estado de cosas de la vida comercial, al menos hasta la época del Renacimiento (46).

En la Edad Moderna, la vida comercial alcanza un desarrollo tan extraordinario que es necesario dar una solución al problema de la usura. Y la Iglesia comienza poco a poco una corriente doctrinal que hace evolucionar esta materia, hasta culminar con la redacción del canon 1.543 del Código de Derecho canónico.

Entre los documentos en los que podemos rastrear los orígenes del canon 1.543, sobresale la Encíclica "Vix pervenit", de BENEDICTO XIV, del 1 de noviembre de 1743, que, dada en un momento de enconadas luchas, incertidumbres y discusiones—como el mismo Papa anota en la Introducción—, revela las tendencias opuestas de la época y sienta los fundamentos de la elaboración que sobre todo la jurisprudencia realizó en el período sucesivo, preparando la resolución afirmativa que actualmente se encuentra en el Código de Derecho canónico.

BENEDICTO XIV denuncia qué principios heterodoxos sobre la usura se difundían en su época, y contra ellos, y siguiendo el pensamiento tradicional de la Iglesia, declara: "Peccati genus illud quod usura vocatur, quodque in contractu mutui propriam suam sedem et locum habet, in eo

(44) Es curioso a este respecto que ya INOCENCIO III indicara que era lícito confiar dinero a un comerciante para obtener una ganancia honrada. Cfr. c. 7, X, 20, IV.

(45) En este sentido se inclina, entre otros, ENDEMANN: op. cit., I, 13. Cfr. también BOHM-BAWERK: *Capital and Interest* (trad. inglesa), 20.

(46) CUNNINGHAM: *City-Opinion on Usury*, en "Banker's Journal", feb. 1887.

est repositum, quod quis ex ipsomet mutuo, quod suapte natura tantumdem dumtaxat reddi postulat quantum receptum est, plus sibi reddi velit quam est receptum; ideoque ultra sortem lucrum aliquod, ipsius ratione mutui, sibi deberi contendat. Omne propterea hujusmodi lucrum, quod sortem superet, illicitum et usurarium est" (47).

Muchas cosas dignas de anotarse hay en este párrafo; por ejemplo, el hecho de que adscribe la usura al mutuo, casi como si solamente en este negocio jurídico pudiera introducirse: "aquel género de pecado que se llama usura y que tiene su propia sede y lugar en el contrato de mutuo", y no considera todas las ganancias exorbitantes, todos los artificios del comercio que prácticamente conducen a los mismos resultados de enriquecimiento ilegítimo, y que conceptualmente muchas veces han sido asimilados a la usura ejercitada en el mutuo.

Pero no nos dejemos llevar de cuestiones incidentales—aunque atractivas e importantes—y atendamos más bien a dos problemas fundamentales: la definición que la Encíclica da de usura y el valor jurídico que le atribuye.

Para definir, o, más bien, describir la usura, emplea una serie de frases paralelas, todas las cuales califican, determinan el contenido de "aquel género de pecado que se llama usura—peccati genus—". Y de estas frases, prácticamente, se ha formado la primera parte del canon 1543, con la diferencia de que—siguiendo el buen criterio de los Códigos modernos—evita dar una definición y se limita a establecer una afirmación de contenido meramente preceptivo; prescinde de la calificación de "peccatum" y caracteriza simplemente la figura jurídica como: "lucrum quod ratione ipsius contractus percipitur".

En cuanto al tratamiento jurídico que la Encíclica hace de la usura en la parte anteriormente transcrita, es claro y terminante: "omne propterea huiusmodi lucrum, quod sortem superet, illicitum ut usurarium est". La condena es absoluta. No desvirtuamos el pensamiento de BENEDICTO XIV al recalcar el carácter inflexible de la misma; pues el citado Pontífice añade, para excluir todo paliativo: "neque vero, ad istam labem purgandam ullum accersiri subsidium poterit, vel ex eo quod id lucrum non excedens et nimium, sed moderatum; non magnum, sed exiguum sit; vel ex eo quod is, a quo id lucrum solius causa mutui deponitur, non pauper sed dives existat; nec datam sibi mutuo summam relicturus otiosam,

(47) BENEDICTO XIV: Encíclica "Vix Perveit", an. 1745, n. 3, I.

sed ad fortunas suas ampliandas, vel novis coemendis praediis, vel quaestuosis agitandis negotiis, utilissime sit impensurus” (48).

Por consiguiente, no interesa la mayor o menor magnitud del interés o de los capitales, ni se trata de indagar el destino de los mismos, ni la proporción entre las fortunas de las partes que pactan este negocio jurídico, sino que hay otro criterio que supera todo aquello y es el único que determina la existencia de la usura. Este es el de la carencia de aquella igualdad entre lo dado y lo recibido que el Pontífice señala como esencial al mutuo: “contra mutui siquidem legem, quae necessario in dati atque redditi aequalitate versatur, agere ille convincitur, quisquis, eadem aequalitate semel posita, plus aliquod a quolibet, vi mutui ipsius, cui per aequale jam satis est factum, exigere adhuc non veretur: proindeque, si acceperit, restituendo erit obnoxius, ex ejus obligatione justitiae quam commutativam appellant, et cujus est in humanis contractibus aequalitatem cujusque propriam et sancte servare et non servatam exacte reparare” (49).

Casi un eco de este principio que radica la ilicitud de la usura, en oposición a la naturaleza misma del mutuo, parecen ser las palabras del Código: “Nihil lucri ratione ipsius contractus percipi potest” (50).

Para la mentalidad moderna no resulta tan lógica la conclusión a la que llega la Encíclica “Vix pervenit”, puesto que actualmente se ve en el mutuante, que da una cantidad X de dinero, una persona que se priva de esta cantidad, y en el mutuuario, otra persona que se apropia de la misma; además, estima—la mentalidad moderna—que la primera renuncia a percibir una serie de frutos o ventajas del capital prestado, en tanto que la segunda se beneficia de ellos; de modo que la igualdad entre lo dado y lo recibido no sólo se rompe cuando al capital se añaden los intereses, sino que éstos son necesarios para que exista aquélla.

Todo lo anteriormente expuesto se funda en el principio de que el *capital es productivo*. Volveremos sobre este punto para explicar la antinomia entre la actual disciplina canónica sobre el mutuo y la de épocas anteriores.

En tanto, es importante preguntarnos si BENEDICTO XIV acepta aún el *dogma económico*—de raíces aristotélicas—de la improductividad del dinero. Por la crítica que hemos esbozado al principio acerca de la igualdad entre lo dado y lo recibido, ya puede verse cómo tal concepción del mutuo casi exige la aceptación del principio de la improductividad del

(48) Id. id., n. 3, II.

(49) Id. id., n. 3, II.

(50) C. I. C., can. 1.543.

dinero, para poder excluir las usuras o intereses, es decir, para considerar de una manera lógica cualquier cosa que se añada al capital en la restitución como usura, en el sentido de "peccatum" que se da a esta palabra.

Por otra parte, parece difícil que el Supremo Legislador de la Iglesia en el siglo XVIII, aconsejado por los mejores canonistas de la época, haya mantenido un principio que ya no resultaba del todo aplicable en aquellos tiempos. Ciertamente que no todos los consejeros debían de estar muy conformes, ya que pronto surgieron las dudas y las dispares interpretaciones entre los mismos dirigentes de la Iglesia, como la prueban las numerosas interrogaciones de los Obispos a las Congregaciones romanas, y también las palabras de Pío VIII: "De sensu Epistolae Encyclicae "Vix pervenit" acriter disputatur" (51).

Y es también revelador a este respecto el hecho de que en la misma Encíclica nos parece hallar una cierta disonancia entre los principios anteriormente expuestos—tan sin limitaciones ni paliativos—y los que luego examinaremos, en los que se descubre una tendencia conciliadora, que bien podía ser el fruto de la inseguridad de la creencia en el *dogma económico* de la improductividad del dinero, que, por lo demás, era ya ásperamente combatido.

Quizá no es demasiado atrevimiento suponer que, por una parte, el Papa quería mantener el fundamento de la improductividad del dinero, y por otra, constatando la realidad de la vida de su tiempo, buscaba una solución práctica no reñida con usos y costumbres ya arraigados, sin herir aquellos principios ya tradicionales ni romper al mismo tiempo con el rigor lógico de la deducción de la norma práctica derivada de estos principios. Y así, parece que llega a considerar la productividad del dinero como algo relativo, como algo que depende del contrato de que es objeto. Esta idea podía ser muy fecunda y dar luz a las interpretaciones que de la misma Encíclica se debían hacer en los años venideros con un criterio cada vez más amplio.

Con mayor precisión podemos decir que son dos, siguiendo la doctrina de BENEDICTO XIV, las causas que pueden hacer productivo el capital: o bien títulos extrínsecos que vayan unidos al contrato de mutuo, pero siempre como cosa extraña a la naturaleza del mismo, o bien otros contratos de naturaleza totalmente ajena a la del mutuo: "Per haec autem nequaquam negatur posse quandoque una cum mutui contractu quosdam alios, ut aiunt, titulos, eosdemque ipsimet universim naturae mutui minime

(51) Pío VIII, in audientia Assessoris S. Officii, ad dubia Episcopi Rhodonensis.

innatos et intrinsecos, forte concurre, ex quibus justa omnino legitimaque causa consurgat quiddam amplius supra sortem ex mutuo debitam rite exigendi. Neque item negatur, posse multoties pecuniam ab unoquoque suam, per alios diversae prorsus naturae a mutui natura contractus, recipi collocari et impendi, sive ad proventus sibi annuos conquirendos, sive etiam ad licitam mercaturam et negotiationem exercendam, honestaque inbidem lucra percipienda” (52).

El Código, dejando aparte aquellos otros contratos a los que se refiere la Encíclica—y que quizás se podrían asimilar al mutuo, o que, por lo menos, creaban la dificultad doctrinal de que, siendo negocios jurídicos muy parecidos al mutuo, se debían regular por normas opuestas—, trata, digo, el Código de aquellos otros títulos extrínsecos que, unidos al mutuo, pueden consentir el cobro de intereses, y los agrupa en dos categorías: “el interés legal”, conforme a las leyes civiles, siempre y cuando no resulte excesivo, y “otros títulos extrínsecos”: “si iustus ac proportionatus titulus suffragetur”. Ciertamente, no admite unos y otros de la misma manera; al tratar del interés legal hace una concesión: “in praestatione rei fungibilis non est per se illicitum de lucro legali pacisci”; y al indicar que “non est *per se* illicitum” deja entrever que también puede ser ilícito, y por esto queda la duda de si es necesario otro título que justifique a su vez el “lucrum legale”; en cambio, respecto de los otros títulos, el Código es más explícito al exigir que sean “iustus ac proportionatus”, al mismo tiempo que no especifica cuáles puedan ser.

Evidentemente, la justificación de las usuras que se podían percibir por razón de títulos anejos al mutuo, o de contratos semejantes a él, podía abrir la puerta a muchos negocios “in fraude legis” y aun a una ampliación de la tendencia conciliadora, ampliación que BENEDICTO XIV quería impedir; en efecto, añade: “Sed illud diligenter animadvertendum est falso sibi quemquam, et non nisi temere persuasurum, reperiri semper ac praesto ubique esse, vel una cum mutuo titulos alios legitimos, vel secluso etiam mutuo, contractus alios justos, quorum vel titulorum vel contractuum praesidio, quotiescumque pecunia, frumentum, aliudve id generis alteri cuicumque creditur, toties semper liceat auctarium moderatum, ultra sortem integram salvamque, recipere” (53).

Es importante hacer notar, para apreciar los moderados pasos de la evolución de esta materia hasta llegar a las normas del Código, el empeño en impedir que se pueda creer que una pequeña compensación es

(52) Encicl. “Vix Pervenit”, n. 3, III.

(53) Encicl. “Vix Pervenit”, n. 3, V.

siempre lícita, y, sobre todo, el que se pueda llegar a concebir que tal retribución o interés es cosa inherente al mutuo. Pero ya veremos cómo la vida práctica fué más fuerte que todas las normas legislativas.

Así, en el año 1745, había conquistado mucho campo en las conciencias la idea de que un pequeño interés es siempre lícito, aun prescindiendo de otros títulos extraños al contrato. Esto parece pueda ser demostrado, por una parte, por la fuerza amenazadora de la condena empleada en abstracto por el Pontífice: “Ita si quis senserit, non modo Divinis documentis et Catholicae Ecclesiae de usura iudicio, sed ipsi etiam humano communi sensui ac naturali ratione procul dubio adversabitur”; y por otra parte, la misma demostración concreta que ofrece: “Nemini enim id saltem late-re potest quod, multis in casibus, tenetur homo simplici ac nudo mutuo alteri succurrere, ipso praesertim Christo Domino edocente: Volenti mutuari a te, ne avertaris; et quod similiter multis in circumstantiis, praeter unum mutuum, alteri nulli vero justoque contractui locus esse possit” (54).

Ya hemos visto cómo algunos, a las palabras del Señor en este lugar aducidas las consideran más bien como un consejo que como un precepto imperativo; y la frase “multis in casibus” podría permitir la interpretación de que en otros casos, en los que las circunstancias sean distintas, se podría incluso cobrar un interés moderado, sin que estuviese obligada una persona a socorrer “nudo mutuo” a otra.

Muy probablemente, el motivo de estas afirmaciones del Pontífice se pueda encontrar en su deseo de conciliar su pensamiento con las dificultades que la arraigada práctica en contrario hacía cada vez más difíciles de superar.

Cuanto hasta aquí hemos referido sobre la Encíclica “Vix pervenit” tiene más bien carácter doctrinal, y su obligatoriedad, predominantemente, se refiere al fuero interno, como lo da a entender el mismo legislador: “por lo tanto, el que quiera consultar a su propia conciencia, conviene que indague diligentemente si con el mutuo no concurre algún otro título justo o algún otro contrato...” (55); pasando después a la parte preceptiva.

Lo más notable es que, a pesar de lo categórico de la doctrina, el Papa no juzgó prudente establecer nada concreto respecto del mismo contrato de mutuo con carácter obligatorio en el fuero externo, lo que parece desprenderse de aquellas palabras suyas: “De contractu autem qui novas has

(54) Id. id., n. 3, V.

(55) Id. id., n. 3, V: “Quisquis igitur suae conscientiae consultum velit, inquirat prius diligenter oportet, verene cum mutuo iustus alius titulus verene iustus alter a mutuo contractus occurrat...”

controversias excitavit, nihil in praesentia statuimus; nihil etiam decernimus modo de aliis contractibus, pro quibus Theologi et Canonum Interpretes in diversas abeunt sententias” (56). La razón creemos haberla ya señalado: se trata de una época de transición y era prudente esperar el momento oportuno que permitiese la aplicación de este principio, conforme requerían las nuevas circunstancias de la vida económica, que estaba por comenzar una nueva época de su desarrollo.

Prescribe, pues, solamente, en primer término, que se exhorte a los fieles para que se aparten de toda usura, y que cuando quieran colocar sus capitales pidan consejo a las personas prudentes. En segundo término, ordena que aquellos que deben resolver las dudas que se les presenten se abstengan mucho de los extremos, que siempre son falsos (57): “etenim aliqui tanta severitate de iis rebus iudicant, ut quamlibet utilitatem ex pecunia desuptam accusent tanquam illicitam, et cum usura conjunctam; contra vero nonnulli indulgentes adeo remissique sunt, ut quodcumque emolumentum ab usurae turpitudine liberum existiment (58). Con estas palabras confirma la relatividad del principio de la gratuidad de todo préstamo de dinero, fundada en la improductividad del mismo, y que descubrimos antes en las palabras del Pontífice. Establece, pues, que se está en lo justo no manteniendo rigurosamente el principio, sino siguiendo una línea conciliatoria. Por otra parte, reconoce la dificultad de seguir tal línea de conducta—que deja a la interpretación y determinación de teólogos y canonistas—, pues aconseja: “sed priusquam responsum reddant, plures scriptores examinent, qui magis inter caeteros praedicantur; deinde eas partes suscipiant, quas tum ratione tum auctoritate plane confirmatas intelligent” (59). Y reconociendo también la dificultad de llegar a una interpretación recta y única, recomienda que si surgieren controversias “nullae omnino contumeliae in eos confingantur qui contrariam sententiam sequuntur, neque illam gravibus censuris notandam asserant” (60).

Máxima libertad, pues, para discutir, dentro de las normas de la caridad cristiana, sobre un asunto de vital trascendencia y sobre el que el Pontífice no considera oportuno dar una definición tajante.

La tercera prescripción se refiere a la clara determinación de los contratos para impedir que se pueda infiltrar la usura bajo un aspecto de legitimidad.

(56) Enclcl. “Vix Pervenit”, n. 6.

(57) Id. id., n. 8.

(58) Id. id., n. cit.

(59) Id. id., n. cit.

(60) Id. id., n. cit.

En cuarto lugar establece, confirmando la relatividad del principio, tantas veces repetido, de la improductividad del dinero: “Vos hortamur, ne aditum relinquatis ineptis illorum sermonibus, qui dicitant de usuris hoc tempore quaestionem institui, quae solo nomine contineatur; cum ex pecunia, quae qualibet ratione alteri conceditur, fructus ut plurimum comparatur. Etenim quam falsum id sit et a veritate alienum plane deprehendimus, si perpendamus naturam unius contractus ab alterius natura prorsus diversam et se junctam esse; et ea periter discrepare magnopere inter se, quae a diversis inter se contractibus consequuntur” (61).

¿Existe, pues, un movimiento hacia una mayor tolerancia, a lo largo de la Encíclica? Mientras al principio, en la parte puramente teórica, al referir las sentencias de los consultores, el Pontífice afirma la necesidad de la estricta igualdad entre lo dado y lo recibido, y asegura que ni la pequeñez o desproporción de los intereses respecto al capital los pueda coherenstar, y que de ningún modo el mutuo puede considerarse oneroso en sí mismo, termina, en cambio, en la parte preceptiva y práctica, reconociendo que “del dinero que se presta a otro por cualquier motivo se obtiene, en general, alguna ganancia”, y, “en general, siempre que se presta dinero al prójimo se recibe algún provecho” (62).

Y si bien no podemos decir que estas frases impliquen un reconocimiento de la legitimidad y legalidad de tales provechos, por lo menos ya no se los condena y declara absolutamente contrarios a la naturaleza de todo contrato; antes bien, clarísimamente se expone que la naturaleza de los contratos es muy diversa y que distintos son, igualmente, sus efectos; lo que equivale a decir, en nuestro caso, que el dinero unas veces es improductivo y otras no. Veamos cómo se abrió campo esta idea hasta llegar a la formulación del canon 1.543 del Código.

Pero antes de esto señalemos que ya la Encíclica “Vix pervenit” representa un paso adelante respecto de la Constitución “Inter multiplices” del 4 de mayo de 1.515, de LEÓN X, en la que se justifican únicamente los pequeños intereses que cobraban los Montes de Piedad y sólo “pro eorum impensis... absque lucro eorundem Montium”, y siempre recomendando “multo tamen perfectius, multoque sanctius fore eo omnino tales Montes gratuiti constituerentur...” (63).

Mayor importancia tiene en la Constitución “Inter multiplices” la des-

(61) Encicl. “Vix Pervenit”; n. 10.

(62) Id. id., n. cit.

(63) LEÓN X: Constitución “Inter multiplices”. GASPARRI: *Codicis Iuris Canonici Fontes*, vol. I, Roma, 1926, p. 113.

cripción de la usura: “ea enim propria est usurarum interpretatio quando videlicet ex usu rei, quae non germinat, nullo labore, nullo sumptu, nullove periculo lucrum foenusque conquiri studetur” (64). Aquí se señalan negativamente las que entonces se consideraban únicas causas que podían explicar la producción: la misma naturaleza de la cosa, el trabajo o el peligro de perderla cuando ha sido entregada a un extraño.

El principio de la gratuidad absoluta del mutuo como tal, en lugar de debilitarse por las salvedades establecidas en la “*Vix pervenit*”, y por la comparación con otros contratos onerosos, lejos de ser abandonado, fué confirmado en algunas instrucciones y respuestas de las Sagradas Congregaciones. Así, la Sagrada Congregación del Santo Oficio, el 13 de enero de 1780, declaró: “Cum aequalitas in contractibus, ut iusti sint requiratur, nihil in mutuo vi mutui, ut saepe definitum est, accipiendum ultra sortem principalem” (65). La razón que se aduce es siempre la misma: la necesidad de una relación de igualdad; esta igualdad siempre se considera elemento natural del mutuo.

Cuatro años más tarde, la Santa Romana Inquisición (18 de marzo de 1784) declaraba: “... in primis est exploratum ratione mutui inmediate et praecise nihil esse accipiendum ultra sortem principalem” (66); y contestando a la pregunta de si por falta de Montes de Piedad era lícito dar dinero en mutuo con usura, sin que haya lucro cesante ni daño emergente, y si era lícito hacer esto no por lucro personal, sino para subvenir a las necesidades de los viejos, pobres, etc..., decía: “quoad debium, nomini, nec etiam viduis, pupillis, et patribus-familias ad consulendum indigentibus ob defectum publicorum Montium, aut attenta difficultate creandi census, aliosve licitos contractus ineundi, aut intuitu detrimenti obventuri artificibus et mercatoribus, licere nisi aliunde adsit iustus titulus damni emergentis, et lucri cessantis, mutuo dare pecuniam adiecto pacto aliquid ultra sortem recipiendi” (67).

De tal manera que ni siquiera por motivos de caridad se podía derogar la concepción tradicional del mutuo, tal como se repite también después en varios documentos, como, por ejemplo, en la respuesta del Santo Oficio (Kentucky) del 9 de mayo de 1941, en la que se afirma que la usura es contraria a todo derecho, inclusive al natural, si bien respecto a los casos prácticos dice que los confesores deben obedecer al Obispo si éste les prohíbe no hacer mención en público de aquella materia; de donde se puede

(64) Encicl. “*Vix Pervenit*”, loc. cit.

(65) GASPARRI: *C. I. C. Fontes*, vol. VII, p. 442.

(66) GASPARRI: *Op. cit.*, p. 443.

(67) GASPARRI: loc. cit.

deducir que, en la vida práctica, la aplicación de este principio comenzaba a ser menos rígida. Y de esta manera se llega a la redacción del canon 1.543, donde se resume esta corriente en la breve fórmula "nihil lucri, ratione ipsius contractus percipi potest".

Pero de hecho, mientras tanto, el mutuo con intereses se difunde cada vez más y los confesores y teólogos discuten acaloradamente sobre el hecho, remitiéndose unos y otros a la Encíclica de BENEDICTO XIV, en la que todos creen encontrar el fundamento de sus opiniones, que son de lo más diversas y contradictorias.

¿Fué entonces la actitud de la Santa Sede la misma que anteriormente hemos señalado?

En numerosas respuestas de diversas Sagradas Congregaciones se establece que no se debe inquietar a los fieles que hayan prestado dinero con interés, ni a los confesores que los absuelven de este pecado, si están dispuestos a acatar los mandatos de la Iglesia cuando se definiera en esta materia, sin imponerles, por otra parte, la obligación de restituir, hasta tanto que la Santa Sede estableciese una línea de conducta a este respecto; con lo que se reconoce una vez más que ni la Encíclica "Vix pervenit", ni las anteriores declaraciones de las Congregaciones Romanas habían dado una definitiva solución al problema de la usura.

El hecho de si se trata de usura propiamente dicha, es decir, del cobro de algo más que el capital por el mutuo o sin más razón, o si se trata de algo semejante o de las posibles causas justificativas pasa a un segundo plano

Y, sin embargo, a través de estas respuestas, se va elaborando la doctrina: en algunas aparece simplemente, como título único capaz de justificar el lucro, el daño emergente o el mismo lucro cesante; en otros, se habla ya de la ley civil; o bien se examinan casos particulares de conventos, obras pías, etc., o de circunstancias de particular peligro (como la amenaza de los turcos para las ciudades del Mediterráneo oriental), e incluso se considera título suficiente la necesidad de mantenerse con un capital o el simple uso difundido de cobrar intereses.

Estas dos últimas causas merecen especial atención, y están expuestas en forma categórica y clara en las preguntas que el Capítulo Colegial de Locarno dirigió a la Sagrada Congregación del Santo Oficio del 13 de mayo de 1831: "... I. Si l'entretien nécessaire et honnête des Bénéficiaires, qui doit provenir de l'intérêt du capital de ces prébendes, est lui-même dans de telles circonstances un titre suffisant, équivalent aux autres déjà approuvés par l'Eglise: titre qui permette de prêter à intérêt à quatre ou cinq

pour cent l'argent de la dotation des prébendes, sur hypothèque d'immeubles et cautions de personnes connues et solvables, afin d'assurer la perpétuité des dites prébendes." Y la respuesta fué: "Non esse inquietandos, et acquiescant, dummodo parati sint stare mandatis Sanctae Sedis" (68).

Claramente aparece cómo en el presente caso no es ni el lucro cesante ni el daño emergente, ni menos aún el peligro de la pérdida del capital —ya que se asegura con hipotecas y cauciones—, lo que justifica el interés del 4 ó 5 por 100. En cuanto a la respuesta de la Sagrada Congregación, no da una explicación del porqué de la legitimidad de tal interés y de la impresión de ser una solución eminentemente práctica, propia de un período de transición, en el que no se puede apelar con seguridad a principios que exigen una nueva interpretación para coincidir con las exigencias de la vida económica y, por consiguiente, del mismo Derecho.

Todavía otras preguntas—y las correspondientes respuestas de la Sede Apostólica—tienen mayor interés: "II. Si ce titre, dans le cas où il serait admis, peut être étendu aux églises, monastères et autres lieux pieux, comme aussi en faveur des mineurs et d'autres personnes se trouvant dans les circonstances exposées plus haut, qui ont besoin de faire fructifier leur argent pour s'entretenir honnêtement." Y también para esta pregunta el criterio de la Sagrada Congregación es el mismo: "Non esse inquietandos et acquiescant..."

¿No hay en el párrafo citado una afirmación que destruye el principio de la improductividad del dinero? "Faire fructifier leur argent"—con el contrato antes descrito, que no es otro que el del mutuo—, ¿no es destruir la teoría de que el mutuo "per se" es gratuito?

Y aún más, la tercera pregunta—para la que vale también la respuesta antes señalada—dice: "III. Si les lois et les procédures civiles qui aujourd'hui approuvent généralement ces contrats et les font exécuter, comme aussi le commun consentement tacite des peuples qui, par une coutume en vigueur depuis des siècles, semble les avoir substitués pour plus de commodité à d'autres contrats plus compliqués et plus difficiles, suffisent pour les justifier" (69).

En esta consulta, el único título es el del consentimiento tácito que hace del mutuo un contrato al que por naturaleza no repugnan los intereses. Al contrario, se reconoce que es el modo más sencillo de lograr por su me-

(68) Resoluciones Congregationis Generalis Sancti Officii a GREGORIO XVI approbatae, circa quaesita Capituli Collegiatae Locarni del 7 septembris 1831. Cfr. Instructio Sacrae Congregationis Prop. F. del año 1873.

(69) Loc. cit.

dio lo que por otros procedimientos más complicados se intentaba, pero que la práctica cotidiana ha hecho triunfar, y tal como se usa: con intereses, cuya justificación no se busca ya en títulos extrínsecos. Ciertamente que la Congregación del Santo Oficio acepta el uso con la salvedad de que: "siempre que estén dispuestos a estar a los mandatos de la Santa Sede", puesto que se trata de una solución provisional. De todos modos, es una aprobación oficial de la Curia Romana.

¿Es que la Iglesia abandona la línea tradicional? ¿Se da una contradicción con la doctrina vigente en épocas anteriores? Esta segunda hipótesis no puede en absoluto ser aceptada. Tampoco parece ser el caso de un progreso subjetivo del Derecho natural, es decir, de su interpretación por parte de la Iglesia.

Creemos encontrar la verdadera solución del problema en un cambio objetivo de las cosas, que acarrearba, naturalmente, una mutación del mismo Derecho. Es que el dinero, que en otros tiempos con justicia podía considerarse improductivo, ya que su función casi exclusiva era la del cambio, o el ahorro para el consumo, y que no era el eje ni mucho menos de la Economía, había cobrado mayor importancia y conquistado nuevas funciones bajo la forma de capital, con el difundirse de las empresas comerciales y sobre todo industriales.

El capital sí que es productivo; naturalmente se une al trabajo para transformar la naturaleza. Por esto, el simple paso de un capital de manos de una persona a otra significa para quien lo trasmite un lucro cesante, al menos en potencia, y para el que lo recibe, una ventaja económica que tiene que compensar. El mutuo en estas circunstancias, precisamente para realizar aquella igualdad entre lo dado y lo recibido, permite el cobro de un interés; y la justificación de éste no hay que buscarla en títulos extrínsecos, como incluso permite pensar la redacción del Codex Iuris Canonici, en el canon 1.543, cuando dice que el interés legal no es *per se* ilícito, siempre y cuando no sea excesivo, sin exigir ningún título que lo justifique, aun cuando poco antes haya afirmado que por el contrato de mutuo "*nihil lucri*", *ratione ipsius contractus, percipi potest*" (70).

Bien es cierto que la respuesta de la Sagrada Congregación antes citada y otras que con ella concuerdan (71) no comprueban de un modo absoluto nuestra tesis; en efecto, se puede objetar que el título por el que se

(70) C. I. C., can. 1.543.

(71) S. Poenitentiaría ad dubia D. Donavit, Professoris Theologiae in Seminario S. Irenaei Lugdunensi, del 25 de mayo de 1830 y las restantes que se encuentran en GABRIANI: *op. cit.*, pp. 444 y ss.

permitían los intereses era la ley civil o lo que a ésta puede ser asimilado: la costumbre. Sin embargo, creo que se puede utilizar como argumento a nuestro favor la misma incertidumbre de los teólogos en el aceptar la ley civil como título (72), y también varias respuestas de la Curia Romana que justifican la misma ley civil como expediente destinado a compensar a los mutuuarios por pérdidas debidas a circunstancias extraordinarias, etc. De modo que, cuando no existen éstas, claramente aparece que la ley civil debía tener otra función, y ésta era sencillamente la de reconocer el mutuo como un contrato que *per se* no excluye un interés justo.

De valor definitivo nos parecen, en cambio, las "Conclusiones" de la Instrucción de la Sagrada Congregación de Propaganda Fide del 1873: "Generatim loquendo, de lucro ex mutuo nihil omnino percipi inde posse vi mutui, seu immediate et praecise ratione ipsius". Las dos limitaciones a la declaración: "*Generatim loquendo*" e *immediate et praecise ratione ipsius* (mutui)", son evidentemente un reconocimiento implícito de que ya no es un absurdo considerar el mutuo como un contrato que permite la percepción de un interés (73).

Nos confirma más en nuestra idea el reconocimiento que de la ley civil, como causa justificativa de las usuras, a falta de otro título, se hace en la Conclusión III: "Deficientibus licet aliis quibuslibet titulis, cujusmodi sunt lucrum cessans, damnum emergens, atque periculum amittendae sortis, vel assumendi insolitos labores pro sortis recuperatione, unum quoque legis civilis titulum ceu sufficientem in praxi haberi posse, tum a fidelibus, tum ab eorum Confessariis, quibus proinde suos poenitentes hac super re inquietare non licet, donec quaestio haec sub iudice pendeat, nec S. Sedes ipsam explicite definierit" (74).

Esta definición, por tanto tiempo esperada, llegó con la redacción del canon 1.543 del Codex Iuris Canonici: "Si res fungibilis ita alicui detur ut eius fiat et postea tantumdem in eodem genere restituiatur, nihil lucri, ratione ipsius contractus percipi potest; sed in praestatione rei fungibilis non est per se illicitum de lucro legali pacisci nisi constet ipsum esse immoderatum, aut etiam de lucro maiore, si iustus ac proportionatus titulus suffragetur" (75).

(72) Cfr. Instrucción de la S. C. de Prop. F.: documentos V y ss.

(73) Conclusión I de la Instrucción de la S. C. de Pr. F.

(74) Conclusión III de la Instrucción de la S. C. de Pr. F.

(75) La redacción de este canon no permite admitir después de la publicación del Código la interpretación que se venía haciendo sobre esta materia por muchos de los comentaristas. Como ejemplo podemos citar la opinión de WERNZ-VIDAL (Cfr. *Ius Canonicum*, n. 487, vol. VII), quienes creen aún sostenible la teoría de la improductividad del dinero, y que "nova vero argumenta ex auctoritate responsorum S. Congr. Roman. petita non videntur esse perentoria veraque conclusentia".

Para mejor comprender y apreciar el contenido del presente canon, creemos oportuno transcribir la definición del contrato de mutuo que nos ofrece el Código civil italiano: "Il mutuo è il contratto col quale una parte consegna all'altra una data quantità di denaro o di altre cose fungibili e l'altra si obbliga a restituire altrettante cose della medesima specie e qualità" (76).

RUGGIERO (77), comentando este precepto legal, dice que: "Se trata de una entrega que implica transferencia del dominio al que lo recibe; de donde únicamente goza de la capacidad de dar el mutuo quien sea capaz de alienar y tenga la propiedad actual de la cosa."

La simple lectura del canon 1.543 pone de manifiesto una cierta imprecisión en la descripción de los conceptos que en él se encierran. En efecto, en primer lugar dice: "Si rea fungibilis ita alicui detur ut eius fiat..."; y posteriormente: "sed in praestatione rei fungibile..."

La primera de las afirmaciones señaladas, a nuestro entender, responde al verdadero concepto del contrato de mutuo, pudiéndosele aplicar lo dicho por RUGGIERO a propósito de la definición del Código civil italiano, mientras que en la segunda, la frase *in praestatione*, por el legislador incluída, que no implica necesariamente aquella transferencia de propiedad inherente al mutuo, encierra un concepto más amplio, dentro del cual podría venir incluída la transmisión de la simple posesión de una cosa fungible, como, por ejemplo, en el caso de que se prestase una cosa de naturaleza fungible cuya única finalidad sea "ad pompam vel ostentationem".

Si debiéramos interpretar con este rigor el canon 1.543, llegaríamos a la conclusión de que contiene dos disposiciones preceptivas distintas y aun en cierto modo opuestas, para dos figuras jurídicas también diversas, que serían: para la señalada en la primera parte del canon—caso de mutuo propiamente dicho—, "nihil lucri ratione contractus percipi potest"; y, en cambio, para aquellas otras prestaciones de cosas fungibles a las que alude la segunda parte del canon, "non est per se illicitum de lucro legale pacisci, etc..."

Sin embargo, la interpretación más aceptable nos lleva a la conclusión de que en ambas hipótesis se trata de una misma cosa, y de que lo

(76) Codice Civile italiano, art. 1.813. En Italia se vivió hasta la promulgación del Código actual este principio de la improductividad del dinero con un sentido relativo, ya que para los comerciantes, conforme al Código de Comercio antiguo, el mutuo justificaba el cobro de intereses, mientras que en el Derecho civil, para los no comerciantes se definía el mutuo como un contrato esencialmente gratuito, que excluía el interés. El nuevo Código ha uniformado el tratamiento jurídico de ambos y permite el cobro de intereses en cada caso.

(77) RUGGIERO e MAROI: *Istituzioni di Diritto privato*, Milano-Messina, 1950, vol. II, p. 375.

único que sucede es que existe una imprecisión terminológica entre las frases “in praestatione” y “detur ut eius fiat”. Imprecisión explicable, si tenemos en cuenta las grandes dificultades encontradas por el legislador al recoger en un solo precepto legal una materia en sí extremadamente complicada y que había sido objeto de múltiples discusiones y controversias.

Concluyendo, podemos afirmar que todas las prescripciones legales contenidas en el canon 1.543 se refieren a una única y exclusiva figura jurídica; o sea, el contrato de mutuo propiamente dicho.

Las prescripciones legales a las que repetidamente hemos venido haciendo alusión se pueden reducir a las siguientes:

- 1) La prohibición de recibir ganancia alguna por razón del mismo contrato.
- 2) La no ilicitud *per se* del interés legal.
- 3) La ilicitud del interés legal excesivo.
- 4) La licitud de la estipulación de un interés superior al legal, siempre que un título justo y proporcionado lo justifique.

O sea, por dos capítulos, según el Código, se puede obtener una ganancia en el contrato de mutuo: la ley civil y otros títulos extraños al contrato de mutuo.

Nótese que la ley civil adquiere en el Código el puesto central: se habla de otros títulos otorgándoles, por así decir, únicamente un carácter supletorio, para exigir un interés más alto que el legal; y por su parte el interés legal tiene una limitación de carácter más bien moral: “nisi constet ipsum esse immoderatum”.

Si para pactar el interés legal, pues, no se requieren otros títulos (el canon sólo los exige para un lucro mayor), es, nos parece, una señal de que se acepta el concepto vulgar—recogido también por la legislación civil de varios países—del mutuo, como contrato por el cual, dadas las actuales características de la economía capitalista y monetaria, permite el cobro de un interés aunque no existan títulos extrínsecos para exigirlo.

Y esto no es contra la naturaleza del contrato, ya que la sanción, para aquellos que exceden los límites de la ley civil sin otro título, no es la nulidad del contrato, como correspondería si fuera un comportamiento directamente opuesto a la estructura del mismo. Vale esta observación, no sólo en el Derecho civil de un Estado, sino en el mismo Derecho canónico: el canon 1.543 dice, en efecto, “non est per se illicitum de lucro legali pacisci, nisi constet ipsum esse immoderatum...” Por consiguiente,

el interés excesivo se califica solamente como "illicitum", y ni aquí ni en ninguna otra parte del Código se establece la nulidad de un contrato de mutuo en el que se hubiera pactado un interés moderado.

Ni podía el Código ser tan riguroso, ya que habría sido inconsecuente con aquella serie de respuestas de las Sagradas Congregaciones en las que se ordenaba a los confesores que no inquietasen a los fieles que hubieren dado sus capitales en mutuo y con un fin lucrativo.

No podía el Código romper aquella línea de la jurisprudencia eclesiástica tendente a la aplicación de los invariables e indiscutibles principios de equidad (a pesar de las condiciones profundamente cambiadas por los progresos de la economía, la complicación de la vida social, el desplazarse de la vida económica misma de su antiguo centro—la riqueza inmueble—), por el incremento de este nuevo factor, antes existente sólo en potencia: el capital.

Sin embargo, debemos reconocer que la actitud del legislador canónico no es del todo resuelta—el peso de la tradición es demasiado grande para que logre librarse de él definitivamente—, y, por esto, en la primera parte del canon, como ya anotábamos, la reminiscencia histórica es más fuerte: aparece el mutuo como un contrato naturalmente gratuito.

Todo lo dicho no obsta para que se afirme que la usura es realmente un delito, y grave delito, para el que el canon 2.354 establece las penas correspondientes. No se pretende justificar la usura, sino poner de manifiesto que, debido a la evolución de esta materia, sobre todo en los últimos tiempos, la apreciación del concepto de usura ha variado. Hoy en día, el interés legal moderado es lícito; antes, venía considerado como "peccati genus illud quod usura vocatur", dentro de este género de pecado: "neque vero, ad istam labem purgandam, ullum accersiri subsidium poterit, vel ex eo quod id lucrum non excedens et nimium, sed moderatum; non magnum, sed exiguum sit..." (78).

JOSÉ LUIS MASOT ABIZANDA

Abogado, Doctor en Derecho canónico, de la Delegación del Consejo Superior de Investigaciones Científicas en Roma.

Roma, junio de 1951.

..

(78) Encíclica "Vix Pervenit", ya citada, n. 3, 1.