

Régimen Jurídico de la Moneda Extranjera

FRANCISCO BORJA MARTÍNEZ.

Profesor de Derecho Bancario en el Dep. de
Derecho de la U. I. A.

CONCEPTOS GENERALES

CONFORME A Derecho, moneda es el bien al que un Estado confiere “curso legal” dentro de su territorio, esto es, poder liberatorio de obligaciones pecuniarias y aceptación forzosa para el acreedor.

Así, Antonio CARRILLO FLORES entiende por moneda, conforme al sentido jurídico riguroso de la palabra, “la cosa o conjunto de cosas que por disposición del Estado están obligadas las personas a recibir, aun en contra de su voluntad, como pago de todo crédito”.¹

La moneda extranjera, o sea, el instrumento de cambio dotado de “curso legal” en un país distinto de aquél en cuyo territorio circule o se pretenda circular,² sólo tendrá en este último el carácter jurídico de moneda, en el sentido estricto de este término, si el Estado de dicho país le confiere “curso legal” dentro de su propio territorio, asimilándola con ello a su moneda nacional.

Lo anterior en modo alguno significa que no tengan validez jurídica las obligaciones contraídas en moneda extranjera carente de este último atributo; ello dependerá de la regulación que sobre la materia establezcan las leyes del país en cuyo territorio se prevea el cumplimiento de tales obligaciones.

Los regímenes jurídicos sobre la moneda extranjera, varían considerablemente por estar estrechamente vinculados a situaciones financieras y, en general, económicas; así como a principios y criterios de carácter mone-

¹ *El Sistema Monetario Mexicano*, Editorial Cultura, S. A., México, D. F., 1946, Pág. 6.

² André MATER, *Traité Juridique de La Monnaie et du Change*, Librairie Dalloz, París, 1925, Págs. 230 y sigs.

tario interno. Debido a ello las legislaciones domésticas presentan, o han presentado, una variada gama de regímenes que van desde conferir “curso legal” a la moneda extranjera hasta prohibir su circulación afectando de nulidad a las obligaciones contraídas en esa divisa.

Es importante destacar que, la generalidad de las legislaciones, dan al término “dinero”, una connotación que comprende tanto la moneda nacional como la extranjera, sin perjuicio de establecer regímenes distintos para las obligaciones contraídas en uno u otro medio de pago.³

Por regla general, la moneda extranjera, aún considerada como mercancía, se sujeta a estatuto especial, ya que su tráfico guarda estrecha vinculación con las disposiciones de orden público relativas a la moneda nacional.

LEGISLACION MEXICANA

I. ANTECEDENTES

Hasta mediados del siglo XIX la moneda extranjera, que circulaba en la República con mayor o menor amplitud, según el curso de nuestras transacciones económicas con el exterior o la escasez de moneda nacional, no fue objeto de consideración especial en la ley mexicana.

En 1853 Antonio LÓPEZ DE SANTA ANNA expidió un decreto cuyos dos únicos artículos ordenaron: “1. Cesa la circulación de la moneda extranjera en toda la República, por ser un abuso introducido contra las leyes establecidas. 2. La que exista en circulación se presentará en las casas de moneda para que sea reacuñada con el cuño nacional, las cuales la recibirán por el precio respectivo que ahora tiene”.⁴

Los motivos de estas medidas fueron, posiblemente, tratar de corregir una situación en la que la moneda nacional, escasa y depreciada, era sustituida por moneda extranjera, en su función de medio de pago. Los fundamentos del decreto son difíciles de precisar si se observa que en esa época el derecho monetario mexicano no contenía limitación expresa respecto a la circulación o tenencia de moneda extranjera, ni a su aptitud legal para ser objeto de obligaciones a solventarse dentro de la República.

El Código de Comercio de 1854, sin referirse de manera específica a las obligaciones en moneda extranjera, establecía dos regímenes en materia de

³ En este sentido, Arthur NUSSBAUM, *Derecho Monetario Nacional e Internacional*, Ediciones Arayú, Buenos Aires, 1954.

⁴ DUBLÁN y LOZANO, *Legislación Mexicana*, Tomo VI, Pág. 395.

préstamos de dinero: ⁵ si éstos eran por cantidad determinada, el deudor cubría su obligación devolviendo igual cantidad numérica con arreglo al valor nominal que tuviere la moneda pactada, al hacerse su devolución; ⁶ si la obligación se hubiere contraído sobre monedas específicamente señaladas, con condición de devolver otras de la misma especie, el deudor debía hacerlo en esos términos, aun cuando sobreviniese alteración en el valor nominal de las monedas recibidas.

Conforme a lo anterior, el Código Lares distinguía las obligaciones estrictamente dinerarias, por referirse a un número determinado de unidades monetarias con abstracción de su valor intrínseco, de aquéllas contraídas en monedas consideradas precisamente en base a sus características intrínsecas. En las primeras adoptada la tesis “nominalista” prevaleciente en diversos países europeos y especialmente en Francia, conforme a la cual las deudas pecuniarias se pagaban entregando la suma nominal adeudada, independientemente de los cambios en el valor real de las monedas. Respecto a las segundas, reconocía la tesis “valorista” o “metalista” que, considerando fundamentalmente el valor metálico —oro o plata— de las monedas objeto del contrato, imponía al deudor la obligación de entregar ese mismo valor, con independencia de los cambios habidos en las características intrínsecas o el valor nominal de las piezas.

En diciembre de 1855, unos meses después de la entrada en vigor de la ley mercantil de 1854, Ignacio COMONFORT derogó, de manera lacónica,

⁵ Art. 295.

⁶ José J. TORNEL y MENDIVIL en su *Manual de Derecho Mercantil Mexicano*. Imprenta de Vicente Segura Argüelles, 1854, comenta esta disposición señalando: “Es de suponerse que en la República, el valor nominal de la moneda dado por la ley, sea siempre correspondiente al intrínseco del metal acuñado, que es la máxima de justicia universalmente sentada por los moralistas, autores de economía política y de legislación, para evitar el desprestigio del gobierno, la alteración de precios de las cosas, y la bancarrota del Estado: en consecuencia, es de esperarse que jamás llegue el caso previsto por este artículo, y que por desgracia en otros países ha sido frecuente en tiempos remotos. De otra suerte, sería difícil evitar la usura, que con tanta y tan justa severidad castiga este Código; pues consistiendo la esencia de la usura en volver más que lo recibido, tratándose del prestamista, y en que se vuelva menos que lo dado, relativamente al prestador, no podría evitarse este resultado, dándose como posible la variación del valor nominal de la moneda. Si este valor nominal es mayor al hacer el pago que el que tenía la moneda al hacer el préstamo, el prestamista pagaría una usura que lucraría el prestador; si por el contrario, valía más la moneda al prestarse que lo que vale al hacerse el pago, perdería esa diferencia el prestador, y la ganaría el prestamista; lo cual es contrario a la regla de derecho natural, que para la licitud de los contratos requiere que haya perfecta igualdad entre lo que se da y lo que se recibe”.

el decreto expedido por SANTA ANNA en 1853 que prohibía la circulación de moneda extranjera.⁷

El alcance de esta derogación se precisó más tarde, en el siguiente Bando del Gobierno del Distrito, expedido el 20 de febrero de 1857:

“El C. Juan J. Baz, gobernador del Distrito, a sus habitantes, sabed:

Que estando prevenido por la ley de 22 de Diciembre de 1855 que puede circular la moneda extranjera, y teniendo noticia de que algunas personas la rehusan, así como la lisa, siendo de buena ley, lo cual es contrario a las disposiciones vigentes, he ordenado lo siguiente:

Artículo 1. Todos los habitantes del Distrito están obligados a recibir tanto la moneda mexicana, lisa, como la extranjera por su legítimo valor.

Artículo 2. Toda persona que rehusare admitir moneda extranjera de oro o plata o mexicana lisa por valor de más de un peso, será castigada con una multa de 25 pesos impuesta por este gobierno.

Artículo 3. Toda persona que rehusare admitir moneda lisa o extranjera por valor de menos de un peso, será castigada con una multa de 5 pesos impuesta por este gobierno.

Artículo 4. Todas las autoridades y funcionarios de policía darán inmediatamente parte al gobierno del Distrito de las infracciones de que tengan noticia, y las personas a quien se rehuse recibir la moneda ocurrirán al mismo gobierno para que impongan las penas expresadas”.⁸

Como puede apreciarse, esta disposición daba al acto de permitir o prohibir la circulación de moneda extranjera, el alcance de conferirle o negarle “curso legal”.

La Constitución de 1857 estableció, por vez primera, la facultad del Congreso de la Unión para determinar el valor de la moneda extranjera.⁹

⁷ DUBLÁN y LOZANO, *Legislación Mexicana*, Tomo VII, Pág. 631.

⁸ DUBLÁN y LOZANO, *Legislación Mexicana*, Tomo VII, Pág. 420.

⁹ Artículo 73, fracción XXIII.

Ello fue objeto de críticas en el Constituyente. BALCÁRCEL e Ignacio RAMÍREZ impugnaron la mencionada facultad expresando, el primero, que tal atribución no le parecía propia del Congreso y, el segundo, que era innecesaria, pues el valor nominal de las monedas extranjeras lo determinan sus respectivos gobiernos en tanto que el de mercado lo fija el comercio "sin necesidad de legisladores y sin equivocarse jamás".¹⁰ Sobre el particular es interesante destacar que el propio RAMÍREZ, si bien ostentándose partidario del libre comercio con divisas, tachó de inconsecuente a la Comisión Redactora, afirmando que si quería el monopolio para la acuñación de moneda, en toda su extensión, debería prohibir la admisión de moneda extranjera en el país.

A las críticas anteriores contestó MATA que, a su juicio, sólo el Congreso puede determinar cómo se ha de admitir la moneda extranjera en las oficinas públicas.

En estas controversias encontramos principios que, posteriormente, se plasmaron en diversas disposiciones legales conforme a las que el valor de la moneda extranjera es el de plaza y la Secretaría de Hacienda y Crédito Público determina, para efectos fiscales, la equivalencia de la moneda extranjera con la nacional.

En 1867 se reformó nuestro Derecho Monetario adecuándolo al sistema decimal establecido en la República. El Decreto relativo termina con la circulación de las monedas llamadas imperiales y con las de otras piezas, particularmente las de cobre acuñadas en los Estados, sin contener disposición alguna en materia de moneda extranjera.¹¹

Los Códigos Civiles de 1870 y 1884 y el Código de Comercio de este último año, tampoco hacen mención expresa a las deudas en moneda extranjera. El ordenamiento mercantil señalado, se limita a manifestar que dicha divisa no tiene en la República más valor que el de plaza, determinando que nadie puede ser obligado a recibirla.¹²

Por otra parte, las tres leyes antes mencionadas establecen de manera absoluta y para todos los préstamos de dinero, el criterio llamado "metalista", conforme al que la prestación a cargo del deudor se reglamenta en términos que se aseguren al acreedor recibir el valor real de la moneda entregada.¹³

La exposición de motivos del Código Civil de 1870 manifiesta sobre el

¹⁰ Diario de Debates del Constituyente de 1857, Págs. 418 y siguientes.

¹¹ DUBLÁN y LOZANO, *Legislación Mexicana*, Tomo X, Págs. 164 a 166.

¹² Artículos 996 y 1000.

¹³ Código Civil de 1870, Art. 2818; Código Civil de 1884, Arts. 1453 y 2690; Código de Comercio de 1884, Art. 657.

particular que “el artículo 2818 contiene disposiciones de verdadera conveniencia pública; pues quita todo pretexto a la mala fe en los casos en que hay variación en el valor de la moneda; haciéndose el pago en la misma especie recibida, el mutuante en nada se perjudica, puesto que si la moneda hubiere estado en su poder, habría sufrido la misma modificación. Pero si el pago no se hace en la especie recibida, es justo que el mutuuario, que fue el que recibió el beneficio, entregue en moneda corriente la cantidad que corresponda a la especie en que se le prestó, a fin de que el mutuante no sufra menoscabo alguno”.

Es conforme a esta tesis que se pronuncia la doctrina de la época.¹⁴

Estas normas, al igual que las del Código de Comercio de 1854 antes mencionadas, al referirse *in genere* a “préstamos de dinero” eran, a nuestro juicio, aplicables a obligaciones tanto en moneda nacional como en moneda extranjera ya que el término “dinero” abarca en nuestra legislación ambos medios de pago, como lo pretendemos fundar más adelante.

El Código de Comercio de 1889 abandona la tesis “metalista” respecto a préstamos en moneda nacional, al establecer que, en esos casos, el deudor pagará devolviendo una cantidad igual a la recibida, conforme a la Ley Monetaria vigente en la República al tiempo de hacerse el pago, sin que esta prescripción sea renunciable. No obstante, determina que si se pacta la especie de moneda, siendo extranjera, en que ha de hacerse el pago, la alteración que experimente su valor será en daño o beneficio del prestador.¹⁵

El propio Ordenamiento reitera que la moneda extranjera no tiene en la República más valor que el de plaza, así como que nadie puede ser obligado a recibirla, estableciendo que la base de la moneda mercantil es el peso mexicano y sobre esta base deben hacerse todas las operaciones de comercio y los cambios sobre el extranjero.¹⁶

Considerando estos preceptos, puede afirmarse que el mencionado Código establece ya un régimen conforme al que las obligaciones de pago en moneda extranjera se solventarán entregando moneda nacional, en términos de

¹⁴ Manuel MATEOS ALARCÓN comenta favorablemente dicho régimen afirmando que es más justo que el establecido en el Código Francés y otras legislaciones que imponen al mutuuario de una cantidad de dinero la obligación de restituir la suma numérica en las especies en curso en el momento del pago. *Estudios sobre el Código Civil del Distrito Federal promulgado en 1870 con anotaciones relativas a las reformas introducidas por el Código de 1884*, Tomo V, Págs. 201 y 202. México, 1896.

En el mismo sentido Esteban CALVA y Francisco de P. SEGURA, *Instituciones de Derecho Civil según el Código del Distrito Federal y Territorio de la Baja California*. Tomo III, Págs. 332 y siguientes. México, 1883.

¹⁵ Artículo 359.

¹⁶ Artículos 635, 637 y 638.

asegurar al acreedor la devolución íntegra del valor de la moneda extranjera entregada, o sea, al tipo de cambio de la fecha en que se hiciera el pago, lo que permitía al acreditante adquirir el monto de la moneda extranjera prestada.

Interesa observar que, tratándose de deudas de dinero, cuando el legislador empieza a distinguir las obligaciones en moneda nacional, de aquéllas contraídas en moneda extranjera, es precisamente al establecer para las primeras, de manera general, la tesis “nominalista”, dejando a las segundas dentro del régimen “metalista”.¹⁷

Este régimen se confirma y precisa en la Ley Monetaria de 1905 cuyo artículo 20 determina que “la obligación de pagar cualquiera suma en moneda mexicana se solventa entregando monedas del cuño corriente por el valor que representan”, en tanto que en su artículo 22 establece, por una parte, que “la moneda extranjera no tiene curso legal en la República, salvo los casos en que la ley determine expresamente otra cosa” y, por la otra, que “las obligaciones de pago en moneda extranjera contraídas dentro o fuera de la República para ser cumplidas en ésta, se solventan entregando el equivalente en moneda nacional, al tipo de cambio vigente en el lugar y fecha en que deba hacerse el pago”, consignando además en su artículo 23, que las prevenciones de ambos artículos no son renunciables y en consecuencia toda estipulación en contrario será nula de pleno derecho.

En el año de 1918, ante la escasez de moneda metálica nacional, Venustiano Carranza, en uso de facultades extraordinarias que en el Ramo de Hacienda le había conferido el Congreso de la Unión y considerando que la Ley Monetaria de 1905 preveía en su artículo 22 la posibilidad de que, a través de una ley, se confiriese curso legal a la moneda extranjera, decretó que la moneda metálica de oro extranjera tenía curso legal con poder liberatorio ilimitado, estableciendo lo siguiente:

“Artículo 2o. La obligación de pagar cualquiera suma en moneda mexicana, se solventa entregando ya sea monedas del cuño corriente por el valor que representan y conforme a las prevenciones de las leyes monetarias vigentes, o bien entregando moneda de oro extranjera sin limitación alguna y con la equivalencia que se fije con arreglo al artículo siguiente. Por lo tanto, las oficinas públicas

¹⁷ En este sentido Germán FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, al referirse a las normas que nos ocupan, mantenidas y afinadas en disposiciones posteriores, afirma: “...en otros términos, para las monedas extranjeras no rige el principio nominalista sino el del valor de cambio con referencia a la moneda mexicana”. *Notas para la Teoría Jurídica del Dinero en México*. Revista Jus, No. 61. Agosto de 1943, Págs. 165 y siguientes.

de la Federación, de los Estados y de los Municipios, así como los establecimientos, compañías y particulares, están obligados a admitir dichas monedas extranjeras en pago de lo que se les deba, sin limitación alguna.

Lo prevenido en este artículo se observará sin perjuicio de lo que dispongan las Leyes de Pago vigentes o que en lo sucesivo se expidieren”.

“*Artículo 3o.* La Secretaría de Hacienda determinará los tipos a que deberán recibirse las monedas extranjeras, los cuales serán invariables mientras dure la obligación de recibirlas y corresponderán a la equivalencia con el peso de oro mexicano definido por tres cuartos de gramo de oro puro”.

“*Artículo 4o.* Las obligaciones de pago de moneda extranjera contraídas dentro o fuera de la República para ser cumplidas en ésta, se solventan entregando ya sea monedas de oro extranjera de la estipulada, o bien monedas mexicanas del cuño corriente al tipo de equivalencia que corresponda y conforme a las Leyes Monetarias; en la inteligencia de que con esta sola modificación se seguirán aplicando las Leyes de pagos en vigor, en lo que se refiere a dichas obligaciones de pago en moneda extranjera”.

“*Artículo 5o.* Las prevenciones anteriores no son renunciables y cualquier estipulación en contrario será nula de pleno derecho”.

“*Artículo 2o.* Transitorio. Se deroga el artículo 22 de la Ley Monetaria de 25 de marzo de 1905”.¹⁸

Este régimen subsistió hasta el año de 1931 en el que la Ley Monetaria de ese año volvió a privar de curso legal a la moneda extranjera, estableciendo, en su artículo 8o., un régimen idéntico al señalado en el artículo 22 de la Ley Monetaria de 1905.

Por otra parte, en el año de 1932 Pascual Ortiz Rubio, en ejercicio de facultades extraordinarias, autorizó a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para señalar el tipo de cambio a que debía convertirse la moneda extranjera, para efectos de determinar la base del pago de impuestos; tal régimen subsistió hasta diciembre de 1976 en el que, a través de una reforma al Código Fiscal, se establece sobre la materia un estatuto más flexible y adecuado.

¹⁸ “Diario Oficial” de la Federación de 17 de mayo de 1918.

II. RÉGIMEN VICENTE

A. *Preceptos aplicables.*

El texto constitucional de 1857, ya citado, en la parte relativa a moneda extranjera quedó literalmente incorporado, sin discusión ni comentario del constituyente, en la Carta Política de 1917. Al respecto esta última, en su artículo 73 fracción XVIII faculta al Congreso “para establecer casas de moneda, fijar las condiciones que ésta deba tener, *determinar el valor de la extranjera* y adoptar un sistema general de pesas y medidas”.

Para una cabal interpretación de este precepto, que aclare el ejercicio de la referida facultad, procede hacer algunos breves comentarios sobre las diversas connotaciones que, en la materia, tiene la palabra “valor”:

1. Por valor puede entenderse la paridad o equivalencia referida a una unidad de cuenta, común a la moneda extranjera y a la moneda nacional. Tal paridad puede expresarse en términos de un metal precioso, principalmente el oro, o en los de alguna otra unidad aceptada internacionalmente para efectos monetarios, caso de los derechos especiales de giro previstos en el Convenio del Fondo Monetario Internacional, actualmente en vigor.

Así, “para evaluar una moneda en términos de otra dentro del sistema del patrón oro, el camino correcto consiste en determinar el valor del oro puro contenido en cada una de las monedas patrón (standard coins) y fijar, sobre esta base la relación (equation) entre las dos unidades. Corresponde hacer idéntica operación cuando las monedas comparadas están bajo un patrón plata. La relación resultante es llamada, con toda propiedad “paridad monetaria”.¹⁹

Una variación del régimen transcrito la constituye el de la determinación de paridades en base a una unidad “teórica” referida a oro, tal como fue establecida en la Ley Monetaria de 1905 y, originalmente, en la de 1931, conforme a la que el peso tenía una equivalencia de 75 centigramos de oro puro. Dicha paridad fue la que tomó como base el Decreto de 1918, antes citado, para determinar la equivalencia de la moneda de oro extranjera con la moneda nacional, a efectos de solventar obligaciones.

En la actualidad, nuestra legislación interna no da base para determinar la paridad o equivalencia a que nos referimos ya que, como es sabido, en 1935 se modificó el artículo 1o. de la Ley Monetaria suprimiendo la equivalencia de 75 centigramos de oro puro por peso, al indicarse: “La unidad del sistema monetario en los Estados Unidos Mexicanos es el peso, con la equivalencia que por ley se señalará posteriormente”.

¹⁹ Arthur NUSSBAUM. Ob. Cit., Págs. 464 y siguientes.

El convenio constitutivo del Fondo Monetario Internacional, suscrito y ratificado por México,²⁰ señalaba que “la paridad de la moneda de cada país miembro se expresará en términos de oro como denominador común, o en términos del dólar de Estados Unidos de América, del peso y ley en vigor el 1o. de julio de 1944”.²¹ Sobre el particular el propio Convenio establecía que “todos los cálculos relativos a las monedas de los países miembros, al objeto de aplicar las disposiciones de este Convenio, se harán a base de las paridades”.²²

Reconociendo que el fin esencial del sistema monetario internacional es establecer un marco que facilite el intercambio de bienes, servicios y capital, entre países, y que impulse un crecimiento económico firme, los Estados miembros del Fondo Monetario Internacional, ante los problemas cambiarios que confrontaron, con mayor o menor intensidad, en la década de los setentas, han procedido a modificar el estatuto del Fondo a efecto de abandonar el sistema rígido de paridades, sustituyéndolo por regímenes cambiarios a su elección que pueden consistir en: a) el mantenimiento por un país miembro de un valor para su moneda, en derechos especiales de giro u otro denominador, excepto el oro, decidido por el país; b) regímenes cooperativos por los cuales los países miembros mantengan el valor de su moneda en relación con el valor de la moneda o monedas de otros países miembros; o, c) otros regímenes cambiarios, a elección del país.

El Fondo, por mayoría calificada de votos, puede determinar, si las condiciones económicas internacionales lo permiten, la adopción de un sistema generalizado de regímenes cambiarios, basados en paridades estables pero ajustables.²³

Estas reformas, aprobadas en la Asamblea de Gobernadores del Fondo el 24 de marzo de 1976, han quedado incorporadas formalmente a nuestro derecho positivo, por Decreto de la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión, expedido el 27 de diciembre de 1976.²⁴

Atento a lo anterior, México puede optar en la materia por establecer una paridad internacional respecto al peso o bien el régimen cambiario, acorde con los principios y disposiciones del Fondo Monetario, que estime procedente.

2. Otra acepción del término “valor” refiere éste al tipo o cotización

²⁰ “Diario Oficial” de la Federación, de 31 de diciembre de 1945.

²¹ Art. IV, Sección 1, incisos a) y b).

²² Art. IV, Sección 1, incisos a) y b).

²³ Art. IV, Sección 4 del Convenio actualmente en vigor.

²⁴ “Diario Oficial” de la Federación del 31 de diciembre de 1976.

de cambio conforme al que, en un determinado momento, pueden adquirirse o venderse divisas en el mercado.

Como afirma NUSSBAUM en la obra antes citada, el verdadero valor económico de una unidad monetaria extranjera se encuentra raramente en la paridad oro, siendo el "tipo de cambio" el que refleja el precio variable de mercado de la moneda extranjera.

Sobre el particular, el Código de Comercio Mexicano, actualmente en vigor, establece²⁵ que "las monedas extranjeras, efectivas o convencionales, no tendrán en la República más valor que el de plaza" señalando, como se ha dicho, que²⁶ "Si se pacta la especie de moneda, siendo extranjera, en que se ha de hacer el pago, la alteración que experimente su valor será en daño o beneficio del prestador".²⁷

La Ley Monetaria vigente ordena que "las obligaciones 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 rija en el lugar y fecha en que se haga el pago".²⁸

Si bien el mencionado Ordenamiento señalaba originalmente que tal tipo de cambio era el del día en que debía de hacerse el pago, la disposición se modificó en 1935, para quedar en los términos transcritos, considerando que la finalidad del precepto es la de que los acreedores de moneda extranjera reciban en pago una cantidad de moneda nacional que les permita adquirir exactamente las sumas de moneda extranjera que se les adeuden.²⁹

Dentro de este estatuto jurídico, el legislador ha encomendado al Banco de México, S. A., la función de regular los cambios sobre el exterior, actuando en el mercado a través de sus operaciones con moneda extranjera, y expidiendo las normas a las que deben sujetarse las instituciones de crédito en sus operaciones con divisas.³⁰

Conforme a estos preceptos y a las disposiciones aplicables del Convenio del Fondo Monetario Internacional, el Instituto Central puede, como hemos señalado, establecer diversas políticas en materia cambiaria, entre las que

²⁵ Artículo 637.

²⁶ Artículo 359.

²⁷ Régimen similar establece el Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 2389.

²⁸ Artículo 8o.

²⁹ "Diario Oficial" de la Federación de 6 de marzo de 1935.

³⁰ Arts. 8o., fracción I, 23 y 52 de la Ley Orgánica del Banco de México, 11, fracción III y 28, fracción IV, de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

se encuentran la de apoyar con sus activos internacionales cierto tipo de cambio fijo, o bien dejar flotar las cotizaciones diarias del mercado, interviniendo para regularlas o retirándose de dicho mercado para así dar lugar a una “flotación limpia”.

Dentro de un régimen de absoluta convertibilidad y libre transferibilidad cambiarias, como el que existe en nuestro país, la instrumentación de estas políticas no se traduce en actos de autoridad frente a particulares, sino se lleva a cabo mediante decisiones que afectan la posición que el propio Banco Central resuelva tener en las operaciones mercantiles que constituyen el mercado cambiario, influyendo o no en la oferta y demanda de divisas, determinantes del tipo de cambio de la moneda nacional.

En tal virtud, las medidas que el Banco de México, S. A. estima oportuno establecer en la materia, no son disposiciones de observancia general que obliguen a los particulares, salvo el caso especial de las instituciones de crédito; consecuentemente, les resulta inaplicable el artículo 3o. del Código Civil para el Distrito Federal, por lo que no existe el imperativo de publicarlas en el “Diario Oficial” de la Federación, ni la falta de esta publicación conculca las garantías de legalidad contenidas en los artículos 14 y 16 Constitucionales.

Como se ha señalado, las decisiones a comentario, congruentes con lo dispuesto por el Congreso de la Unión en el sentido de que la moneda extranjera tiene el valor de plaza, esto es, el de mercado, se limitan a determinar la posición del Banco de México en dicho mercado, sin que ello implique obligación jurídica alguna de los particulares para realizar operaciones cambiarias con sujeción a cotizaciones o márgenes determinados por el Instituto Central.

El hecho de que las medidas a que nos referimos no se publiquen en el “Diario Oficial” de la Federación, tampoco impide a los deudores de moneda extranjera solventar sus obligaciones conforme a lo dispuesto por el artículo 8o. de la Ley Monetaria ya que dicho precepto establece, como antes señalamos, que el tipo de cambio para determinar el equivalente en moneda nacional de la moneda extranjera adeudada, es el “que rija en el lugar y fecha en que se haga el pago”; esto es aquél al que se lleven a cabo las transacciones cambiarias en la plaza y el día correspondientes, determinable en base a las operaciones realizadas en tal mercado.

Si bien el comportamiento del Banco de México, S. A., respecto a su participación en el mercado cambiario es determinante de los tipos de cambio, dada su posición de principal oferente y demandante de divisas, ello no significa que, jurídicamente, sea quien fije para todos los efectos legales

la equivalencia conforme a la que los particulares, para solventar obligaciones, deban hacer conversiones a pesos, de sumas expresadas en divisas.

Las medidas a que nos referimos no afectan pues la esfera jurídica de los particulares, aun cuando pueden perjudicar sus intereses económicos.

Por otra parte, el Instituto Central se encuentra facultado por ley, como se ha dicho anteriormente, para dictar las reglas aplicables a las operaciones con divisas que lleve a cabo el sistema bancario mexicano; ello considerando que las instituciones de crédito realizan un servicio público concesionado por el Estado y consiguientemente, sujeto a la regulación que éste determine.

3. El "valor" de la moneda extranjera puede también fijarse referido al pago de obligaciones de carácter fiscal, como lo reconoce la doctrina universalmente aceptada y lo norma la legislación de la mayoría de los países.

En este sentido, las reformas al Código Fiscal de la Federación, establecidas en el mes de diciembre de 1976,³¹ que modificaron, afinándolo, el régimen vigente a partir de 1932, señalan que "cuando para determinar en cantidad líquida créditos fiscales, se requiera convertir monedas extranjeras a pesos mexicanos o viceversa, el cálculo se efectuará conforme a las equivalencias que fije la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, mediante acuerdos que entrarán en vigor el día de su publicación en el "Diario Oficial" de la Federación y que regirán durante el término que se establezca en los mismos acuerdos, los cuales podrán ser modificados en cualquier tiempo por la propia Secretaría cuando sea necesario en virtud de las situaciones prevalecientes en el mercado de cambios. Las cantidades que deban recaudarse en el extranjero, se cubrirán en moneda del país en que se haga la recaudación, convirtiéndose la moneda extranjera a mexicana conforme a lo dispuesto en el párrafo anterior".³²

Con base en la disposición transcrita, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público ha venido publicando en el "Diario Oficial" de la Federación los tipos de cambio aplicables para efectos fiscales.

4. Por último, la facultad de determinar el valor de la moneda extranjera puede traducirse en disposiciones que den o nieguen a ésta "curso legal".

A este respecto, como antes señalamos, el artículo 8o. de la Ley Monetaria vigente prevé, al igual que lo hacía la Ley Monetaria de 1905, que "la moneda extranjera no tendrá curso legal en la República, salvo en los

³¹ "Diario Oficial" de la Federación de 31 de diciembre de 1976.

³² Artículo 23.

casos en que la Ley expresamente determine otra cosa". Fue conforme a este régimen que se expidió en el año de 1913 el Decreto que dio "curso legal" a la moneda extranjera, derogado por la Ley Monetaria de 1931.

Si bien la moneda extranjera carece de "curso legal" dentro de la República, las obligaciones contraídas en tal medio de pago tienen plena validez jurídica, reconocida en numerosas disposiciones legales.³³

Asimismo, las operaciones en moneda extranjera se encuentran aceptadas expresamente en diversas normas reglamentarias, principalmente aquellas que se dictan en ejercicio de facultades de regulación monetaria, crediticia y cambiaria, previstas en Ley; caso de las circulares del Banco de México a las instituciones de crédito del país.

A mayor abundamiento la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reiterado que, en territorio mexicano, pueden contraerse obligaciones en moneda extranjera.³⁴

B. *Forma de solventar obligaciones en moneda extranjera.*

El hecho de que el artículo 80. de la Ley Monetaria establezca que las obligaciones en moneda extranjera deben solventarse entregando moneda nacional al tipo de cambio que rija en el lugar y fecha en que se haga el pago, confirma, como hemos señalado, la validez de esas obligaciones, sujetando su cumplimiento a un régimen, acorde con el de otros países y con la doctrina internacionalmente aceptada, que distingue entre la "moneda del contrato", en la que se celebra la operación, y la "moneda de pago" en la que se solventa.³⁵

La obligación de pago en moneda nacional establecida en el precepto que se cita, no impide que el deudor, por mutuo acuerdo entre las partes, se libere de su adeudo entregando la moneda extranjera objeto del contrato, a través de una dación en pago.³⁶ Tampoco prohíbe que, si así se conviene, el deudor aplique la cantidad en pesos que debe entregar a su acreedor, a cubrir por cuenta de éste, el precio de una compra de moneda extranjera, siendo esta última la que reciba dicho acreditante.

Sobre el particular existe en México un uso bancario conforme al que

³³ Ley Monetaria, Art. 80.; Código de Comercio, Art. 359; Código Civil para el Distrito Federal, Art. 2389; Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, Art. 267; Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, Arts. 10, fracción VIII, 11 fracciones III y XVII, 26 fracción VII, 28 fracción IV, 94 Bis fracción VIII, 107 Bis, etc.

³⁴ Tesis 4836/58; Jurisprudencia (referida a letra de cambio) 5280/60, 6686/60, 8350/61, 3052/61, 1614/61; Tesis 7122/59.

³⁵ Arthur NUSSBAUM, Ob. Cit.

³⁶ Ver en este sentido, Germán FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Ob. Cit.

las instituciones de crédito devuelven en moneda extranjera los recursos que captan del público en esa divisa.

Al expedirse la Ley Monetaria vigente —julio de 1931— el legislador consignó, en disposición transitoria, que las obligaciones de pago en moneda extranjera contraídas dentro o fuera de la República para ser cumplidas en ésta, se solventarían conforme al artículo 8o. del mismo Ordenamiento, a menos que el deudor demostrare, tratándose de operaciones de préstamo, que la moneda recibida del acreedor fue moneda nacional, o que, tratándose de otras operaciones, la moneda en que se contrajo originalmente la operación fue moneda nacional, casos en que las obligaciones respectivas debían solventarse, también en moneda nacional, pero al tipo de cambio que se hubiera tomado en cuenta al efectuarse la operación para hacer la conversión de la moneda nacional recibida a la moneda extranjera, o si no era posible fijar este tipo, al que hubiere regido el día en que se contrajo la obligación.³⁷

Esta disposición se reitera con ligeras variantes, en el Decreto de 26 de abril de 1935 que reforma la Ley Monetaria.³⁸

Tal régimen, de no considerarse cuidadosamente, puede suscitar dudas, tanto sobre su ámbito de aplicación en el tiempo, como respecto a su alcance dentro del campo de las obligaciones en moneda extranjera.³⁹

Es de señalar al respecto que los preceptos que nos ocupan fueron calificados y ubicados por el legislador, como disposiciones de carácter transitorio y la exposición de motivos de la Ley Monetaria de 1931 señala, en forma expresa y reiterada, que el mencionado régimen sólo es aplicable a obligaciones contraídas con anterioridad a la fecha en que se inicia la vigencia de la propia Ley Monetaria. Tal carácter transitorio y por ello vigente sólo respecto a situaciones jurídicas que, en el momento de expedirse la norma, se encontraren pendientes de resolución, fue reiterado en 1935, ya que el legislador no incluyó dicha regla dentro de las disposiciones permanentes de la Ley, sino que volvió a comprenderla en una disposición transitoria.

Las operaciones a que estas normas se refieren ameritaban tratamiento especial, por las consideraciones siguientes:

³⁷ Artículo 4o. transitorio de la Ley Monetaria.

³⁸ Artículo 9o. transitorio.

³⁹ Con anterioridad, el autor del presente trabajo había considerado que estas disposiciones tenían una aplicación de carácter permanente; posteriormente ha modificado su criterio en vista de las razones que aquí expone, gran parte de las cuales le fueron mencionadas por el señor licenciado Manuel Lizardi, a quien expresa su reconocimiento.

Conforme a la Ley Monetaria de 1905, la moneda extranjera no tenía curso legal en la República y las obligaciones de pago en divisas se debían solventar entregando su equivalencia en moneda nacional, al tipo de cambio vigente en el lugar y fecha en que tuviera que hacerse el pago.⁴⁰

El sentido de tal disposición era que el acreedor recibiera en pago una suma en moneda nacional que le permitiese adquirir exactamente la cantidad de moneda extranjera convenida, dejando a cargo o beneficio del deudor la alteración que experimentase el valor del peso frente a tal divisa.⁴¹

El Decreto de 14 de mayo de 1918, que da curso legal a la moneda extranjera de oro, deroga la disposición anterior, estableciendo que las obligaciones de pago en moneda extranjera debían solventarse entregando ya sea monedas de oro extranjeras de las estipuladas, o bien moneda mexicana al tipo de equivalencia señalado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en base a la paridad teórica del peso con tres cuartos de gramo de oro puro.

Este Ordenamiento, al establecer que las equivalencias que fijare la Secretaría de Hacienda y Crédito Público serían invariables mientras la moneda extranjera de oro estuviere dotada de curso legal, cambia radicalmente el régimen de la Ley Monetaria de 1905 sobre pago de obligaciones en moneda extranjera, liberando a los deudores del riesgo correspondiente a pérdidas en el valor del peso frente a las monedas extranjeras de oro adeudadas.

Ahora bien, la Ley Monetaria de 1931 restablece el régimen sobre pago de obligaciones en moneda extranjera contenido en la Ley Monetaria de 1905, volviendo a imponer a los deudores de divisas, el riesgo cambiario inherente a posibles pérdidas en el valor de la moneda nacional respecto a las divisas. Al hacerlo, el legislador de 1931 consideró, con razón, que la aplicación de dicho estatuto a las obligaciones contraídas conforme al régimen de 1918, afectaría retroactivamente intereses jurídicos, imponiendo a los deudores efectos no previstos por ellos al celebrar los correspondientes contratos.

Resulta así clara la razón del régimen transitorio contenido en el Código de 1931 sobre el pago de obligaciones en moneda extranjera⁴² contraídas de 1918 a 1931, régimen que fue objeto de un ajuste en 1935⁴³ para adecuarlo a las nuevas disposiciones establecidas ese año, que aban-

⁴⁰ Artículo 22.

⁴¹ En este mismo sentido Art. 359 del Código de Comercio.

⁴² Artículo 4o. transitorio.

⁴³ Artículo 9o. transitorio del Decreto de 26 de abril de 1935 que reforma la Ley Monetaria.

donan la paridad teórica de 75 centigramos de oro puro por peso. Así, la referencia a la “paridad legal” contenida en el artículo 4o. transitorio de la Ley de 1931, fue sustituida por la remisión al “tipo de cambio que hubiere regido el día en que se contrajo la obligación”.

A mayor abundamiento, afirmar que las citadas disposiciones transitorias se encuentran vigentes, sería darles un alcance que, además de no corresponder ni a su espíritu, ni a su ubicación en el texto legal, las colocaría en contradicción con el artículo 8o. de la propia Ley Monetaria. En efecto, conforme a este último, al celebrarse un contrato de mutuo en moneda extranjera el acreedor debe cumplir su obligación de transferir al deudor la suma convenida,⁴⁴ entregando su equivalente en moneda nacional al tipo de cambio que rija en el lugar y fecha en que solvente la mencionada obligación. Esta disposición constriñe al mutuante que sólo disponga de moneda extranjera y, por ello, convenga en que el contrato sea en esta última, a venderla para adquirir la moneda nacional que precisa entregar al deudor, quien a su vez debe solventar su obligación conforme a lo dispuesto por el propio artículo 8o. a fin de que, como se señala expresamente en la exposición de motivos de dicho precepto, el acreedor esté en condiciones de adquirir, con el importe del pago que reciba, la misma cantidad en moneda extranjera de que tuvo que desprenderse para cumplir su obligación con el mutuuario.

De aplicarse a la obligación a cargo del deudor el régimen transitorio a comentario, es evidente que se contradeciría en forma abierta tanto la letra como el espíritu del citado artículo 8o., puesto que el acreedor, en caso de modificaciones en el tipo de cambio, se vería imposibilitado de adquirir la misma suma en moneda extranjera de que se desprendió por las razones antes dichas.

En conclusión, de sostenerse la vigencia de ambas disposiciones para operaciones celebradas con posterioridad a 1931, la ley establecería dos normas diferentes para un mismo supuesto.

C. Connotación legal del término “moneda extranjera”

Otro aspecto a considerar en la materia es el que se refiere al alcance que debe darse al término “dinero” en nuestro derecho positivo vigente, para efectos de determinar si ese vocablo comprende o no a la moneda extranjera. El asunto es de particular relevancia y tiene amplios alcances jurídicos. En efecto, de estimarse que nuestras leyes sólo consideran dinero a la moneda nacional, únicamente en ésta podrían suscribirse o emitirse

⁴⁴ Artículo 2384 del Código Civil para el Distrito Federal.

títulos de crédito y las divisas quedarían excluidas asimismo de un importante número de operaciones mercantiles y civiles, privándose a los acreedores de esta clase de moneda y a sus adquirentes de buena fe, de la protección que la ley otorga en negocios jurídicos de carácter pecuniario.

Consideramos que la ley mexicana comprende en el vocablo “dinero”, tanto a la moneda nacional como a la extranjera, atendiendo a las razones siguientes:

1. El artículo 267 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, al referirse a los depósitos bancarios de dinero, incluye expresamente dentro de este último vocablo a la moneda extranjera, lo que trae como consecuencia que los cheques a través de los cuales se dispone de depósitos constituidos en divisas, se expidan en moneda extranjera. Asimismo, tanto el Código de Comercio⁴⁵ como el Código Civil para el Distrito Federal,⁴⁶ establecen el régimen aplicable al pago de obligaciones originadas en mutuos en moneda extranjera, dentro de preceptos que norman a los préstamos de dinero.

2. Numerosas e importantes disposiciones reglamentarias de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, determinan que diversas operaciones de crédito, cuyo estatuto se encuentra referido a dinero, deben estipularse en moneda extranjera. Esta situación se manifiesta particularmente en las circulares del Banco de México, S. A., que establecen reglas generales a las que deben sujetarse los bancos en sus operaciones, activas y pasivas, en moneda extranjera.⁴⁷

3. Los usos bancarios y mercantiles, que constituyen fuente de derecho⁴⁸ sancionan ampliamente operaciones en moneda extranjera, previstas en las leyes mercantiles como actos jurídicos de naturaleza dineraria.

4. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sentado jurisprudencia sobre la validez jurídica de las letras de cambio en moneda extranjera,⁴⁹ las que conforme a las disposiciones aplicables deben de contener “la promesa incondicional de pagar una determinada suma de dinero”. Asimismo, ese alto Tribunal ha resuelto que:

“No es incorrecta la afirmación de que la moneda extranjera gené-

⁴⁵ Artículo 359.

⁴⁶ Artículo 2389.

⁴⁷ Suscripción de pagarés, recepción de depósitos, otorgamiento de créditos, etc.

⁴⁸ Artículo 2o. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

⁴⁹ Amparos directos 5280/60; 6686/60; 8350/61; 3052/61; 1614/61.

ricamente es dinero, ya que por tal debe entenderse la cosa a la que un Estado le atribuye valor de liberación de toda deuda económica, y si bien es cierto que en nuestro país, por razones de soberanía, el dólar, moneda extranjera, no tiene dentro de nuestro territorio esa función, no puede desconocerse que la tiene en el país de su emisión, y de que aquí es correcto que se le estime el carácter genérico de dinero. El artículo 8o. de la Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos no desconoce ese carácter a la moneda extranjera, ya que admite que se pueden contraer en suelo mexicano obligaciones de pago en moneda extranjera, si bien facultando a los partes a solventarlas en moneda nacional, para salvaguardar el principio de soberanía".⁵⁰

5. La doctrina tanto nacional como extranjera acepta y reconoce en forma expresa y reiterada este criterio.

D. *Casos particulares.*

Existen ciertas obligaciones que, por el régimen jurídico especial a que están sujetos los actos que las originen, deben de solventarse con sujeción a montos mínimos o máximos de moneda nacional fijados previamente a través de disposiciones de carácter general, o pactarse en términos que no signifiquen la modificación de precios originalmente convenidos. Tal es el caso de operaciones con mercancías o servicios, sujetos a precio máximo conforme a la Ley sobre Atribuciones del Ejecutivo Federal en Materia Económica;⁵¹ productos o servicios sujetos a precios o a tarifas, fijados en moneda nacional, como lo previsto por la Ley Federal de Protección al Consumidor;⁵² mercancías cuyos precios deben sujetarse a lo dispuesto por el Decreto Presidencial expedido el 2 de octubre de 1974 que establece un régimen de costos-precios; o de operaciones de compraventa a plazos o con reserva de dominio, en las que tales características no pueden traducirse en modificaciones al precio estipulado para el bien de que se trate.⁵³

Para determinar la validez jurídica de obligaciones en moneda extranjera, relacionadas con operaciones de las antes mencionadas, hay que tomar en cuenta las características particulares del negocio de que se trate y, muy especialmente, si éste contraviene disposiciones de orden público que fijan

⁵⁰ Tesis 7122/59.

⁵¹ Artículo 20.

⁵² Artículo 6o., fracción V.

⁵³ Artículo 27 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

tarifas o precios máximos, o establecen prestaciones mínimas, referidos a una suma determinada de moneda nacional.

Sin perjuicio de lo anterior consideramos que, en principio, son válidas las estipulaciones en moneda extranjera siempre que al convertirse en moneda nacional para efectos del pago, el monto de esta última, no sea superior o inferior, según el caso, a los precios máximos o a las prestaciones mínimas establecidas conforme a las leyes mexicanas.

Cabe tomar en cuenta que, aun en materia de salarios, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha resuelto que éstos pueden estipularse en moneda extranjera ya que, conforme al artículo 8o. de la Ley Monetaria lo que se entrega al trabajador es moneda nacional.⁵⁴

CONSIDERACIONES FINALES

Como puede apreciarse, nuestro régimen jurídico permite la estipulación de obligaciones de pago en moneda extranjera, en una muy amplia y variada gama de actos. Tal régimen resulta inconveniente, pues la generalización de esos pactos va en detrimento del poder liberatorio que la ley confiere al peso, referido a su valor nominal, sustituyendo este último por su valor de cambio con determinada moneda extranjera.

Atento a lo anterior, convendría limitar las posibilidades legales de contraer obligaciones en moneda extranjera, permitiéndolas en los negocios jurídicos que así lo justifiquen; caso de ciertas operaciones, vinculadas a transacciones internacionales o necesarias para que el sistema financiero mexicano realice adecuadamente sus funciones de captación de ahorros, otorgamiento de crédito y prestación de servicios.

Cabe apuntar aquí que la liberalidad existente en el estatuto a comentario, confirmada por la Suprema Corte de Justicia, no guarda una relación lógica con diversas resoluciones del mencionado Tribunal, que han declarado nulas ciertas cláusulas, de las llamadas de "escala móvil" que, como las estipulaciones en moneda extranjera, son, en muchos casos, medios a que recurren los particulares para proteger prestaciones de tracto sucesivo, de posibles pérdidas en el valor real de la moneda nacional.

Conforme a estas cláusulas, el monto de la obligación, si bien referido a pesos, es variable, determinándose con relación a índices o a unidades de cuenta convenido al efecto por las partes. Estas bases para fijar el monto de obligaciones contraídas en moneda nacional, pueden ser de naturaleza

⁵⁴ *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta Epoca, Tomos LXVII, Pág. 2164 y CV, Pág. 879.

y características muy diversas: índices generales de precios o específicamente referidos a cierto o ciertos artículos; cotizaciones del oro o de la plata; valor promedio de los bienes inmuebles ubicados en una determinada área geográfica; tipo de cambio del peso con alguna o algunas divisas, etc.

Las cláusulas de esta naturaleza, estipuladas en contratos de arrendamiento que prevén ajustes automáticos en el monto de la renta al producirse una devaluación del peso frente al dólar, han sido declaradas nulas de pleno derecho por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, estimando que contravienen el orden público y el interés social, pues crean desconfianza en el valor del peso y producen efectos inflacionarios. Al efecto, dicho alto Tribunal ha considerado que el valor de la moneda mexicana está fijado por la ley y su poder liberatorio no depende de convenciones privadas.⁵⁵

Tales razones, dada su generalidad, podrían ser aducidas igualmente para condenar otras cláusulas de "escala móvil", como lo ha sostenido la jurisprudencia en otros países, particularmente en Francia cuyo derecho monetario presenta similitudes con el vigente en la República Mexicana; ya que ambos incorporan en sus legislaciones el principio "nominalista", sujetando a éste el pago de obligaciones contraídas en moneda nacional.

Al respecto, los tribunales franceses, interpretando las Ordenanzas de 1958 y 1959, expedidas por el Ejecutivo para afirmar al nuevo franco, consideran que, en la materia, cabe distinguir si la estipulación de cláusulas de "escala móvil" obedece a la intención de sustraerse a la inestabilidad monetaria, o si se origina en razones tendientes a mantener el equilibrio interno del contrato haciendo para ello equitativas las prestaciones que en él se pacten.

La Corte de Casación francesa condena, generalmente, las primeras —llamadas "cláusulas monetarias"— declarándolas nulas, y acepta las segundas —"cláusulas económicas"— si están relacionadas justificadamente con la actividad de alguna de las partes o con el objeto del contrato; entre estas últimas comprende, de manera general, a las correspondientes a pagos internacionales y, en cierta medida, a las que se estipulan en las operaciones bancarias. Por razones de carácter social, se aceptan cláusulas de esta naturaleza en obligaciones de dar alimentos y en rentas vitalicias.⁵⁶

⁵⁵ Tesis 1863/58.

⁵⁶ Pierre RAYNAUD, *Instabilité Monétaire et Droit des Obligations*. Les Cours de Droit, 158, rue Saint-Jacques, Paris, V^e, 1964-1965.

Boris STARCK, *Droit Civil. Obligations. Les clauses d'indexation*, Librairies Techniques, 1972, puesta al día en Suplemento, al 10. de noviembre de 1975.

Michel HUBERT, *Observations sur la nature et la validité de la clause d'échelle mobile*. Revue Trimestrielle de Droit Civil, Tomo 45, Año 1947.

Fácil es advertir que estos criterios, como lo ha señalado la doctrina, presentan serias dificultades para su aplicación, ya que, en muchos casos es difícil determinar la actividad de las partes, o de una de ellas, que justifica la estipulación de cláusulas de “escala móvil”, así como la vinculación de dicha actividad con el índice o la unidad de cuenta señalados; este mismo problema puede suscitarse en cuanto se refiere a la relación con el objeto del contrato y a si tal relación es válida asimismo en lo que toca a la causa del mismo.

Independientemente de las cláusulas de “escala móvil” establecidas por contrato, existen algunos casos en que la ley francesa ha previsto, de manera expresa, ajustar a índices determinadas prestaciones, situación que se presenta en cierto tipo de salarios o en algunos empréstitos emitidos por entidades públicas (Bonos Pinay, Bonos de la “Electricité de France” y empréstitos a cargo de “Charbonnages de France” y de “Chamins de fer francais”).

Es importante destacar aquí que el régimen aplicable en Francia difiere del de México, en cuanto el primero no prevé expresamente en ley la validez de obligaciones en moneda extranjera, por lo que los criterios que consideran nulas las cláusulas tendientes a proteger prestaciones de la inestabilidad monetaria, se aplican por igual a las obligaciones de pago en moneda extranjera y a las cláusulas “monetarias” de escala móvil.

Convendría que en nuestro país se revise cuidadosamente esta materia, en su conjunto, para establecer normas que den al derecho monetario mexicano una mayor seguridad, objetividad y congruencia. Ello dentro de un régimen que permita, la celebración de operaciones, tanto en moneda extranjera como en moneda nacional de monto variable en base a un índice o a una unidad de cuenta, para satisfacer requerimientos justificados en función de un conveniente desarrollo económico y sin perjuicio de preservar un adecuado ámbito de aplicación, a las disposiciones de orden público que confieren a la moneda nacional poder liberatorio por su valor nominal.