

NOTAS ACERCA DE LAS FUNCIONES Y NATURALEZA JURÍDICA DEL BANCO DE MÉXICO

Por Miguel ACOSTA ROMERO

Profesor de la Facultad de Derecho de la UNAM.

SUMARIO: 1. Orígenes de la banca central en otros países. 2. Antecedentes del Banco de México, S. A. 3. Concepción de banca central. 4. Funciones del Banco Central. 4. 1. Funciones de Banco de emisión. 4. 2. Funciones de control de crédito para editar inflaciones y deflaciones. 4.3. Funciones respecto del encaje legal. 4. 4. Funciones de agente financiero del Gobierno Federal. 4. 5. Consejero y consultor del Gobierno en materia de banca, moneda y crédito. 4. 6. Depositario de fondos públicos. 4. 7. Custodio y guardián de la reserva monetaria. 4. 8. Cámara de compensación de las instituciones de crédito. 4. 9. Redescontador y prestamista de última instancia. 4. 10. Función cuasilegislativa. Su importancia. Crítica a la misma. 5. Naturaleza jurídica del Banco de México.

1. *Orígenes y antecedentes de la banca central en otros países*

Puede afirmarse que propiamente no existió una idea definida acerca de la banca central, sino hasta principios del siglo xx; M. H. Kock en su libro *Banca Central*, entre otros, así lo afirma.¹

El origen remoto de las instituciones que, con el tiempo, se constituyeron en bancos centrales, lo encuentran los autores fundamentalmente en el Banco de Inglaterra y posteriormente en el sistema de la Reserva Federal de los Estados Unidos de Norteamérica.

La creación del Banco de Inglaterra en 1694, se debió entre otras circunstancias a que la Corona Británica necesitaba dinero para proseguir la guerra entre Guillermo II y Luis XIV de Francia. En abril de 1694, se promulgó una ley en virtud de la cual se efectuó una emisión de valores y fueron colocados entre diversas personas y se formó así una compañía denominada "El Gobernador y la compañía del Banco de Inglaterra". En un principio sus funciones se concentraron en la compra y venta de oro y plata en barras, al comercio en letras de cambio y a la venta de mercancías tomadas en prenda.

Por decreto real del 27 de julio de 1694, el banco inició sus operaciones el 1º de agosto del mismo año.²

¹ KOCK, M. H. de. *Banca central*, traducción española. Fondo de Cultura Económica, cuarta edición, México, 1964.

² WATSON, G. M. *El Banco de Inglaterra*. CEMLA México, 1960, pp. 12 y 13.

Una de las funciones principales que con el tiempo asumiría el Banco de Inglaterra fue la de convertirse en banco de emisión en 1844, y se utilizó por vez primera el régimen de la omisión fiduciaria parcial, de acuerdo con la Ley llamada de Roberto Peel de 19 de junio del mismo año, que permitió emitir billetes por una cantidad fija, que era determinada por leyes promulgadas con posterioridad y en forma periódica, y que formalmente requería una cobertura de valores del Estado, mientras que los billetes emitidos en exceso de esa cantidad, debían ser respaldados en su totalidad por oro y plata. De acuerdo con esto, la emisión a partir de un cierto límite, se fijaba temporalmente de acuerdo con las circunstancias de la época, tenía un respaldo metálico absoluto. Posteriormente, diversas leyes fueron aumentando el límite de la emisión fiduciaria en los años de 1928 a 1944.³

El régimen de omisión de billetes cambió con la ley de billetes de banco y de la tesorería, de junio de 1928, que dio facultades al banco para reducir o aumentar la emisión fiduciaria mediante acuerdo con la Tesorería.⁴

Con motivo de la Segunda Guerra Mundial de 1939, puede afirmarse que Inglaterra prácticamente dejó de lado el sistema de emisión fiduciaria parcial, pues a partir de esa fecha las reservas en oro de la nación se conservan íntegramente en poder de la cuenta de igualación de cambios dependiente de la Tesorería, aunque es manejada por el Banco de Inglaterra, como agente de la misma, al traspasarse el oro en poder del Departamento de Emisión del banco a dicha cuenta. Sólo permanece una cuenta insignificante en el Departamento mencionado, de tal modo que la emisión legal de billetes es de hecho autorizada por resoluciones del Parlamento, que fijan el monto de la omisión fiduciaria, Kock llama a este sistema "emisión total flexible".⁵

Después de Inglaterra, surgen bancos centrales, como el de Francia, fundado en 1800, el Banco de España en 1829, en Alemania el Reichbank fundado por ley de 1875 y así en casi todos los países del mundo.

En los Estados Unidos de Norteamérica y, según afirma Vilaseca Marcet,⁶ "El clamor hacia la institución de un banco central fue unánime, aunque las divergencias sobre la forma de llegar al mismo y sobre los detalles concretos de su organización, en relación con las especiales necesidades de la Unión, derivadas de sus particularidades geográficas y políticas, eran profundas. La Ley Aldrich Vreeland de 1908, puso un parache momentáneo a lo más perentorio, e instituyó una comisión monetaria nacional y extranjera. El resultado fue el sistema de la reserva federal

³ BELLAN, Oscar Pedro. *Los bancos centrales*. Peña y Cía. Impresores, Montevideo, 1937. 1a. Edición, p. 32.

⁴ WATSON, Op cit., p. 29.

⁵ KOCK, Op cit., p. 33.

⁶ VILASECA MARCET, José María. *La banca central*. Casa Editorial Bosch Barcelona, 1947, p. 16.

(Federal Reserve System), creado por Ley de 1913, que tiene por base una organización central permanente que emite una moneda respaldada por oro y valores, actúa como prestamista en última instancia y controla la situación crediticia por medio de la política del descuento y las operaciones en mercado libre”.

Las metas que originalmente se señalaron a la reserva federal fueron dar al país una moneda elástica y facilidades para descontar papel comercial y mejorar la supervisión de la banca como premisas para otros objetivos de fondo, que eran impedir movimientos inflacionarios y deflacionarios y propiciar la creación de condiciones favorables para sostener el alto nivel de ocupación, precios estables, estabilidad en el crecimiento económico y un ascendente nivel de consumo.

A los bancos que integran el sistema de la Reserva Federal se les otorgó un monopolio parcial de emisión y se convirtieron en agentes fiscales del gobierno, en bancos de redescuento y prestamistas de última instancia, dentro de sus respectivos territorios, o sea bancos de bancos.

La Ley de la Reserva Federal ordenó que todos los bancos nacionales autorizados y controlados por el contralor de la moneda debían afiliarse al nuevo sistema y contribuir al capital de los bancos de la Reserva Federal, suscribiendo una suma igual al 6% de su propio capital y reservas, y sujetarse a los encajes legales o reservas obligatorias y a otras disposiciones emanadas de la Ley citada y de la junta de gobernadores.

2. *Antecedentes del Banco de México, S. A.*

Hay autores que remontan los antecedentes de este instituto hasta la acuñación de moneda en la época colonial; sin embargo, considero que tales antecedentes, aunque atendibles, resulta dudoso que sean directamente del instituto central, pues inclusive en el siglo pasado, en México, hubo numerosos bancos privados que emitieron billetes.

Los antecedentes más directos del Banco de México, S. A., podemos afirmar que fueron entre otros el Decreto sobre la circulación fiduciaria de los bancos de emisión de 29 de septiembre de 1915, la Circular de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público de 26 de octubre de 1915 que creó la Comisión Reguladora e Inspector de Instituciones de Crédito, los Decretos sobre Liquidación de los Bancos de Emisión de 15 de septiembre de 1916 y 14 de diciembre del mismo año, el Decreto que designa a la Comisión Monetaria para liquidar a los bancos de emisión y el Decreto que Reglamenta la Liquidación y Devolución de Bancos de Emisión de 31 de enero de 1921.

Para una historia de los antecedentes del Banco de México, S. A., puede consultarse a Antonio Manero en *El Banco de México, S. A., sus orígenes y fundación*. F. Mayans Impresor, Nueva York 1926 y en *La Revolución bancaria en México*.

El 25 de enero de 1917 también se promulgó un decreto que autorizaba al Ejecutivo a conseguir un empréstito por \$ 100 000 000.00, para la fundación del banco único de emisión. Hubo algunas iniciativas entre los años de 1917 y 1923 que no llegaron a convertirse en ley, para la organización del Banco de México.

A través de toda esta evolución, se llegó hasta el 25 de agosto de 1925, en que en forma definitiva se promulgó la ley que crea el Banco de México, S. A., que fue reformada por Decretos de 25 de julio de 1931, 12 de abril de 1932, 16 de febrero de 1933 y 22 de marzo del mismo año, 26 de abril de 1935 y también en 1937 y 1938. En 1941, se promulgó la nueva ley orgánica del Banco de México, S. A., publicada en el "Diario Oficial" del 31 de mayo del mismo año, con múltiples reformas, hasta la del Decreto publicado en el "Diario Oficial" de 29 de diciembre de 1970.

3. *Concepto de banca central*

Resulta difícil encerrar en una definición el concepto de banco o instituto central, pues sus funciones, aunque similares en algunos aspectos, varían en los diferentes países y también habrá que considerar lo complejo de sus funciones que también se amplían día a día y los autores no se ponen de acuerdo sobre el particular; así tenemos que por ejemplo Koch,⁷ nos dice que para Hawtrey, la función de prestamista de última instancia es la que caracteriza a la banca central; para Vera Smith, es que el banco único tenga el monopolio completo o parcial de la omisión de billetes; para Shaw es el control del crédito; para Kisch y Elkin, el mantenimiento del patrón oro y de su estabilidad; para Jauncey, la de compensación y para otros autores la de custodia de las reservas bancarias.

Vilaseca Marcet,⁸ estima que la función esencial de un banco central es la política monetaria y por ende el control del dinero bancario, "el fin último y general característico del organismo bancario central, es el de plasmar en el campo económico nacional la política monetaria que conviene a la nación en cada momento, de acuerdo con las directrices que señala el Estado".

Montagu Horman, quien fuera gobernador del Banco de Inglaterra por más de 25 años, estima que un banco central "debe tener el derecho exclusivo de la emisión de billetes; debe ser la única vía por la que se canalice y se entregue a la circulación la moneda legal del país; debe llevar la cuenta de tesorería, poseer las reservas monetarias de todos los bancos de la nación; ser el agente a través del cual se lleven a cabo las operaciones financieras del gobierno, tanto dentro del país como en el extranjero; debe realizar además, las expansiones y contracciones del crédito que fueran necesarias, sin perjuicio de procurar, hasta donde sea posible,

⁷ KOCH. Op cit., p. 24.

⁸ VILASECA MARCET. Op cit., p. 15.

la estabilidad interior y exterior de la moneda; por último, cuando resulte preciso, debe ser la última fuente de la que pueda obtenerse el crédito necesario, mediante el redescuento de letras y la concesión de anticipos sobre valores a corto término o efectos públicos".⁹

Otra definición de banca central nos la da C. A. Thanos: "El banco central es una institución bancaria que tiene por objeto controlar la cantidad y el uso del dinero, en forma tal que facilite la aplicación de la política monetaria determinada. Esta política podrá ser elaborada por el mismo banco o, lo que es más frecuente, podrá ser impuesta al banco por el Estado". Afirma que en esta época los bancos centrales deben ser instituciones con atribuciones discrecionales.¹⁰

4. Funciones del Banco Central

4.1. *Funciones de Banca de Emisión.* Conforme al artículo 28 de la Constitución, corresponde al Gobierno Federal el monopolio de la emisión de billetes y de la acuñación de moneda a través del banco central.

Desde su creación en 1925, el Banco de México, S. A., ha tenido a su cargo la emisión de los billetes conforme a las disposiciones que han regido a dicha institución hasta su Ley Orgánica actual cuyos artículos 8o., 9o., y 11o., prevén la emisión y circulación de billetes y monedas, así como regular los cambios sobre el exterior.

La Ley establece el mecanismo para responder del valor de los billetes y de las monedas, así como su cambio a la vista y para sostener el valor de peso, mediante una reserva suficiente en oro, divisas y, actualmente, también en derechos especiales de giro.

Es aplicable sobre el particular la ley monetaria de los Estados Unidos Mexicanos de 25 de julio de 1931, así como sus diferentes reformas, para la emisión de billetes y moneda.

De acuerdo con sus estatutos, el Banco de México, S. A., emite los billetes en diversas denominaciones previo acuerdo del Consejo de Administración y la aprobación de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Es de comentar que desde el año de 1969, el Banco y la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, terminaron la instalación de la fábrica de billetes mexicana, que a la fecha ha realizado emisiones de billetes con las denominaciones de cinco, diez, veinte y cincuenta pesos.

En relación con la acuñación de moneda, ésta se hace en coordinación con la Casa de Moneda que depende de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

4.2. Función de control de crédito para evitar inflaciones y deflaciones.

⁹ VILASECA MARCET. Op. cit., p. 33.

¹⁰ *Definición de un Banco Central y sus inferencias prácticas.* Artículo publicado en el "Suplemento al boletín del CEMIA". México, marzo, 1959.

Los bancos centrales, en la mayor parte del mundo, utilizan el crédito a través de la regulación de las tasas de descuento y redescuento así como el circulante monetario, para equilibrar el crecimiento económico y las presiones inflacionarias o deflacionarias; es por ello que han adquirido enorme importancia y la política que fijan, por ejemplo, sobre todo, la Reserva Federal en los Estados Unidos, tiene impacto indudable en el ritmo de crecimiento económico y de expansión de los sectores de la industria y del comercio, así como para prever una política estable de precios en el mercado interno.

En México, el instituto central también utiliza las tasas de redescuento, las proporciones y composición del encaje legal de las instituciones de crédito, los límites máximos y mínimos de interés, aunque esto último en nuestra opinión no se ha llevado a cabo en forma integral, así como el ritmo de crecimiento de algunas instituciones.

Algunos autores como Martínez Ostos,¹¹ consideran que hay ciertas limitaciones en la actividad de la banca central como las que señala y que son:

- 1) "La importancia que aún tiene el crédito no bancario en diversos sectores de la organización económica", esto es, un gran volumen de crédito que en nuestro país se opera fuera de las esferas bancarias y, por tanto, fuera del control del Banco Central; 2) "La falta de una coordinación estrecha entre política económica general de todos los órganos del Estado y la política monetaria encomendable al Banco Central"; 3) "Algunos hábitos y costumbres de los sectores de menores y mayores ingresos monetarios que esterilizan y privan al país del ahorro del público", es decir, el hábito, muy viejo en nuestro país, de los sectores de menores ingresos de no llevar sus recursos al banco sino de atesorarlos y el de los mayores ingresos de mantener en bancos del extranjero o invertir su dinero fuera del país, por temor a una devaluación del peso mexicano o de invertir en el país, pero no en actividades que ayuden al desarrollo del mismo, sino en bienes raíces, a fin de defender el poder adquisitivo de sus pesos amenazados por lo que ellos suponen un eminente y permanente peligro de devaluación, y 4) "El poco desarrollo de los mercados monetarios y la ausencia de un estrecho contacto del banco central con tales mercados".

Uno de los principales instrumentos que utiliza el Banco de México, S. A. para estos efectos es el sistema del encaje legal en cuanto a su porcentaje y en cuanto a su composición, que según Mario Ramón Beteta, se maneja con el doble propósito de regular el volumen de expansión y contracción del crédito bancario y su impacto en el medio circulante por una parte, y por otra, de canalizar los fondos en préstamos bancarios hacia aquellos

¹¹ MARTÍNEZ OSTOS, Raúl. *El Banco de México*. Apéndice I de la obra de KOCK M. H. de *Banca Central*, traducción española. Fondo de Cultura Económica. México, 1964. cuarta edición.

campos de actividad económica que se consideren más dignos de apoyo, desde el punto de vista del bien público y del desarrollo económico del país.

4.3. Funciones respecto del encaje legal. Las facultades del Banco de México, S. A. respecto del encaje legal, están previstas tanto en la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, como en su Ley Orgánica y en una serie de disposiciones, principalmente circulares del instituto central, que teniendo en cuenta las circunstancias de momento, de la actividad económica, orientan el porcentaje de dicho encaje y su utilización en créditos.

Cabe mencionar que el banco ha venido aplicando este instrumento económico para regular tanto el crédito interno y la captación de recursos del público, como la utilización de los mismos en los ramos de fomento que las autoridades hacendarias consideran pertinente.

4.4. Función de agente financiero del Gobierno Federal. Otra de las actividades que tradicionalmente en diversos países se le han encomendado a los institutos centrales, es la de prestar a sus respectivos gobiernos los servicios de tesorería, caja, llevar las cuentas bancarias del gobierno y de sus dependencias oficiales, operaciones de divisas y establecer los enlaces con instituciones del exterior para la concertación de créditos.

4.5. Servir de consejero en materia de banca, moneda y crédito respectivamente a su gobierno. Entre las funciones que asigna la Ley Orgánica al Banco de México, S. A., tenemos la prevista en el artículo 8o., fracción V, que textualmente dice:

“...V. Actuar como agente financiero del Gobierno Federal, en las operaciones de crédito externo o interno y en la emisión y atención de empréstitos públicos, y encargarse del servicio de tesorería del propio Gobierno”.

Así como el artículo 24, en sus primeras seis fracciones, establece como facultades del Banco de México, S. A., las siguientes:

Art. 24. El Banco podrá, en las condiciones que fije su Consejo y de acuerdo con esta ley:

I. Comprar y vender oro y plata, sin que el valor de sus existencias en este último metal, excluyendo la moneda de plata y la plata que se destine a acuñación, exceda del 25% del valor del oro y divisas libres de su propiedad.

II. Comprar y vender divisas a cambio extranjero y efectos reportos sobre ellas, a condición de que la otra parte contratante no tenga la facultad de liquidar la operación en fecha distinta de la que en todo caso deberá pactarse.

Celebrar contratos de pronesa bilateral de compra o de venta de oro o divisas, con sujeción a la condición que establece el párrafo anterior;

III. Adquirir o descontar aceptaciones bancarias sobre el exterior y negociar los efectos así adquiridos;

IV. Recibir del público en general depósitos a la vista o a plazo, en moneda extranjera.

V. Recibir depósitos a la vista o a plazo en moneda nacional o extranjera del Gobierno Federal, Distrito y Territorios Federales y de los Gobiernos de los Estados, de los Municipios y de las empresas que dependan del Gobierno Federal o en las que éste tenga participación, así como los demás depósitos expresamente previstos por esta ley. El banco podrá abonar intereses sobre los depósitos que reciba conforme a esta ley; con las limitaciones que se establezcan para los bancos de depósito en la Ley General de Instituciones de Crédito. Dichas limitaciones no regirán cuando se trate de depósitos constituidos por instituciones de crédito en cuanto excedan de los límites mínimos a que están obligadas de acuerdo con las leyes.

VI. Emitir bonos de caja, a plazo no mayor de un año ni menos de tres meses...

4.6. Funciones de depositario de fondos públicos. El artículo 38 le encomienda las facultades de ser depositario de todos los fondos de que no haga uso inmediato el Gobierno Federal, así como del servicio de la deuda pública y el de ser agente en todos los cobros o pagos que se hagan en el extranjero.

En el artículo 39, prevé una cuenta general a la Tesorería de la Federación en la que abonará o cargará las cantidades que reciba o pague por cuenta del Gobierno Federal. Los pagos o transferencias de esa cuenta sólo pueden autorizarse con orden firmada del tesorero de la Federación.

El artículo 49, prevé que los fondos que posean o manejen los departamentos, oficinas, organizaciones o empresas que dependan del Gobierno Federal, deberán ser depositados en el Banco de México, S. A., en cuenta separada de la que se lleve al propio Gobierno.

Las remuneraciones que el banco perciba por los servicios que de acuerdo con la ley, preste al Gobierno Federal, serán objeto de contrato con la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

4.7. Función de custodia y guardián de la reserva monetaria. Otra de las funciones que tradicionalmente la costumbre internacional y las disposiciones legales de cada país han asignado a la banca central, es la de custodia y guardián de la reserva monetaria.

En México, conforme a la Ley, se prevé la existencia de dicha reserva en los artículos 18 y 19 de la Ley Orgánica del Banco de México, S. A., así como con lo previsto por el artículo 24, fracciones I, II y III del propio ordenamiento.

4.8. Función de cámara de compensación de las instituciones de crédito. La banca central por su íntima conexión con los bancos comerciales ha sido tradicionalmente la que se encargue de la compensación de créditos y descuentos tanto en una plaza, como en diferentes plazas.

Desde la ley que reformó la constitutiva del Banco de México, S. A., de 12 de abril de 1932, así como la Ley General de Instituciones de Crédito de 28 de junio del mismo año, se prevé que los servicios de cámara de compensación pudieran prestarse por el banco central; en virtud de que posteriormente trataremos lo relativo al servicio de cámara de compensación, remitimos para ese efecto al capítulo correspondiente de esta obra.

4.9. Funciones de redescuento y de prestamista de última instancia. Los bancos centrales por su capacidad para emitir billetes, regular la circulación y centralizar las reservas, tienen aptitud para crear crédito y por consiguiente, para redescantar con los bancos comerciales y otras instituciones de crédito, títulos y créditos, así como para actuar como prestamistas de última instancia.

En México el instituto central ha utilizado el redescuento tanto para regular el movimiento del crédito, como para auxiliar a las instituciones que atraviesen por situaciones difíciles o transitorias, ya sea por disminución de sus depósitos o por congelación parcial o total de su cartera, por lo que tienen necesidad de obtener recursos para poder afrontar los retiros que hagan sus depositantes en casos extraordinarios o bien, para seguir operando a un ritmo de crecimiento preestablecido.

El redescuento se orienta fundamentalmente para apoyar a la banca de depósito y para regular el crecimiento del crédito, tratando con ello de evitar que la disminución en los recursos del sistema bancario, ya sea que ocurra en regiones afectadas desfavorablemente por algún fenómeno económico, o que se derive de una contracción general de los recursos de los bancos de depósito en todo el país por motivos temporales, llegue a manifestarse en una disminución significativa en el ritmo de crecimiento del crédito, en circunstancias que se contraponen con las tendencias generales de expansión de la economía.¹²

El artículo 24, fracción VIII de la Ley Orgánica del Banco de México, S. A., prevé el redescuento en los términos siguientes:

“...VIII. Descontar a las instituciones de crédito asociadas, letras de cambio, pagarés o bonos de prenda a la orden, que provengan de operaciones relacionadas con la negociación de mercancías, la obtención, negociación o elaboración de productos industriales, o al cultivo o negociación de productos agrícolas, así como con la ganadería, que llevan la firma de la institución depositaria y además una firma de reconocida solvencia”.

A través de este instrumento también el instituto central ha orientado el apoyo del sistema bancario a renglones de fomento que las autoridades hacendarias consideran de prioridad.

¹² Departamento de Estudios Técnicos del Banco de México, S. A. *Aplicación de Criterios de Crecimiento en la Regulación Crediticia y Monetaria*, trabajo presentado en la VI reunión de técnicos de los Bancos Centrales del Continente Americano. Guatemala, C. A., 1960.

4.10. Facultad cuasilegislativa. En México se aprecia una tendencia creciente en un fenómeno que no deja de ser preocupante y que es el de que el Congreso de la Unión delega facultades legislativas a Secretarías y Departamentos de Estado (órganos de la administración central), a órganos descentralizados, (Seguro Social, Universidad Nacional Autónoma de México, etcétera), y aún a empresas de participación estatal.

Es así como en materia bancaria, la evolución de las constantes reformas a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, ha ido estableciendo facultades, que en nuestra opinión son francamente legislativas, a tres órganos que son la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, el Banco de México, S. A., y la Comisión Nacional Bancaria.

Las reformas legales hablan frecuentemente de que las instituciones que hemos citado pueden expedir reglas generales y son omisas en determinar la naturaleza que tendrán esas reglas generales y para los teóricos resulta inquietante el determinar la naturaleza jurídica de las mismas, pues atendiendo a la jerarquía normativa derivada del artículo 133 de la Constitución, sólo cabe que esas reglas generales tengan la naturaleza material de leyes, que por otra parte si no son expedidas por el Congreso de la Unión, vulnerarían los principios derivados de los artículos 49 y 71 de la Constitución y si se trata de normas reglamentarias, carácter que, en nuestro concepto, tiene su verdadera naturaleza, existe teórica y constitucionalmente el problema formal de que tales normas no son expedidas por el Presidente de la República, conforme al artículo 89 fracción I del Código Político Fundamental y, por lo tanto, surge la duda de si tales reglas generales deban ser expedidas como reglamentos, o bien, si ante la proliferación de este fenómeno deba pensarse en una reforma constitucional en la que se prevea que no sólo el Presidente de la República, sino otros órganos del Estado descentralizados, centralizados o empresas de Estado, tengan la facultad legislativa, pero en este caso, también establecer principios de defensa de los particulares a través del amparo para las normas reglamentarias que expidan esas entidades. Consideramos que este es un problema muy delicado y que debe ser estudiado con mayor detenimiento, sobre todo por la trascendencia que tiene el hecho de la proliferación de normas reglamentarias que no son expedidas por el Presidente de la República.

La facultad que para algunos como Landis es cuasilegislativa y que consiste en emitir reglas generales, abstractas, impersonales, esencialmente modificables por otras de la misma naturaleza, a nuestro modo de ver y sólo desde un punto de vista formal podemos aceptar la terminología antes señalada, pues será cuasilegislativa, esa facultad por cuanto que no es el Congreso de la Unión el que dicta esas normas, pero desde un punto de vista de fondo o substantivo, creemos que tales normas derivan de una facultad verdaderamente legislativa, es decir, quien concibe, objetiva y pu-

blica las normas, es el instituto central, luego entonces la facultad desde el punto de vista material es eminentemente legislativa.

El ejercicio de esta facultad en materia bancaria por los órganos ya citados, creemos que rompe con los principios tradicionales de unidad y sistematización del orden jurídico, además de que provoca dispersión, porque cada órgano tiene sus propios canales de difusión y hay que tomar en cuenta que muchas veces esas normas generales no son publicadas en el "Diario Oficial de la Federación" y sólo constan, en colecciones de circulares que remite el Instituto Central a los bancos, de donde surge el comentario acerca de si en relación con los artículos 3o. y 4o. del Código Civil no se hace necesario que se publiquen en el "Diario Oficial de la Federación".

Por otra parte, si se trata de legislación sería conveniente que las reglas generales se codificaran y se propugnara por su unidad y por su sistematización y se adoptara un método de identificar a las normas por artículos que resulta más fácil de citar e interpretar que el que actualmente se adopta, por las razones que más adelante señalamos.

Ejemplo de las facultades legislativas del instituto central son las siguientes:

LEY BANCARIA

Artículo 17. Fracción XI. (Bancos de depósito). Reglas para compra de divisas a futuro y compra venta de monedas y divisas extranjeras.

Artículo 19. Fracción III Bis. (Bancos de ahorro).

a) Reglas para determinar las características de la vivienda de interés social.

Artículo 28. Fracciones IV y V Bis. (Financieras). Reglas y límites para otorgamiento de créditos para adquisición de bienes de consumo duradero.

Artículo 31. (Financieras). Reglas y proporciones a que deberán sujetarse los bonos financieros.

Artículo 33. Fracción II. (Financieras). Normas sobre vivienda de interés social.

Artículo 34. (Hipotecarias). Reglas sobre importe total del pasivo contingente y sus límites respecto a su capital y reservas.

Artículo 36. Fracción II. (Hipotecarias). Reglas sobre características de vivienda de interés social.

Artículo 36. Fracción V. 3 (Hipotecarias). Reglas sobre proporción de depósito en efectivo en relación a las cantidades en bonos que esten en circulación.

Artículo 37. Fracción V. (Instituciones de capitalización). Reglas sobre financiamiento a través de planes de capitalización para actividades básicas que pueden ser financiadas mediante planes de capitalización.

Artículo 41. Bis. Fracción VII. (Instituciones de capitalización). Reglas para señalar la lista de artículos de bienes de consumo duradero que puedan adquirirse mediante planes de capitalización.

Artículo 41. Fracción III. (Instituciones de capitalización). Bis I. Reglas para fijar los honorarios de los fiduciarios, comisarios o mandatarios.

Artículo 45. Bis (Fiduciarias). Reglas sobre percepciones comisiones y otros cargos que pueden cobrar las fiduciarias.

Artículo 94. Bis. (Aplicable a todas las instituciones. Reglas sobre composición y computabilidad de encaje legal.

Artículo 94. Bis. 2. (Aplicable a todas las instituciones). Reglas sobre operaciones activas con personas físicas o morales con residencia o domicilio en el extranjero que puedan contraer las instituciones y organizaciones auxiliares y que entrañen responsabilidad directa o contingente.

Artículo 94. Bis. 3. (Aplicable a todas las instituciones). Reformado por decreto el 2 de enero de 1975). Reglas para autorizar diversas proporciones entre activos y pasivos.

Artículo 107. Bis. (Aplicable a todas las instituciones). Reglas y características de los depósitos a plazo y con previo aviso, respecto a tasa de interés, monto y término.

Artículo 138. Bis 1. (Aplicable a todas las instituciones). Reglas sobre los límites de pagos por interés y comisiones en operaciones pasivas.

Artículo 138. Bis 6. (Aplicable a todas las instituciones). Reglas sobre excepciones y redescuento de cartera en instituciones u organizaciones auxiliares.

LEY ORGANICA DEL BANCO DE MEXICO, S. A.

Artículo 10. Reglas sobre el orden en que han de practicarse las operaciones con las instituciones asociadas y demás circunstancias.

Artículo 27. Reglas sobre cargos de interés, premios o descuentos mínimos y máximos que las instituciones podrán cargar a sus clientes.

Cabría un comentario adicional respecto de la complicación que han ido adquiriendo las circulares del instituto central para su manejo, interpretación y aplicación, pues teniendo el carácter de normas generales, debieran ser claras, precisas y con cierta metodología; ejemplo de ello son la Circular 1745/72 de 11 de diciembre de 1972, cuyo texto comprende 26 páginas y con sus anexos abarca 48, y que remite de un concepto a otro y utiliza métodos de señalamiento de párrafos por demás complicados que hacen difícil el manejo de dichas normas, sería deseable que atendiendo a una sana técnica legislativa se hiciera una recopilación por artículos que comprendieran materia y conceptos de lo más general a lo más particular y además que se numeraran sus artículos para su fácil cita e interpretación. Puede afirmarse lo mismo respecto de las Circulares 1754, 1757, 1758 y 1759, respectivamente, de 18 de mayo y 18 de junio

de 1973, sobre todo estas tres últimas, en las que se hace referencia a una fórmula matemática que transcribimos a continuación y que tiene trece factores distintos sobre los que se va a hacer una serie de cálculos y que se aplicarán sobre promedios mensuales de modificación. Lo cual, evidentemente, hace que su manejo sea difícil, poco claro y dificulte la aplicación sana de las reglas generales contenidas en las circulares aludidas.

$$D - \frac{\begin{array}{cccc} S & BZ & - & S & P & Z & - & S & P & Z & - & S & CZ \\ & b & b & & m & m & m & & n & n & n & & c & c \end{array}}{\begin{array}{cccc} & & & B & - & P & - & P & - & C \\ & & & & & m & & n & & \end{array}}$$

5. *Naturaleza jurídica del Banco de México, S. A.*

Desde un punto de vista formal al Banco de México, S. A. podemos caracterizarlo como una sociedad mercantil de Estado por las siguientes razones: a) El Gobierno Federal es el accionista mayoritario; b) Es poseedor de una serie de acciones de las que sólo el propio gobierno puede ser tenedor; c) Funcionarios públicos federales forman parte de su consejo de administración; d) El Gobierno Federal tiene facultad para nombrar a su director general; e) Tiene facultad de veto de los acuerdos de la asamblea y del consejo de administración.

En este orden de ideas y de acuerdo con el artículo 1º párrafo tercero de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares se reputan como Instituciones Nacionales de Crédito las constituidas con participación del Gobierno Federal, o en las cuales éste se reserva el derecho de nombrar a la mayoría del consejo de administración, o de la junta directiva, o de aprobar o vetar los acuerdos que la asamblea o el consejo adopten.

El Banco de México tiene las características que este párrafo señala a las instituciones nacionales; además compete exclusivamente a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público la adopción de todas las medidas relativas tanto a la creación como al funcionamiento de las instituciones y organizaciones nacionales auxiliares de crédito.

El carácter de autoridad. El Banco de México es autoridad por cuanto tiene facultades de decisión y ejecución como son las relativas a señalar la política monetaria, las tasas de interés, las comisiones o cargos que pagan los particulares, el encaje legal, etcetera.

Entonces, si tiene facultades de decisión y ejecución es autoridad aun para los efectos del amparo de acuerdo con la tesis jurisprudencial número 74, legible en la página 115 del apéndice de "Semana Judicial de la Federación", de 1917 a 1965 sexta parte, que señala que el término autoridad comprende a todas aquellas personas que disponen de la fuerza pública, en virtud de circunstancias, ya legales, ya de hecho, y que, por lo

mismo, estén en posibilidad material de obrar como individuos que ejercen actos públicos por el hecho de ser pública la fuerza de que disponen, y no desde un punto de vista de una interpretación estrecha repugnaria que una sociedad anónima tenga el carácter de autoridad, pero no hay que perder de vista que no es una sociedad anónima común y corriente sino que es una sociedad mercantil de Estado que realiza actividades de interés público como las que evidentemente desarrolla el instituto central.

Actividades Técnicas. Es relevante la actividad técnica y la especialización que tiene la institución central, pero ello no implica que sea un organismo entregado a la tecnocracia y ajeno totalmente a la política, ya que muchas de las decisiones que toma tienen trascendencia en esta área, es decir, en la política y tanto es así que lo reconoce la Ley de su creación, al hablar de que regulará la emisión y circulación de la moneda, lo que no sólo se consigue mediante lineamientos técnicos, sino fundamentalmente a través de decisiones que interesan a la política. La ley para el control por parte del Gobierno Federal de los organismos descentralizados y empresas de participación estatal, "Diario Oficial" de 31 de diciembre de 1970, define a estas últimas en su artículo 39, como sigue:

Artículo 30. Para los fines de este capítulo, se consideran empresas de participación estatal, aquellas que satisfagan alguno de los siguientes requisitos: I. Que el Gobierno Federal aporte o sea propietario del 50% o más del capital social o de las acciones de la empresa; II. Que en la constitución de su capital se hagan figurar acciones de serie especial que sólo puedan ser suscritas por el Gobierno Federal, y III. Que al Gobierno Federal corresponda la facultad de nombrar a la mayoría de los miembros del Consejo de Administración, Junta Directiva u organo equivalente o de designar al Presidente o Director, o al Gerente, o tenga facultades para vetar los acuerdos de la asamblea general de accionistas, del Consejo de Administración o de la Junta Directiva u organo equivalente.

En el Banco de México, S. A., de acuerdo con el precepto transcrito, el Gobierno Federal aportó y es propietario del 51% del capital social, es titular de una serie especial de acciones que únicamente puede ser suscrita por el propio Gobierno Federal, que es la serie "A" (artículo 50., párrafo 2o. y artículo 6o., Estatutos del Banco de México, S. A.) y a su vez, tiene facultades para vetar los acuerdos del consejo de administración.

La administración del Banco conforme a su artículo 16, está a cargo de un consejo de administración y de un director que tiene las facultades que señalan los artículos 26 y 30 de los propios Estatutos. Conforme a la Ley General de Sociedades Mercantiles, si el Gobierno Federal es titular del 51% de las acciones que representan el capital social, tiene derecho a nombrar a la mayoría de los consejeros y en su caso, al Director General (artículo 144 de la Ley General de Sociedades Mercantiles), los artículos

45 y 46 de la Ley Orgánica del Banco de México, S. A., señalan que las acciones representativas de la serie "A", nombrarán cinco consejeros propietarios y cinco suplentes y los de la serie "B", cuatro consejeros propietarios y cuatro suplentes.

Además las resoluciones del Consejo de Administración, conforme al artículo 71 de la Ley Orgánica del Banco y al artículo 37 de sus Estatutos, pueden ser vetadas por el Secretario de Hacienda y Crédito Público. El artículo 70 de la Ley Orgánica expresa que las relaciones del Banco de México, S. A., con el Gobierno Federal, se mantendrán por medio de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. El joven y distinguido profesor de la Facultad de Derecho, Jorge Carpizo, expone sobre el particular, los siguientes comentarios:

Al día siguiente, en el "Diario Oficial", o sea, el del 30 de diciembre de 1970, se publicó la reforma a la fracción II del artículo 48 de la Ley Orgánica del Banco de México para quedar en la forma siguiente:

"Artículo 48. En ningún caso podrán ser consejeros:

II. Las personas que ocupen cargos o empleos de la Federación, de los Estados, del Distrito Federal o Territorios o de los Municipios, salvo que se trate de cargos docentes, o de los altos funcionarios de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, quienes podrán serlo en número de dos".

La reforma introdujo la novedad de que dos altos funcionarios de la Secretaría de Hacienda pueden ser consejeros del Banco de México, quienes generalmente lo serán de la serie "A", y se precisa que no pueden ser más de dos.

La reforma que parece insignificante y de poca trascendencia presenta algunos problemas: aún no se ha precisado quiénes son altos funcionarios de Hacienda, expresión empleada por la Constitución Mexicana de 1917, y según ella los cargos de los altos funcionarios de la Secretaría de Hacienda deben ser ratificados por el senado de la República. También existe problema y discusión respecto al alcance de la facultad discrecional del Presidente de la República para removerlos. En esta forma la expresión "altos funcionarios de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público" es vaga y nada precisa.

El problema que plantea la reforma es el siguiente: el Banco de México, por las funciones propias que tiene, debe actuar como un criterio técnico y la presencia de esos dos funcionarios de la Secretaría de Hacienda pueden entorpecer su finalidad técnica.

Sin embargo, en la realidad de México, la reforma no tiene mayor trascendencia, pues según la propia Ley Orgánica citada, el Secretario de Hacienda y Crédito Público, tiene facultad de veto respecto a una serie de decisiones del Consejo del Banco, y en la práctica el Banco de México no siempre ha actuado conforme a los lineamientos técnicos que quizá hubieran sido los más convenientes, sino que ha tenido que aceptar indicaciones de índole política; y la legislación de varios países cada día crean relaciones más estrechas entre el Estado y el banco central.

Esta reforma también plantea otro problema: ¿en qué situación queda el veto del Secretario de Hacienda, ahora que dos altos funcionarios de esa Secretaría formarán parte del Consejo del propio Banco, y uno de ellos, puede ser el mismo Secretario de Hacienda?¹³

En primer lugar, consideramos que no es novedad que dos altos funcionarios de la Secretaría de Hacienda sean consejeros del Banco, pues dicha Dependencia siempre ha estado representada en el Consejo de Administración de la Institución y más bien parece ser que se limita la posibilidad de nombramiento, precisamente a dos funcionarios de la Secretaría citada. Por lo que hace a la expresión. "altos funcionarios de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público" en efecto, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 89, parece hacer una referencia a ellos pero no habla expresamente de "altos funcionarios de la Secretaría de Hacienda", sino de empleados superiores de Hacienda" y discrepamos del criterio expresado por el profesor Carpizo, por los siguientes razonamientos:

La Constitución en sus artículos 89, fracciones II y IV, habla de empleados superiores de Hacienda en relación a las facultades del Presidente de la República, la primera fracción de las mencionadas, textualmente dice:

Artículo 89. Las facultades y obligaciones del Presidente, son las siguientes:

...II. Nombrar y remover libremente a los Secretarios del Despacho, al Procurador General de la República, al Gobernador del Distrito Federal y a los gobernadores de los territorios, al Procurador General de Justicia del Distrito Federal y Territorios, REMOVER a los agentes diplomáticos y EMPLEADOS SUPERIORES DE HACIENDA y nombrar y remover libremente a los demás empleados de la Unión, cuyo nombramiento o remoción no estén determinados de otro modo en la Constitución o en las leyes.

Por principio debemos anotar la mala redacción del artículo en cuestión en su parte conducente, puesto que si bien se infiere la potestad del Ejecutivo para nombrar también a los dichos "empleados superiores de Hacienda", facultad que debió haberse manifestado expresamente en el texto constitucional, como adelante sucede al afirmar "nombrar y remover libremente a los demás empleados de la Unión".

El primer antecedente de esta fracción en nuestra legislación constitucional, lo encontramos en la Constitución de 1824, por virtud de la cual se señala como facultad del Ejecutivo la de nombrar a los empleados superiores de Hacienda, pero con la autorización del Congreso.

¹³ CARPIZO, Jorge. *Aspectos jurídicos de la banca central mexicana*. Trabajo publicado en "Lecturas jurídicas", abril-junio de 1971. Núm. 47, pp. 51 a 82. Escuela de Derecho de la Universidad Autónoma de Chihuahua. Litográfica Regma, S. A., Chihuahua, Chih.

Posteriormente encontramos la misma facultad del titular del Poder Ejecutivo, en el proyecto que la Comisión Redactora presentó ante el Congreso Constituyente de 1856-1857, el cual en su parte conducente proponía:

"TÍTULO II. SECCIÓN 2. Del Poder Ejecutivo. Artículo 86. Las facultades y obligaciones del Presidente, son las siguientes: 2° Nombrar y remover libremente a los secretarios del Despacho, remover a los agentes diplomáticos, nombrar y remover a los demás empleados de la Unión, cuyo nombramiento no esté determinado de otro modo en la Constitución o en las leyes".

Nótese que el artículo del proyecto ni siquiera menciona a los empleados superiores de Hacienda, y mucho menos señala obligación alguna en el sentido de que el Ejecutivo someta a la consideración del Congreso dichos nombramientos.

La discusión respecto de tal obligación del Ejecutivo se llevó a cabo durante el estudio del artículo 72, en el cual se consignaba en el proyecto:

"Artículo 72. El Congreso tiene facultad:

...XXI. Para aprobar los nombramientos que haga el Ejecutivo de Ministros y Agentes diplomáticos y Cónsules, de los Coroneles y demás oficiales superiores del Ejército y Armada Nacional."

El proyecto tampoco señala nada respecto a facultad alguna del Congreso para aprobar las designaciones de los "empleados superiores de Hacienda". Sin embargo, cuando el día 13 de octubre de 1856, se puso a discusión la fracción XXI (en el texto definitivo aparecerá como fracción XXI), del artículo 72 del proyecto constitucional, el Diputado Francisco Zarco "pide que la aprobación sea también requisito para LOS EMPLEADOS SUPERIORES DE HACIENDA, como en la Constitución de 1824, porque cree que con esto "se obtendrá una garantía de la buena administración de los caudales públicos".

Impugnan la petición de Zarco los diputados Guzmán y Mata, pero les replica el diputado Ignacio Ramírez quien señala que los empleados de Hacienda "tienen funciones de recaudación, inversión y dirección" de los dineros públicos, por lo que no sólo necesitan de la confianza del titular del Poder Ejecutivo, sino también de los representantes del pueblo.

La adición propuesta por Zarco y secundada por Ignacio Ramírez, fue aprobada en la misma sesión por una votación de 50 votos a favor y 30 en contra. En consecuencia, el texto definitivo de la Constitución de 1857, quedó de la siguiente manera:

"TÍTULO III. DIVISIÓN DE PODERES. PÁRRAFO III. DE LAS FACULTADES DEL CONGRESO.

Artículo 72. El Congreso tiene facultad:

...XXI. Para RATIFICAR los nombramientos que haga el Ejecutivo de los Ministros, agentes diplomáticos y cónsules, DE LOS EMPLEADOS SUPERIORES DE HACIENDA, de los Coroneles y demás oficiales superiores del ejército y armada nacional."

La fracción II del artículo 89 de la actual Constitución es exactamente igual a la correspondiente del proyecto elaborado por la Comisión Redactora de la Constitución durante el Congreso Constituyente de 1916-1917.

El día jueves 18 de enero de 1917 se puso a discusión la fracción II del artículo 89 del proyecto, durante la sesión número 48 del período único de sesiones del Congreso Constituyente. El diputado Manjarrez hizo uso de la palabra solicitando que se aprobara la iniciativa que previamente el de la voz y otros 24 diputados habían presentado en el sentido de que la designación de Secretarios de Estado y del Despacho se adicionara consignándose que su nombramiento sería PREVIA APROBACIÓN DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS.

El diputado Pastrana Jaimes, insistió en que la aprobación debía ser por parte de los diputados. Por su parte el diputado Manuel Herrera se pronunció por que no se necesitara la aprobación de la Cámara para el nombramiento de dichos funcionarios; sin embargo, NADA SE DIJO RESPECTO DEL NOMBRAMIENTO DE LOS EMPLEADOS SUPERIORES DE HACIENDA, el cual, por imitación lógica, siguió la misma suerte que el nombramiento de los Secretarios del Despacho. O sea, que al no ser necesaria la aprobación del Congreso para el nombramiento de éstos, tampoco fue necesaria para el nombramiento de aquéllos.

El texto del proyecto pasó a ser texto definitivo al ser aprobado la noche del jueves 18 de enero de 1917, en la sesión 492 del Congreso.

La otra fracción del artículo 89 constitucional, que venimos comentando, textualmente dice:

“Artículo 89. Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

...IV. Nombrar CON APROBACIÓN DEL SENADO, los coroneles y demás oficiales, superiores del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacionales y LOS EMPLEADOS SUPERIORES DE HACIENDA”.

Antes de continuar adelante, debemos hacer notar que en el artículo 89 constitucional, se señalan dos facultades del Ejecutivo respecto de los empleados superiores de Hacienda. La fracción II lo autoriza a remover, entre otros, a los empleados superiores de Hacienda; en tanto que la fracción IV señala la facultad de nombrarlos, pero con la aprobación del Senado, requisito que no se impone para su remoción.

El primer antecedente legislativo lo encontramos en el artículo 162 del *Decreto constitucional para la libertad de la América Mexicana*, sancionado en Apatzcingán el 22 de octubre de 1814. El texto definitivo de dicho artículo es el siguiente:

CAPÍTULO XII. DE LA AUTORIDAD DEL SUPREMO GOBIERNO.

AL SUPREMO GOBIERNO TOCA PRIVATIVAMENTE:

Artículo 162. Proveer los empleos políticos, militares y DE HACIENDA, excepto en lo que se ha reservado al Supremo Congreso.

El segundo antecedente lo encontramos en el *Reglamento provisional político del imperio mexicano*, suscrito en la ciudad de México el 18 de diciembre de 1822, en su:

Artículo 30. Toca al Emperador:

...DECIMOTERCIO. Proveer todos los empleos civiles y militares.

Un tercer antecedente lo tenemos en la BASE CUARTA DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LA NACION MEXICANA, fechada en la ciudad de México el 16 de mayo de 1823, cuyo texto relativo dispone:

El cuerpo Ejecutivo se compone de tres individuos.

Debe ... proveer los empleos políticos y de Hacienda.

El cuarto antecedente lo tenemos en el ACTA CONSTITUTIVA DE LA FEDERACION MEXICANA, fechada en la ciudad de México, el 31 de enero de 1824, donde se dispone:

Artículo 16. Sus atribuciones (del Poder Ejecutivo) a más de otras que se fijarán en la Constitución, son las siguientes:

...IV. Nombrar los empleados de las Oficinas Generales de Hacienda, según la Constitución y las leyes.

Puede considerarse como quinto antecedente el artículo 110 de la CONSTITUCION FEDERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, sancionada por el Congreso General Constituyente el 4 de octubre de 1824, cuya parte relativa afirma:

Artículo 110. Las atribuciones del Presidente son las siguientes:

...VII. Nombrar los jefes de las Oficinas Generales de Hacienda.

Sexto antecedente podría ser la CUARTA DE LAS LEYES CONSTITUCIONALES DE LA REPUBLICA MEXICANA, suscritas en la ciudad de México el 29 de diciembre de 1836, donde se afirma:

Artículo 17. Son atribuciones del Presidente de la República:

...XIII. Nombrar a los empleados diplomáticos, coroneles y demás oficiales superiores del ejército permanente, de la armada y de la milicia activa, Y A LOS PRIMEROS JEFES DE LAS OFICINAS PRINCIPALES DE HACIENDA, ESTABLECIDAS O QUE SE ESTABLEZCAN CON SUJECIÓN, EN LOS PRIMEROS, A LA APROBACION DEL SENADO, Y EN ESTOS ÚLTIMOS, A LA DE LA CAMARA DE DIPUTADOS. SEGÚN PRESCRIBEN LOS ARTÍCULOS 52 y 53 DE LA TERCERA LEY CONSTITUCIONAL.

Debemos hacer notar que a partir del cuarto antecedente nuestras legislaciones constitucionales ya no se han referido en forma genérica a la facultad de nombrar o proveer los empleos de Hacienda, sino que concretaron tal obligación sobre "los Jefes de las Oficinas Generales de Hacienda".

También es de resaltar la importancia del sexto antecedente mencionado, puesto que en la Constitución de 1836 se faculta al Presidente de la República para nombrar a "los primeros Jefes de las Oficinas principales de Hacienda", pero imponiéndole la limitación de que tal designación sea aprobada por la Cámara de Diputados, encontramos aquí el primer ante-

cedente donde ya se limita la facultad del Ejecutivo exigiéndole la sanción de una de las cámaras del Poder Legislativo.

Aunque lo habremos de señalar con precisión más adelante, sí es muy importante observar que los antecedentes legislativos nacionales de los términos "Empleados superiores de Hacienda", incluyó en sus orígenes a los "primeros Jefes de las Oficinas principales de Hacienda".

Consideramos octavo antecedente de la fracción IV del artículo 89 Constitucional, la CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA MEXICANA, sancionada por el Congreso General Constituyente el 5 de febrero de 1857, cuyo texto afirma:

Artículo 85. Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

...IV. Nombrar CON APROBACION DEL SENADO, los coroneles y demás oficiales superiores del Ejército y Armada nacional y LOS EMPLEADOS SUPERIORES DE HACIENDA.

La fracción transcrita se debatió en la sesión del 20 de octubre de 1856, del Congreso Constituyente de 1856-1857. Esta fracción que corresponde al artículo 85 de la Constitución de 1857, se presentó como artículo 86 en el proyecto de Constitución.

Siguiendo la discusión sobre las facultades y obligaciones del Presidente de la República, fue aprobada por unanimidad de los 80 diputados presentes, la mencionada fracción.

Sin embargo, en el proyecto no se contemplaba la facultad con respecto de los empleados superiores de Hacienda, por lo que la Comisión adicionó la fracción haciéndola extensiva a dichos empleados de Hacienda para que quedara de acuerdo con lo resuelto acerca de las facultades del Congreso.

El señor Prieto atacó ardorosamente la adición, volviendo a hablar de la independencia del Poder Administrativo, del presupuesto, de la cuestión de empleados, de las remociones, etcétera. El señor Guzmán le advirtió que perdía el tiempo al atacar un punto ya aprobado por el Congreso.

El señor Prieto insistió en sus observaciones creyendo que había habido mala inteligencia y que la aprobación del Congreso debe exigirse sólo para el Ministro (Público) Tesorero.

El señor Ramírez (Don Ignacio) calificó de inoportuno cuanto decía el señor Prieto, y añadió que lo aprobado ya era bien claro y se refería no sólo al Ministro Tesorero, sino a todos los empleados superiores de Hacienda.

La adición fue aprobada por 75 votos contra 6.

La fracción IV del artículo 89 de la Constitución de 1917, fue discutida en la 49ª Sesión Ordinaria del Congreso Constituyente de 1916-1917, celebrada en el Teatro Iturbide la noche del jueves 18 de enero de 1917, bajo la presidencia del C. diputado Rojas Luis Manuel, y con asistencia de 133 diputados.

El Secretario Bojórquez sometió a la Asamblea los dictámenes de las frac-

ciones III a XVII del artículo 89. El proyecto presentado por la Comisión para la fracción IV era el siguiente:

IV. Nombrar, con aprobación del Senado, los coroneles y demás oficiales superiores del Ejército y la Armada nacional Y LOS EMPLEADOS SUPERIORES DE HACIENDA.

En el Constituyente de 1916-1917 prácticamente no hubo discusión respecto de la fracción IV, de tal manera que la fracción presentada por la Comisión en el proyecto respectivo, fue aprobada por unanimidad de los diputados presentes.¹⁴

Como se ve, los antecedentes de las fracciones del artículo 89, ya comentadas que hacen referencia a los empleados superiores de Hacienda, nos llevarían a afirmar que en el pensamiento de los legisladores y de acuerdo con los antecedentes históricos que hemos transcrito, pudiera entenderse como empleados superiores de Hacienda en una interpretación extensiva, a todos aquellos jefes de oficina jerárquicamente superiores a esa categoría, hasta llegar al Secretario de Hacienda, de donde el nombramiento de los numerosos jefes de Oficinas Federales de Hacienda por ejemplo, tendría que ser aprobado por el Senado. Por otra parte, en el siglo pasado no se establecía con precisión la diferencia entre funcionarios y empleados, actualmente se entiende por funcionario a aquel que representa al Estado y también reúne el carácter de autoridad, puesto que tiene facultades de decisión y al empleado se le identifica por lo general, con el trabajador de base al servicio del Estado en los términos como lo definen los artículos 3o., 4o., 5o. y 6o. de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, (D. O. 28 de diciembre de 1963), y de acuerdo con esta interpretación, empleados superiores, serían aquellos trabajadores de base, que tuvieran los cargos jerárquicamente superiores, conforme al escalafón de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

La preocupación de los Legisladores del siglo XIX era entendible por cuanto a que pretendían buscar rectitud y honorabilidad en los empleados superiores de Hacienda que manejaban los fondos públicos, ya que en aquella época, no existían los controles administrativos que tiene en uso actualmente la administración pública, a través de los numerosos sistemas de vigilancia en el manejo de fondos y valores, de donde creemos que las fracciones II y IV han perdido actualmente su sentido original, puesto que a través de los sistemas modernos de administración, nombramiento de empleados y funcionarios y manejo de fondos, se logra en términos generales,

¹⁴ Fuentes: *Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos*, edición de la Cámara de Diputados de la XLVII Legislatura 1970. *Congreso Constituyente de 1856-1857* por Francisco ZARCO, Tomo II, página 473 y siguientes. "Diario de los Debates del Congreso Constituyente 1916-1917". Tomo II, número 61, página 436 a 443 y Tomo II, número 62, página 445 a 463. *Derechos del pueblo mexicano*. Unión. México, 1967, página 445 a 489. "Diario de los Debates del Congreso Constituyente 1916-1917". Tomo II, México. 1960. Edición de la Comisión Nacional para la Celebración del Sesquicentenario de la Proclamación de la Independencia Nacional y del Cincuentenario de la Revolución Mexicana, p. 613 a 640.

una recta recaudación y administración de los fondos públicos al margen de que el Senado aprobara los nombramientos de dichos funcionarios. situación que por otra parte, la costumbre administrativa mexicana no ha llevado a cabo.

En conclusión creemos que existe diferencia entre las expresiones “empleados superiores de Hacienda” y “altos funcionarios de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público”.

En cuanto que la expresión altos funcionarios de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, utilizada en la Ley Orgánica del Banco de México, S. A., sea vaga e imprecisa, consideramos que puede recurrirse a la costumbre como fuente de interpretación del Derecho, y en principio se ha estimado tradicionalmente, son altos funcionarios de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, desde luego en nuestra opinión, el Secretario, los Subsecretarios, el Oficial Mayor, el Procurador Fiscal de la Federación, el Tesorero de la Federación, el titular de la Contaduría de la Federación y los Directores Generales de dicha dependencia y en el caso que nos ocupa, es de especial importancia el Director de Crédito, de donde concluimos que no resulta tan vaga la expresión de altos funcionarios de Hacienda.

Respecto de la afirmación de que la presencia de dos funcionarios de la Secretaría de Hacienda puede entorpecer el criterio y la finalidad técnica en la actuación del Banco de México, S. A., estimamos que al margen de que, efectivamente el Instituto Central mediante la utilización de cuestiones y procedimientos eminentemente técnicos realiza muchas de sus actividades, también señala políticas a seguir en materia monetaria, en materia crediticia, en materia de encaje legal, etcétera, cuyo contenido como se dijo, además de técnico, implica una orientación política que, por otra parte, no vemos que sea entorpecida por el hecho de que dos Consejeros del Banco sean funcionarios de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

El último problema que plantea el autor que citamos, es la situación del veto de la Secretaría de Hacienda respecto de las decisiones del Consejo de Administración del Banco, uno de cuyos miembros puede ser el propio Secretario de Hacienda y estimo que esta cuestión es meramente teórica, más que práctica y que, además, no hay que olvidar que las decisiones del Consejo de Administración del Banco de México, S. A., son decisiones de ese cuerpo colegiado que podrían tomarse por mayoría de votos, aún en contra del expresado por el Secretario de Hacienda, por lo que, en ese supuesto, el veto funcionaría perfectamente y no vemos cuál sería el problema que pudiera plantearse en ese supuesto.

En conclusión y desde un punto de vista formal, el Banco de México, S. A., de acuerdo con la *Ley para el control por parte del Gobierno Federal de los organismos descentralizados y empresas de participación estatal*, es una empresa de participación estatal, además y al propio tiempo es una institución nacional de crédito de acuerdo con la *Ley Bancaria*, sujeta a

las disposiciones que regulan ese tipo de organizaciones y teóricamente, consideramos que es una sociedad mercantil de Estado.

Pudiera considerarse la posibilidad doctrinal de que el instituto central forme parte de la estructura administrativa de la Secretaría de Hacienda, ya que en el fondo estimamos que tiene funciones de decisión y ejecución, es decir, de autoridad, por lo que es posible suponer que su estructura jurídica sería más adecuada si se le transformase en lo que la doctrina conoce como un órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, que tuviera todas las funciones que tanto la Ley como la doctrina atribuye a esa clase de instituciones, y que en la materia de sus atribuciones tuviera ciertas facultades de decisión frente a los particulares y aún frente a las autoridades, las que pudieran ejecutarse directamente y sólo los acuerdos trascendentales, estar sometidos a la aprobación y al veto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.