

NUEVAS REFLEXIONES SOBRE EL ARTÍCULO 8° DE LA LEY MONETARIA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

Fernando Alejandro Vázquez Pando

Sumario: I. Introducción; II. Materias que regula la disposición; III. Relación entre los párrafos, en materia de obligaciones en moneda extranjera; IV. Análisis de la regla especial; V. Análisis de las excepciones; VI. Síntesis.

I. INTRODUCCIÓN

1. El artículo 8° de la Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos ha sufrido varias adiciones, la primera, publicada en el **D.O.** del 8 de enero del año en curso, agregó dos párrafos al precepto, y la segunda, y última a la fecha, publicada en el **D.O.** del 7 de mayo de este año, que agregó un nuevo párrafo, ahora final. Tales adiciones exigen volver sobre el tema.

La primera de las adiciones encuentra su antecedente inmediato en una iniciativa presidencial presentada al Congreso General, a través de la Cámara de Diputados, para reformar el artículo 2° y adicionar el artículo 8° de la L.M.

Aunque la iniciativa no fue aprobada en sus términos, dos de los párrafos que ésta pretendía se adicionaran al artículo 8°. Tuvieron éxito, si bien a uno de tales párrafos se le hizo un agregado que alteró el sentido de la iniciativa. Esos dos párrafos adicionales se publicaron en enero de este año.

La temática de los otros tres párrafos de la iniciativa, que se referían a operaciones bancarias activas y pasivas y a adquisiciones de moneda extranjera, fue parcialmente retomada por un grupo de diputados que presentaron una iniciativa para adicionar otro párrafo al artículo 8º, hacia finales de diciembre de 1985, la cual ya no pudo discutirse en ese período de sesiones, pero sí en el período extraordinario que tuvo lugar en el primer semestre de este año, en el cual se aprobó la iniciativa mencionada. El decreto respectivo se publicó el 7 de mayo del año en curso.

A raíz de las adiciones mencionadas, el texto vigente del artículo de la L.M. reza:

Art. 8º. La moneda extranjera no tendrá curso legal en la República, salvo en los casos en que la ley expresamente determine otra cosa.

Las obligaciones de pago en moneda extranjera contraídas dentro o fuera de la República, para ser cumplidas en ésta, se solventarán entregando el equivalente en moneda nacional al tipo de cambio que rijan en el lugar y fecha en que se haga el pago.

Este tipo de cambio se determinará conforme a las disposiciones que para esos efectos expida el Banco de México en los términos de su Ley Orgánica.

Los pagos en moneda extranjera originados en situaciones o transferencias de fondos desde el exterior, que se lleven a cabo a través del Banco de México o de Instituciones de Crédito, deberán ser cumplidos entregando la moneda, objeto de dicha transferencia o situación. Ello sin perjuicio del cumplimiento de las obligaciones que imponga el régimen de Control de Cambios en vigor.

Las obligaciones a que se refiere el primer párrafo de este artículo, originadas en depósitos bancarios irregulares constituidos en moneda extranjera, se solventarán conforme a lo previsto en dicho párrafo, a menos que el deudor se haya obligado en forma expresa a efectuar el pago precisamente en moneda extranjera, en cuyo caso deberá entregar esta moneda. Esta última forma de pago sólo podrá establecerse en los casos en que las autoridades bancarias competentes lo autoricen, mediante reglas de carácter general que deberán publicarse en el «Diario Oficial» de la Federación; ello sin perjuicio del cumplimiento de las obligaciones que impongan el régimen de control de cambios en vigor.

II. MATERIAS QUE REGULA LA DISPOSICIÓN

Dado que el párrafo inicial no fue directamente modificado, es necesario centrar la atención en los tres párrafos adicionales a fin de determinar el significado de éstos y en qué forma modifican el radio de acción del inicial.

En su conjunto, el artículo se refiere a dos temas diversos: el curso de la moneda extranjera y las obligaciones en tal moneda. Al primer tema se refiere tan sólo la primera oración del párrafo inicial, sobre cuyo significado y alcance nada tengo que agregar. El resto del artículo se refiere a obligaciones en moneda extranjera y en él centraremos nuestra atención.

III. RELACIÓN ENTRE LOS PÁRRAFOS, EN MATERIA DE OBLIGACIONES EN MONEDA EXTRANJERA

El párrafo inicial se presenta como una regla especial, pues regula el cumplimiento de algunas obligaciones en moneda extranjera: las derivadas de actos de autonomía de la voluntad, y ello apartándose del principio general de exactitud en los pagos, al autorizar al deudor a liberarse con un objeto distinto al debido.

El segundo párrafo es complementario de la parte final del inicial, en tanto regula la forma de determinar el tipo de cambio, y, por lo mismo, forma parte de la regla especial.

En contraste, los párrafos tercero y cuatro se presentan como excepciones a la regla especial establecida en el párrafo primero.

IV. ANÁLISIS DE LA REGLA ESPECIAL

En cuanto al supuesto, resumo: el supuesto incluye tan sólo a las obligaciones en moneda extranjera, cuya fuente es un negocio jurídico, o, en otras palabras, un acto de autonomía de la voluntad jurídicamente válido, siempre y cuando la materia

correspondiente caiga dentro de la competencia legislativa del Congreso General.

Por lo que se refiere a la consecuencia, es necesario detenerse cuidadosamente, pues si bien el párrafo inicial parece claro, en el sentido de autorizar al deudor a liberarse mediante la entrega de moneda nacional, la determinación del tipo de cambio correspondiente plantea diversas dudas.

En efecto, el párrafo inicial se refiere al tipo de cambio que rija en el lugar y fecha en que se haga el pago, en tanto el párrafo segundo dispone:

Este tipo de cambio se determinará conforme a las disposiciones que para esos efectos expida el Banco de México en los términos de su Ley Orgánica.

Por lo tanto, el tipo de cambio aplicable en la fecha y lugar de pago, debe determinarse conforme a las reglas expedidas al efecto por el Banco Central.

La disposición anterior hay que relacionarla con el artículo 18 de la Ley Orgánica del Banco de México, que literalmente dispone lo siguiente:

El Banco de México determinará el o los tipos de cambio a que deba calcularse la equivalencia de la moneda nacional para solventar obligaciones de pago en moneda extranjera, contraídas dentro o fuera de la República para ser cumplidas en ésta, pudiendo determinarlos también para operaciones por las que se adquieran divisas contra entrega de moneda nacional, siempre que ambas o algunas de estas prestaciones se cumplan en el territorio nacional.

Esta disposición faculta al Banco de México a determinar el o los tipos de cambio, facultad que parece haber sido interpretada en el sentido de señalar los términos o condiciones de aplicabilidad de tipos de cambio, según se deduce del uso hecho de tal facultad por tal institución en la determinación publicada en el **Diario Oficial** del 31 de julio de 1985.

Desde luego, de ser correcta la interpretación anterior, plantearía un problema delicado de constitucionalidad en tanto que implicaría la delegación de facultades legislativas a favor del Banco de México, lo cual es claramente violatorio del artículo 49 constitucional, y por tanto, tales disposiciones no caben dentro de nuestro sistema constitucional.

Podría decirse que es necesario que tal tipo de disposiciones existan al existir una pluralidad de tipos de cambio, pues es necesario determinar cuál de tales tipos es aplicable según el caso, lo cual es exacto; pero de ello no se sigue que tales reglas deban ser emitidas por el Banco de México, sino que deberían serlo por el Congreso General.

El Banco de México ha emitido disposiciones sobre determinación de tipos de cambio en tres ocasiones: la primera, varios meses antes de la adición del párrafo segundo, al emitir las publicadas en el **D.O.** del 31 de julio de 1985; la segunda y tercera, al reformar tales disposiciones según las publicaciones en el **D.O.** de los días 11 de agosto y 4 de septiembre del año en curso. Evidentemente en el primero de tales casos el Banco no fundó sus disposiciones en el párrafo segundo del artículo 8º, cosa que sí hizo en los otros dos.

El segundo párrafo sólo es comprensible si se parte del supuesto de existencia de varios tipos de cambio en el lugar y día de pago, pues de existir tan sólo uno, carecería de sentido el que se emitieran reglas para determinarlo. Suponiendo, sin conceder, que correspondiendo al Banco de México emitir tales reglas, debe preguntarse si éste puede establecerlas a su antojo o si debe ajustarse a algún criterio.

Si se toma en cuenta el propósito y fin por el cual se modificó el párrafo inicial del artículo 8º, en 1985, debe concluirse que las reglas de determinación del tipo de cambio deben ser tales, que la suma en moneda nacional resultante, permita al acreedor adquirir en el mismo lugar y fecha la cantidad de la moneda extranjera que se le adeudaba.

Por ello, no es aceptable el artículo 12 del Decreto de Control de Cambios publicado en el **D.O.** de 13 de diciembre de 1982, según el cual, el tipo de cambio al que debe estarse es al controlado, ya que el acreedor, no está en la posibilidad de acudir a ese mercado a fin de adquirir la moneda que se le adeudaba. Por otra parte, las disposiciones del Banco de México en la materia, publicadas en el **Diario Oficial** del 31 de julio de 1985 y reformadas según publicación en el **Diario Oficial** del 11 de agosto del año en curso, según texto actualmente en vigor, además de no estar de acuerdo con el propósito del artículo 8° de la L.M. al seguir sosteniendo el criterio del tipo de cambio controlado, a pesar que el acreedor generalmente no tendrá acceso a ese mercado, no lo están ni con tal precepto ni con el artículo 12 del Decreto de Control de Cambios, pues se adopta como regla general el que se utilice el tipo de cambio aplicable al día hábil bancario inmediato anterior al de la fecha de pago, mientras que tanto el Decreto de Control de Cambios, cuanto la L.M. que claramente se refieren al tipo de cambio de la fecha de pago efectivo.

Independientemente de lo anterior, al menos dejan en libertad a las partes para prever el tipo de cambio aplicable en todos aquellos casos en que de ser pagadera la obligación fuera del país no estaría comprendido en el mercado controlado de divisas.

No obstante, debe insistirse en que la regla general resulta del todo inaceptable, ya que se obliga al acreedor a recibir un monto en moneda nacional que en ningún momento le da la posibilidad de adquirir las divisas correspondientes por no tener acceso al mercado controlado de divisas, lo cual es claramente justo y va en contra del propósito del artículo 8°.

V. ANÁLISIS DE LAS EXCEPCIONES

Las excepciones a la regla especial están previstas en los párrafos tercero y cuarto del artículo 8°, el primero de los cuales se refiere a situaciones y transferencias y el segundo a depósitos bancarios irregulares.

Sin duda, el tercer párrafo del artículo resulta bastante desafortunado, en tanto en lugar de aclarar la regla aplicable en el caso de situaciones y transferencias bancarias de moneda extranjera, sobre la cual había dudas derivadas de las disposiciones sobre control de cambios, en lugar de aclarar la regla, repito, se mantuvo la confusión al establecerse la segunda parte del párrafo, la cual hace aplicables las reglas de control de cambios que la iniciativa presidencial pretendía excluir.

Según esto, la regla especial de los párrafos primero y segundo no es aplicable a las transferencias y situaciones bancarias, casos en los cuales rige el principio de exactitud en los pagos, salvo lo que se estableciere en materia de control de cambios. Curiosamente, nada se dice de los giros postales ni telegráficos.

La segunda excepción a la regla especial está prevista en el párrafo cuarto, según el cual se aplica al principio general de exactitud en los pagos a los depósitos irregulares bancarios que se ajusten a las disposiciones que al efecto establezcan las autoridades bancarias.

A más de desafortunado desde el punto de vista bancario, por carecer de sentido que los bancos capten moneda extranjera mediante depósitos irregulares, si no pueden canalizarlos mediante préstamos en moneda extranjera en los que se respete el principio de exactitud en los pagos, el precepto da lugar a confusiones insalvables al hacer aplicables a tales depósitos las disposiciones sobre control de cambios.

VI. SÍNTESIS

En síntesis, el artículo 8º de la L.M. establece una disposición internacional privatista material de aplicación inmediata, la cual regula, mediante una regla especial que excluye la aplicabilidad del principio general de exactitud en los pagos, el cumplimiento de las obligaciones en moneda extranjera, cuando éstas derivan de negocios

jurídicos, distintos de las situaciones y transferencias bancarias y algunos depósitos irregulares bancarios, autorizando al deudor a liberarse de la obligación mediante la entrega del equivalente en moneda nacional calculado conforme al tipo de cambio vigente aplicable en la fecha y lugar de pago conforme a las reglas que establezca el Banco de México al efecto, pero éstas hacen aplicable generalmente el tipo de cambio del día bancario inmediato anterior.

En tanto regla especial, no puede aplicarse por analogía ni por mayoría de razón, por lo que en todos los casos no incluidos en su supuesto, debe estarse al principio general de exactitud en los pagos.

Dado que la L.M. es un ordenamiento federal, y el cumplimiento de obligaciones derivadas de negocios jurídicos no es de por sí materia federal, la disposición debe considerarse aplicable tan sólo a negocios jurídicos regulados por leyes federales.

Todo lo anterior, sin olvidar la clara inconstitucionalidad de que el Banco de México emita reglas en materia de cumplimiento de obligaciones, lo cual implica la violación del artículo 49 constitucional.