



BIBLIOTECA JUDICIAL
"FERNANDO COTO ALBÁN"

INCONSTITUCIONALIDAD DEL PÁRRAFO SEGUNDO DEL ARTÍCULO SEXTO DE LA LEY DE LA MONEDA

LIC. CLAUDIO A. MURILLO RAMÍREZ*
LIC. LUIS A. VARELA QUIRÓS**

INTRODUCCIÓN

El artículo sexto de la Ley número 1367 del 19 de octubre de 1935 (Ley de la Moneda) fue reformado por la Ley número 6965 de 22 de agosto de 1984, introduciéndole un párrafo segundo que en lo que interesa dice: "ARTÍCULO SEXTO... Los actos, contratos y obligaciones en moneda extranjera no comprendidos en las excepciones del artículo siguiente, que según esta Ley deban expresarse y pagarse en colones, *carecerán de acción legal en Costa Rica*".

El término "carecerán de acción legal en Costa Rica" de dicho artículo ocupará nuestra atención, ya que los tribunales han empezado a aplicar en forma contradictoria, la doctrina que informa a dicha norma generando fundamentalmente dos vertientes de pensamiento: la de quienes consideran que los negocios que contravienen la prohibición anterior constituyen OBLIGACIONES NATURALES y los que consideramos que la redacción de comentario es ABIERTAMENTE INCONSTITUCIONAL por le-

sionar fundamentalmente los artículos 7, 27 y 41 de nuestra Carta Magna que garantizan el Derecho a la Tutela Jurisdiccional o Derecho al Acceso a la Justicia y el denominado Derecho a la Acción que como se verá es un derecho humano fundamental en la sociedad moderna.¹

Como ya podrá haber intuido el lector, el tema a pesar de que *ad portas* pareciera ser propio del Derecho de las Obligaciones o de la Contratación Privada, no puede ser analizado únicamente a través de ellos, sino que también, requiere para su tratamiento integral, un enfoque de Derecho Constitucional e Internacional.

Analizaremos entonces las dos posiciones anteriores, así como las primeras interpretaciones que nuestros tribunales de justicia han hecho hasta ahora acerca del contenido y alcance del párrafo segundo del numeral sexto de la referida Ley de la Moneda.

LAS OBLIGACIONES DEL ARTÍCULO SEXTO, PÁRRAFO SEGUNDO DE LA LEY DE LA MONEDA COMO OBLIGACIONES NATURALES

El licenciado Carlos Manavella C. en el Volumen 21 de la *Revista Iustitia* ensaya una interpretación acerca del contenido y alcance de dicho artículo, que peca a nuestro juicio de ser parcial por ser meramente privatista. Para el profesor Manavella,

las obligaciones del artículo sexto de la Ley de la Moneda, son obligaciones naturales.

Señala don Carlos que en ninguna institución, se presenta una conexión tan íntima entre el Derecho y la acción como la de las obligaciones. Desde

* Profesor de Derecho de la Contratación Privada. Escuela Libre de Derecho (UACA).

** Asociado de Derecho Internacional Público UCR.

1. Véase al respecto el párrafo primero del artículo 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos de 22 de noviembre de 1969, y 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948.

el antiguo Derecho Romano encontramos una clara clasificación entre Obligaciones Civiles Perfectas (propias) y Obligaciones Civiles Impropias o naturales; las primeras caracterizadas fundamentalmente en el hecho de que el Derecho sustantivo del acreedor está dotado por el Ordenamiento de la correspondiente acción, mientras que en las segundas, carecen de acción civil con la salvedad de que el deudor que voluntariamente paga no puede pretender la recuperación de lo pagado, es decir son lícitas pero no coactivas.

El concepto de obligación natural, persiste a través de las "deudas de honor" en las que el deudor sabe que no puede ser alcanzado por una acción civil, pero paga en cumplimiento de un deber moral, constituyendo una modalidad de éstas las deudas de juego que contempla el artículo 1409 del Código Civil y que constituía, antes de la reforma que nos ocupa, el único ejemplo normativo de obligaciones naturales en nuestro Ordenamiento jurídico, fuera de las disposiciones genéricas de los artículos 634 y 635 del mismo código.

El comentario lo hace el Lic. Manavella a propósito de la Resolución del Tribunal Superior Primero Civil, número 965 de las 8,05 horas del 14 de junio de 1988 (Ejecutivo Prendario de S.B.D.A. c. S.O.T.) que en lo que interesa sostuvo el criterio de que el artículo sexto párrafo segundo de comentario no hace referencia a obligación natural alguna por la ilicitud que representa la contratación en moneda extranjera.²

Para don Carlos el criterio del tribunal es errando y para combatirlo basa su tesis en razones de hermenéutica, sosteniendo que, haciendo uso del método gramatical de interpretación, el término "carecerán de acción legal" es la expresión típica que los juristas utilizan cuando quieren designar una obligación natural. Por el método lógico, arriba a la conclusión de que el legislador no quiso establecer una ilegalidad, sino simplemente desalentar la realización de determinada modalidad negocial, privándola de "acción legal", siendo esta la función dogmática que cumple el concepto de obligación natural, también hace un estudio histórico afirmando con él

que la voluntad del legislador era crear un ilícito civil simplemente, pero la forma de expresarlo no fue del todo feliz y finalmente en razón del uso del método sistemático de interpretación, agrega que no hay que perder de vista que la Ley de la Moneda tiene rango de "Ley de Orden Público" por lo que viene a limitar la autonomía de la voluntad en la contratación y como tal exige una interpretación restrictiva en favor de la libertad de contratación, de tal forma que, entre considerar este tipo de obligaciones entre ilícitas o naturales, debe estarse por las últimas.

Los suscritos se inclinan más bien y con las salvedades que luego se expondrán, por la tesis sostenida por el Tribunal Superior Primero Civil toda vez que, sin restarle méritos a la labor crítica del Lic. Manavella, que por lo demás es muy seria y se hace con estricto rigor científico. Consideramos que el planteamiento del profesor Manavella es parcial ya que, cualquier posición debe partir de la idea de que el Ordenamiento jurídico debe analizarse en forma armónica, esto es, analizando en forma sistemática las distintas normas que vengan a regular la materia a fin de establecer cuál es el bien jurídico que pretende tutelar el sistema.

La Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica³ eleva al rango de ilícito penal la compraventa de moneda extranjera fuera de las instituciones legalmente facultadas para ello. El artículo 6 de la tantas veces mencionada Ley de la Moneda exige el uso del colón para cualquier obligación que implique empleo de dinero y deba solventarse en nuestro país y el artículo 7 de esa misma Ley, establece los casos taxativos de excepción. De la interpretación sistemática de ambos artículos se desprende que el uso de moneda extranjera en todos aquellos casos no contemplados por el artículo 7 de la Ley de la Moneda está expresamente prohibido por el Ordenamiento jurídico, de tal forma que, como bien lo indicara el Tribunal Superior en su momento, esta es materia ilícita por lo que, cualquier acto que infrinja dichas normas es ABSOLUTAMENTE NULO, conforme lo dispone el artículo 10 del Código Civil y consecuentemente, las partes contratantes deben

2. "La obligación natural debe ser lícita, esto es, permitida, que no sea ilícita, lo que no es permitido legal y moralmente. Como existe una norma: párrafo 2 del artículo 6 de la Ley de la Moneda que no permite otras obligaciones en otra moneda que no sea nacional, salvo el caso de las excepciones taxativamente enumeradas en el artículo séptimo ibídem, y la presente no está dentro de estos casos excepcionalmente, entonces podemos concluir que la obligación es ilícita porque es contraria a la ley, ilegal, por lo que no es posible catalogar la obligación al cobro como una obligación natural, porque le faltaría el elemento de la licitud..." Tribunal Superior 1.º Civil, Nº 965 de las 8,05 h del 14 de junio de 1988.

3. Ley Nº 6789 del 3 de agosto de 1982.

ser restituidas a la situación en que se encontraban antes de llevarse a cabo el negocio inválido.

Pero, en todo caso, y esto es lo más grave, de aceptarse la tesis de que las obligaciones del artículo 6, párrafo 2 de la Ley de la Moneda, son obligacio-

nes naturales, estaríamos avalando una posición que a nuestro juicio del suscrito es abiertamente inconstitucional por las razones que pasamos a exponer:

LA REDACCIÓN DEL PÁRRAFO SEGUNDO DEL ARTÍCULO SEXTO DE LA LEY DE LA MONEDA ES INCONSTITUCIONAL

Nos parece que un enfoque *ius privatista* del tema es parcial y consecuentemente, puede inducir a conclusiones erróneas como la indicada, ya que si bien las consecuencias de su aplicación corresponden en la práctica, principalmente a los tribunales civiles, la Ley de la Moneda, es una norma con carácter de "Orden Público" que sienta el principio que los economistas conocen como "NOMINALISMO MONETARIO". Según esta tesis las contrataciones que se hayan generado en nuestro país, para ser ejecutadas aquí, o bien, las que fueran contraídas en el extranjero pero deban surtir sus efectos en territorio nacional, deberán expresarse y pagarse necesariamente en colones. De ahí que el binomio que establecen los artículos 6 y 7 de la Ley de la Moneda, tiendan, el primero a establecer el principio comentado, y el segundo a indicar los casos de excepción, excepciones que según la interpretación en exceso nominalista aplicada por nuestros tribunales, ha conducido en la práctica a la casi inexistencia de las excepciones en favor de la regla general de la prohibición.

La defensa del NOMINALISMO MONETARIO resulta ser el bien jurídico tutelado por el Ordenamiento jurídico, de tal forma que no sólo en la Ley de la Moneda encontramos su sanción positiva, sino también en la Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica, concretamente en su artículo 100 se eleva a rango de hecho delictivo la compraventa de moneda extranjera que no se haga a través de alguno de los entes legalmente legitimados para ello y cuya falta de aplicabilidad real pone en entredicho la funcionalidad del sistema legal frente a las violaciones del mismo, tema que excede el propósito de este trabajo.

Volviendo al análisis del párrafo segundo del artículo sexto de la Ley de la Moneda, podemos comprender ahora el porqué de la prohibición anterior.

El Juzgado Cuarto Civil de San José, por sentencia número 485 de las 15,00 horas del 22 de setiembre de 1988, en lo que interesa y resolviendo un

caso donde se planteaba la nulidad de una Opción de Venta que se había pactado y pagado en moneda de los Estados Unidos de América, dijo:

"III. Fondo: La Ley de la Moneda en su artículo sexto, establece que con excepción de los casos que se mencionan en el artículo séptimo siguiente, en todas las obligaciones y contratos, públicos o privados que impliquen empleo de dinero y deban solventarse en Costa Rica, los importes correspondientes deberán necesariamente expresarse y pagarse en colones, sea que salvo en los casos de excepción del artículo séptimo, la contratación en dólares es prohibida en Costa Rica. Al mismo tiempo dicho artículo establece como sanción a la contravención de esa prohibición que tales actos, obligaciones o contratos no tienen acción legal en Costa Rica, sea que ninguna de las partes contratantes tiene posibilidad de acudir ante los tribunales a reclamar derechos con respecto a lo contratado... Así las cosas, no hay otra alternativa que declarar sin lugar en todos sus extremos la presente demanda ordinaria...".

Con la interpretación anterior se violenta claramente el sistema que protege el principio de NOMINALISMO MONETARIO ya que afirmar que el perjudicado no puede siquiera acudir a los tribunales, equivale a decir que de hecho se puede contratar en moneda extranjera, y que la prohibición no es tal, por cuanto, analizando con rigor lógico la sentencia anterior, cualquier "malintencionado" podría burlarse de ella al no tener el afectado, la oportunidad de plantear su caso ante el aparato judicial. Entonces ¿Para qué plantear una prohibición dentro de un artículo, si en sí mismo se encuentra su antípoda? ¡La prohibición sería entonces letra muerta! ya que eso en otras palabras, equivaldría a "sacar provecho del propio dolo" y a burlarse elegantemente de la ley.

Nos explicamos, si la prohibición existe, la misma debe afectar al contrato mismo, no sólo sus efectos frente al órgano judicial, de otra forma se crea una situación desventajosa para una de las partes, quien abusando del derecho puede hacer incurrir a otra, por buena fe o ignorancia, en un contrato cuyo cumplimiento o resolución no puede exigirse ante los tribunales, pero que produjo efectos en favor de ella. Se crea entonces un desequilibrio en beneficio de una de las partes, siendo que ambas

actuaron contra una ley prohibitiva, y en tal caso lo justo y procedente es que ambos queden en igual posición a la que estaban antes de contratar, sin que sea aceptable que el propio Ordenamiento legal produzca un enriquecimiento ilícito en favor de una de ellas. Vale decir, lo que es nulo por contrario a una norma prohibitiva no debe producir efectos, ni en favor del deudor ni en favor del acreedor, y lo que uno u otro hayan pagado o recibido de su contraparte, debe ser devuelto.

Consideramos por eso que en la referida sentencia se confunden dos principios procesales básicos: el de la AUTONOMÍA DE LA ACCIÓN, consagrado en el artículo primero, párrafo segundo del Código de Procedimientos Civiles, según el cual, el derecho que tiene cualquier persona que se sienta perjudicada por una acción u omisión de otra, es independiente del DERECHO DE FONDO, (que es el otro de los principios) necesario para que la demanda sea acogida en sentencia. El derecho de accionar, dice Couture, se tiene antes de nacer y después de la muerte, por el solo hecho de ser un ser humano, y agrega que el proceso es una garantía individual que "Ampara al individuo y lo defiende del abuso de autoridad del juez, de la prepotencia de los acreedores o de la saña de los perseguidores".⁴ El primero es un presupuesto procesal, independiente del Derecho de Fondo que resulta necesario para que la demanda sea acogida en sentencia no para que se tramite ante los tribunales el juicio correspondiente.

A su vez, el referido párrafo segundo del artículo primero del Código de rito, encuentra su sustrato constitucional en los artículos 7, 27 y 49 de la Carta Magna, que de aceptarse la interpretación dada por el Juzgado Cuarto Civil, se estarían violando por cuanto el artículo 41 de la Constitución Política establece como Derecho Fundamental de todo individuo lo que en doctrina se denomina "DERECHO A LA TUTELA JURISDICCIONAL O DERECHO A LA JUSTICIA" y el llamado "DERECHO A LA ACCIÓN". En palabras de Montero Aroca: "La acción es la facultad de ejercicio del Derecho a la Justicia que corresponde en el Ordenamiento Jurídico Privado, a toda persona, por el solo hecho de serlo... para pro-

vocar la incoacción de un proceso y la correspondiente decisión, sea o no favorable".⁵

Dentro de esta posición doctrinal, se hace la distinción entre el derecho a accionar y la acción propiamente tal. Por el primero se entiende un derecho subjetivo público, consecuencia de la personalidad humana y en consecuencia fundamental del ciudadano como lo hemos apuntado ya. Su sujeto pasivo es el Estado y no el adversario y su finalidad se logra tan pronto como el órgano jurisdiccional pone en práctica la función constitucional que le es propia, desde que dicho órgano se pronuncia sobre la controversia, en tanto que la ACCIÓN es el acto concreto mediante el cual se expone al órgano jurisdiccional el fenómeno de la oposición de voluntades en torno a un hecho concreto.⁶

De aceptarse el alcance interpretativo que se le ha querido dar en estrados, se caería en un problema técnico jurídico ya que como sanción viene a negarle "cualquier clase de acción" al damnificado, sin entrar a considerar que, más que un derecho es una consecuencia misma de la personalidad humana que se tiene y que siendo un deber estatal, jamás puede ser utilizado como sanción. El Estado no puede, sin grave omisión a sus deberes frente a los privados, negarse a ejercer su función jurisdiccional. Ello debilita la potestad de imperio, monopolio estatal e induce a los privados a tomar justicia en su mano, con lo que se debilita el sistema jurídico.

Más grave es la situación si se trata de un contrato complejo, en que la cuestión monetaria es sólo parte de la relación jurídica, pues conforme a la interpretación hecha por nuestros tribunales, no habrá acción para hacer efectivo ni aun parte del contrato.

Desde el punto de vista anterior, la denominada garantía fundamental de acceso a la justicia, llamada por otros, Derecho a la Tutela Jurisdiccional, cae dentro de la categoría de los DERECHOS HUMANOS INALIENABLES, (artículo séptimo constitucional) comprendido en opinión del tratadista Jesús González Pérez dentro de los derechos fundamentales por ser "jurídicamente exigible o reclamable frente a un Ordenamiento jurídico que lo crea o reconoce por no estar sujeto a la derogabilidad general o a la violación en casos particulares".⁷

4. COUTURE, Eduardo J., *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1962, pág. 148 y sigs.

5. MONTERO AROCA, Juan. *Introducción al Derecho Procesal*, Madrid, TECNOS, 2.ª edición, 1979, pág. 132.

6. MOROM PALOMINO, M., citado por Montero Aroca, *Ibidem*, págs. 137-138.

7. GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. *El Derecho a la Tutela Jurisdiccional*, Madrid, CIVITAS, 1.ª edición, 1984, pág. 22.

Como corolario de la línea de pensamiento esbozada resulta la afirmación de que, siendo el Derecho al Acceso a la Justicia, una de las garantías fundamentales, modernamente llamadas DERECHOS HUMANOS INALIENABLES, como tales, no son creación estatal, sino que recogen otros principios del Derecho natural, por lo que el Derecho a la Tutela Jurisdiccional, existe con independencia de su positivación dentro del Estado de Derecho ya que ésta no es más que el reconocimiento de ese Derecho que es anterior al Estado y que ni la misma Constitución (y mucho menos una ley de menor rango), pueden suprimirlo, ya que es exigible jurídicamente, individualizable en cada grupo humano, imprescriptible, irrenunciable, esencial a la dignidad humana y no convencional.⁸

Se deriva también como consecuencia necesaria que el Estado debe reconocerle al individuo, la posibilidad de una defensa jurídica de los intereses tutelados por el Ordenamiento material, y que al mismo tiempo, debe asumir la función de tutelarlos en cada caso concreto.⁹

En síntesis, la facultad ciudadana de obtener la composición de los litigios mediante un debido proceso, deduciendo ante juez competente, las pretensiones oportunas para defensa y protección de las situaciones jurídicas subjetivas respectivas, frente a cualquier acto que constituya una vulneración a las mismas, no puede obviarse siquiera por medio de la

legislación ordinaria, ni aun cuando ésta sea de orden público.^{10,11}

Esas garantías judiciales de las que hemos tratado, se encuentran consagradas por el artículo octavo de la Convención Americana de Derechos Humanos, según el cual "toda persona debe ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter".¹²

Por ello, la interpretación de la que hemos venido hablando, constituye además, una violación al artículo 7 constitucional, pues una norma jerárquicamente inferior no puede derogar, ni aun tratándose de norma posterior, un tratado debidamente ratificado por el Estado costarricense, que compromete, la responsabilidad y el honor nacional en su cumplimiento. Darle tal jerarquía a la norma comentada constituiría un evidente incumplimiento de las obligaciones contraídas por el Estado costarricense y comprometería la responsabilidad del Estado costarricense frente al Derecho Internacional en caso de que la víctima fuera nacional, de otro Estado y recibiera amparo diplomático o judicial por parte de su gobierno, al operarse un típico caso de denegación de justicia.

CONCLUSIÓN

Como puede apreciarse de lo expuesto en líneas anteriores, existen tesis encontradas acerca del alcance y naturaleza del párrafo segundo de la Ley de la Moneda. Hemos expuesto nuestros puntos de vista acerca de las consecuencias negativas que una interpretación "literal" del párrafo segundo del artículo sexto de la Ley de la Moneda traería y del

porqué en nuestro modesto saber y entender, no puede ser interpretada como una obligación natural. Sostenemos entonces que la interpretación correcta no es la de negarle el acceso a la justicia al quejoso, que con esta clase de interpretación estaría siendo objeto de una sanción arbitraria al protegerse al otro cocontratante, quien habiendo incurrido en

8. KRIEBLE Martín, citado por ODIO BENITO Marta, en *Los derechos humanos en el ordenamiento costarricense*, Revista Judicial, San José, Nº 38, de setiembre de 1986, pág. 106.
9. MONTERO AROCA, Juan, *ob. cit.*, págs. 142-143.
10. MATEU-ROS CEREZO Rafael, *El Derecho Constitucional a la Tutela Judicial y el requisito de la legitimación*, Revista de Administración Pública, Nº 98, mayo-agosto de 1982, pág. 84.
11. En cuanto al alcance jurisprudencial de esas garantías constitucionales, véase la resolución dictada por la Corte Plena en la sesión extraordinaria de 11 de octubre de 1982.
12. PACTO DE SAN JOSÉ, COSTA RICA, 22 de noviembre de 1969, en vigor desde el 18 de julio de 1978.

igual conducta, vería tal vez acrecentado su patrimonio en forma ilícita al no poder la contraria accionar en su contra al menos para que devuelva lo que recibió en pago. De aceptarse la interpretación dada por el Juzgado Cuarto Civil de San José o la que sostiene el Lic. Manavella, (que en el fondo vienen a estar de acuerdo), no se dejaría a las partes en el estado original en que cada una de ellas se encontraba antes de contratar, sino que injustamente se favorece a una, frente a la otra, que pide, no la resolución o el cumplimiento forzoso de las obligaciones contraídas, sino la repetición de lo pagado, en virtud de un acto que conforme a la ley carecía de efectos legales, y conforme a la facultad del artículo 803 del Código Civil, de repetir lo pagado, cuando el pago se haya efectuado por error de hecho o de derecho, como sucedería en caso de haberse contratado y cumplido parcialmente con el mismo, por parte de quien de buena fe compró o contrató sin conocer la sanción de la ley, a pesar de la presunción de cono-

cimiento de ésta que establece el Ordenamiento jurídico.

Ésta presumiblemente debió haber sido la intención del legislador, y en todo caso era el límite hasta el cual pudo haber llegado su facultad de legislar conforme a lo que ha quedado expuesto en este trabajo. El término "no tendrán acción legal" evidentemente debe ser interpretado como un caso de NULIDAD ABSOLUTA (artículo 10 Código Civil) o más bien, al tenor de las modernas posiciones doctrinales sobre la patología negocial, de INEXISTENCIA y en ese sentido, las partes tendrían entonces que ser restituidas al estado en que se encontraban antes de formalizar el contrato, pero jamás puede llegarse a afirmar que la ley cercene al afectado la posibilidad de acudir ante los tribunales de justicia a defender sus legítimos intereses y recibir justicia pronta y cumplida, por ser esta una posición que atenta inclusive contra los derechos humanos más elementales, como quedó expuesto.

BIBLIOGRAFÍA

Convención Americana sobre Derechos Humanos de 22 de noviembre de 1969.

COUTURE, Eduardo J., *Fundamentos de Derecho Procesal Civil*, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1962.

Declaración Universal de Derechos Humanos de 10 de diciembre de 1948.

GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. *El Derecho a la Tutela Jurisdiccional*, Madrid, CIVITAS, 1.ª edición, 1984.

KRIEBLE Martín, citado por ODIO BENITO Marta, en *Los derechos humanos en el ordenamiento costarricense*, *Revista Judicial*, San José, N° 38 de setiembre de 1986.

MATEU-ROS CEREZO Rafael, *El Derecho Constitucional a la Tutela Judicial y el requisito de la legitimación*, *Revista de Administración Pública*, N° 98, mayo-agosto de 1982.

MONTERO AROCA, Juan. *Introducción al Derecho Procesal*, Madrid, TECNOS, 2.ª edición, 1979.

MOROM PALOMINO M., citado por Montero Aroca, *Ibidem*.

Leyes

Ley de la Moneda N° 1367 del 19 de octubre de 1953, reformada por Ley 6965 de 22 de agosto de 1984.

Ley Orgánica del Banco Central de Costa Rica N° 6789 del 3 de agosto de 1982.

Pacto de San José, Costa Rica, 22 de noviembre de 1969, en vigor desde el 18 de julio de 1978.

Jurisprudencia

Corte Plena en la Sesión extraordinaria de 11 de octubre de 1982.

Tribunal Superior Primero Civil, N° 965 de las 8,05 h del 14 de junio de 1988.