

BARRERA GRAF, Jorge, *Nueva legislación bancaria*, México, Porrúa, 1985, 188 pp.

Desde que se anunciara la nacionalización bancaria en nuestro país (10 de septiembre de 1982) aparecieron diversas publicaciones sobre el asunto, tanto en los diarios de noticias como en algunas revistas especializadas; el maestro Barrera Graf es una de las personas que siempre manifestó su preocupación por tratar de indagar el significado y naturaleza de los entes que a partir de ese acto glorioso (con todo y sus consecuencias), habrían de prestar el servicio público de banca y crédito; por ello, quienes tuvimos la fortuna de leer sus páginas o de escuchar algunas de sus conferencias no nos sorprendemos de que ahora, bajo el título *Nueva legislación bancaria* haga lo propio por lo que se refiere a dos leyes de reciente aparición (14 de enero de 1985): la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito (LRSPBC) y la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito (LGOAAC); leyes que son analizadas con la experiencia, conocimiento y visión crítica que caracterizan al autor, en su obra que intentaremos reseñar. Nuestra intervención versará sobre algunas consideraciones expuestas por el ilustre mercantilista tanto respecto a la banca mexicana como a las organizaciones auxiliares del crédito.

### 1. *Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito*

A) Banca múltiple y banca de desarrollo. Con gran maestría, el autor expone las semejanzas y diferencias de ambos institutos, pero creemos que el concepto suministrado en torno a una y otra no es suficiente para determinar cuándo estamos frente a instituciones de banca múltiple y cuándo frente a las de desarrollo; consideramos, en cambio, que estaremos frente a las primeras cuando se trate de sociedades nacionales de crédito (SNC) facultadas para realizar todas las operaciones bancarias y de crédito y en todas sus modalidades sin más restricciones que las establecidas en la propia LRSPBC; mientras que serán SNC, banca de desarrollo, aquellas que, además de realizar esas operaciones previstas para la banca múltiple, pueden realizar otras diversas, siempre que tengan por objeto el financiamiento, promoción y fomento de alguna de

las actividades o sectores económicos; es decir, mientras que la banca múltiple tiene como destinatario al público en general, la banca de desarrollo está encaminada a determinadas personas que por razón geográfica o por su pertenencia a un sector o rama de la economía (*v. gr.* pesca, pequeño comercio o exportación), son sujetos preferentes y especiales de las operaciones y servicios de esas SNC.

B) Capital social. Por lo que hace a este rubro, la LRSPBC señala que el capital social estará representado por títulos de crédito denominados certificados de aportación patrimonial (CAP) que serán de dos series, serie "A" y serie "B". Para el maestro, sólo la banca múltiple está obligada a tener su capital social dividido en ambas series, la primera con el 66% y la segunda con el 34% restante. Cuestiona dicho porcentaje para la banca de desarrollo, en virtud de que el artículo 12 de la LRSPBC faculta a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP) para que mediante disposiciones de carácter general establezca "la forma, proporciones y demás condiciones aplicables a la suscripción, tenencia y circulación de los certificados" de la serie "B", disposiciones que según el mismo precepto, se sujetarán a lo establecido por las leyes orgánicas, en lo que se refiere a banca de desarrollo. No creemos que ese sea el espíritu de la Ley —como finalmente reconoce el tratadista— ni del artículo 11 de la misma; en primer lugar porque dicho precepto en ningún momento hace referencia exclusiva a la banca múltiple, por lo que debe entenderse que es obligatorio para ambas; en segundo, porque cuando establece dichos porcentajes prescribe que la serie "A" representará "en todo tiempo" el 66% del capital de las SNC, que sólo podrá ser suscrito por el gobierno federal, de suerte que es para ambas, y como es una norma de orden público, cualquier otra en contrario (salvo del mismo o superior rango) sería nula; en tercer lugar porque cuando el artículo 12 faculta a la SHCP tampoco la limita al supuesto de banca de desarrollo; incluso cuando prescribe que se deben tomar en cuenta una adecuada participación regional y a los diversos sectores y ramas de la economía, no sólo hace referencia a sectores como la pesca o el pequeño comercio, sino a los sectores público, privado y social; en donde sí alude expresa y únicamente a banca de desarrollo es en la última parte para indicar que las disposiciones dictadas al respecto por la SHCP se harán "...considerando la especialidad sectorial y regional de cada institución", lo que se ha traducido en las leyes orgánicas como una preferencia para que los usuarios destinatarios de la banca de desarrollo suscriban tales CAP.

En cuarto lugar, paradójica y contrariamente a lo que sostiene el maestro, el 29 de julio de 1985 (y dos años antes también) la SHCP

publicó en el *Diario Oficial* las Reglas Generales sobre Suscripción, Tenencia y Circulación de los CAP serie "B", de las SNC, instituciones de banca múltiple y no las relativas de la banca de desarrollo; en dichas Reglas (la cuarta) se determina que las entidades de la administración pública federal paraestatal, los gobiernos de las entidades federativas y los municipios, podrán adquirir hasta el 5% del capital pagado (no del capital social) de una SNC, banca múltiple, previa autorización de la misma SHCP; finalmente, a pesar de que al artículo 12 multicitado establece que los CAP serie "B" sean suscritos conforme a las modalidades previstas en las leyes orgánicas, éstas no pueden variar el porcentaje del 66% para la serie "A" y del 34% para la serie "B", ni el señalado en el artículo 15 de la misma LRSPBC que determina claramente que ninguna persona y por ningún medio puede adquirir el control de más del uno por ciento del capital pagado de una SNC (banca múltiple o banca de desarrollo), a no ser que la SHCP determine una proporción mayor mediante reglas generales, lo que hasta la fecha (5 de diciembre de 1986) no ha hecho respecto a banca de desarrollo y en cuanto a banca múltiple ha ampliado ese porcentaje al nivel de cinco por lo que se refiere a los sujetos a los que hemos aludido.

C) Jerarquía de las normas aplicables a las SNC. El artículo 50. de la LRSPBC otorga primacía a la ley orgánica de cada banca de desarrollo sobre la misma LRSPBC por lo que se refiere a sus operaciones, lo cual me parece desafortunado e incorrecto, porque como bien expresa el maestro, esas leyes podrían contener normas adicionales y contrarias a aquélla. Y en efecto, así ha sucedido, pese a que la LRSPBC prescribe que los consejeros que representan a la serie "A" deben constituir "en todo tiempo" las dos terceras partes del consejo directivo (artículo 21, segundo párrafo), una ley orgánica, la del Banco Nacional del Pequeño Comercio, prevé la integración de dicho órgano por nueve representantes (artículo 16), cinco de la serie "A" y cuatro de la serie "B", y si esto lo ha establecido el propio Congreso de la Unión, qué podemos esperar del Ejecutivo federal en aras de las facultades y "modalidades" que le confiere la propia LRSPBC, si como dice el tratadista es "sintomático el poco aprecio del sistema constitucional que los aa. 17 y 20, fracción XI de la LRSPBC conceden a la (SHCP) facultades para modificar los reglamentos orgánicos", aunque para nuestra sorpresa los reglamentos de la banca múltiple hasta ahora publicados han respetado lo preceptuado por el artículo 21 de referencia.

D) Comisión consultiva. Como acertadamente señala el mercantilista, parece ser que los titulares de los CAP "B" carecerían del derecho de integrar la comisión consultiva, ya que el artículo 27 de la LRSPBC,

cuando se refiere a ella, sólo alude al reglamento orgánico, lo que haría suponer que se trata del ordenamiento de la banca múltiple y no de la banca de desarrollo, a menos que las leyes orgánicas de ésta concedieran tal derecho. Sin embargo, creemos que los titulares de CAP de la serie "B" sí tienen el derecho de integrar ese órgano de consulta de la banca de desarrollo porque el artículo 13 de la propia LRSPBC señala como uno de los derechos conferidos por tales títulos el de integrar la comisión consultiva; es más, las leyes orgánicas de referencia publicadas en el *Diario Oficial* del 20 de enero de 1986 establecen que en los términos del artículo 27 de la LRSPBC tales SNC tendrán una comisión consultiva, por lo que al parecer se ha interpretado este precepto en el sentido de dejar la integración y facultades del órgano de referencia a sus respectivos reglamentos orgánicos, pero no como un órgano exclusivo de la banca múltiple.

E) Control de CAP serie "B". El artículo 15 de la LRSPBC prohíbe a cualquier persona, diferente del gobierno federal, adquirir el control por cualquier medio de CAP "B" por más del uno por ciento del capital pagado de una SNC; el maestro sólo ensaya el supuesto de que una persona adquiriera ese control sobre CAP "B" no pagados (de tesorería), hipótesis que luego desecha porque "tales títulos no suscritos y, por tanto, no pagados... en realidad... carecen de contenido y no atribuyen a nadie derecho alguno". Creemos que cuando la ley alude a capital pagado lo hace con referencia a capital social y no con CAP de tesorería; es decir, cuando la LRSPBC prohíbe el control por más del uno por ciento del capital pagado se refiere al total de dinero en efectivo, o que efectivamente ha sido ingresado en caja, al capital exhibido, independientemente de que el capital social sea mayor (caso en el cual, *v. gr.* el gobierno federal haya suscrito pero no pagado algunos CAP). En otras palabras, ese porcentaje será en relación con el capital mínimo autorizado por la SHCP, o bien, si el social excede del mínimo, el uno por ciento será en relación con el 50% del capital social siempre que este porcentaje (pagado) no sea inferior al mínimo establecido.

F) Por último, el maestro Barrera Graf expone con buen criterio jurídico algunos aspectos relativos a las operaciones bancarias, la vigilancia por parte de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, las prohibiciones y sanciones establecidas por la LRSPBC; en todos ellos, pone de manifiesto las omisiones, imprecisiones e incoherencias en que incurrió el legislador y deja entrever su esperanza de que en las leyes orgánicas y reglamentos orgánicos de las SNC se subsanen tales deficiencias; sin embargo, y para su desconsuelo, ello no ha sucedido, subsisten esos defectos señalados.

## 2. *Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito*

Por lo que se refiere a esta Ley, el maestro también realiza un estudio sistemático, crítico y comparativo de ella con la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares abrogada y con la LRSPBC, bajo diez puntos: carácter y atributos de la LGOAAC; organizaciones auxiliares; sistema legal; estructura de la ley; ventajas; operaciones de los almacenes generales de depósito; arrendamiento financiero; operaciones de las uniones de crédito; y disposiciones comunes a dichas organizaciones. Con ellos deja claro el contenido de la LGOAAC, y sus defectos y bondades.

A) *Carácter y atributos de la LGOAAC.* Advierte el maestro que el artículo 8 de este ordenamiento determina que las organizaciones auxiliares del crédito (OAC) sean sociedades anónimas, y no el propio Estado a pesar de que sus actividades son también de crédito, si bien auxiliares, complementarias o de apoyo, a lo que concluye que el artículo 28 constitucional que prevé la prestación del servicio público de banca y crédito exclusivamente por el Estado, no debe interpretarse únicamente conforme a su letra, sino también por lo que se refiere a sus antecedentes y espíritu.

B) *Operaciones auxiliares del crédito.* Resulta difícil dar un concepto de dichas operaciones por las mismas razones expuestas por el autor, quien colige "el carácter de auxiliares a ciertas operaciones... como (son) la emisión de expedición de certificados de depósito..., la obtención de préstamos y créditos de bancos (o la práctica del) descuento préstamo y crédito" que las uniones de crédito confieren a sus miembros, en cuanto que "todas ellas complementan y se ligan con la actividad propia, no bancaria, de dichas instituciones auxiliares; y tienden a estimular esa actividad". No creemos que dichas operaciones (o no todas ellas) sean auxiliares porque permiten o faciliten la actividad principal o el objeto social de las OAC. En primer lugar porque el carácter de auxiliar no se determina en relación con la propia organización auxiliar, sino con referencia al sistema financiero y crediticio; en segundo porque los préstamos, créditos y descuentos a que alude no son operaciones de crédito u operaciones auxiliares según que el sujeto sea o no un banco. En todo caso, se debe distinguir entre las operaciones de crédito y las bancarias, éstas son siempre de crédito pero no a la inversa, de suerte que una organización auxiliar puede realizar también operaciones de crédito (las no exclusivas de la banca). Es decir, estaremos frente a una operación de crédito cuando una persona conceda a otra la propiedad de una suma de dinero o de cosas fungibles, o cuando

en favor de ésta ejecute prestaciones que indirectamente impliquen un desembolso de dinero por un tiempo determinado y tenga derecho a recibir (restitución o reembolso) el equivalente en ese tiempo, de manera tal que el conceder u obtener un crédito o realizar un descuento, constituye una operación de crédito y no una auxiliar.

En cambio, tienen el carácter de auxiliar las operaciones como el arrendamiento financiero o las operaciones realizadas por uniones de crédito que permitan satisfacer mejor las necesidades financieras de sus miembros y propicien el desarrollo de sus actividades; de ahí que la nota de auxiliares que tendrían esas operaciones se da —como el maestro dice— en relación con las operaciones de crédito, aquéllas son complementarias de éstas.

C) Organizaciones auxiliares del crédito. De acuerdo con la misma LGOAAC dichas organizaciones son los almacenes generales de depósito, las arrendadoras financieras y las uniones de crédito; por lo que hace a las primeras, el tratadista expresa que el depósito de mercancías, la expedición de certificados de depósito y de bonos de prenda y otras que pueden añadirse y no estén previstas, pueden ser realizadas por dichos almacenes. Cuestiona las facultades que se otorgan a la SHCP para que, mediante reglas generales, éstos ajusten sus operaciones, a pesar de que algunas de ellas, como el transporte o el depósito, nada tienen que ver con las facultades de la SHCP, y aunque ello es cierto, lo es, como expresa la ley, sin perjuicio de cumplir con las demás disposiciones legales que resulten aplicables (artículo 13). Con mucha razón critica las facultades de los almacenes para expedir certificados no negociables o negociables con sus respectivos bonos de prenda por bienes depositados que no sean del depositante, lo cual, como expresa, traería como consecuencia que el legítimo titular del documento pudiera disponer de tales mercancías tanto para su venta como para darlas en prenda.

En cuanto al arrendamiento financiero, operación que realizan las arrendadoras financieras, el autor admite tácitamente su carácter civil o mercantil, según que una persona, en su calidad de arrendador, conceda el uso o goce de bienes en arrendamiento financiero sin sujetarse a las normas de la LGOAAC, con tal de que no lo haga de manera profesional o habitual. Finalmente, por lo que hace a las uniones de crédito, destaca algunas innovaciones importantes en la LGOAAC como serían la ampliación de los límites del importe total del pasivo real y contingente que constituyan; las facultades a la SHCP para determinar tipos de operaciones que por su naturaleza, seguridad y condiciones particulares puedan excluirse de los cómputos de los pasivos real y

exigible; y la disminución del plazo (a un mes) para que tales OAC presenten su programa de trabajo para el ejercicio social siguiente.

En fin, se trata de un minucioso y valioso estudio de las leyes importantes, que junto con las del Banco de México, y el Mercado de Valores, forman la parte troncal de nuestro sistema financiero.

Soyla H. LEÓN TOVAR

BOBBIO, Norberto, *El futuro de la democracia*, México, FCE, 1986.

Este conjunto de ensayos, escritos en el último tiempo, plantea una serie de cuestiones centrales que atañen al futuro de la democracia (FCE, 1986).

La conclusión es optimista: la democracia, entendida como “un conjunto de reglas procesales para la trama de decisiones colectivas en el que está prevista y propiciada la más amplia participación posible de los interesados”, goza de buena salud. El maestro Bobbio introduce el concepto de “transformación”, para no hablar de “crisis” de la democracia; con todo, como el libro se refiere a Italia y a Europa occidental, refleja una valoración del régimen democrático bastante más fuerte que los vientos que corren por estas tierras (dictaduras, subdesarrollo, estados de seguridad nacional).

La democracia, pues, consiste en un juego, en un mecanismo de negociación y compromiso, en la voluntad de acordar, de llegar a un arreglo. Es el camino civilizado. Los partidos políticos, a la mejor manera de la ciencia política anglosajona, son los vehículos “legítimos” de mediación y expresión de los intereses de los grupos.

Los obstáculos que se presentan al paradigma democrático: la sobrevivencia del poder invisible, permanencia de las elites y las oligarquías, supresión de los cuerpos intermedios, la falta de cultura política, etcétera, son fenómenos más o menos atípicos del modelo democrático. La democracia, aquel sistema político que permite y representa a las mayorías, y permite el descenso de las minorías, resulta ser el mejor modo de convivencia humana. Así sea.

¿Tiene futuro la democracia? Norberto Bobbio insiste en la separación entre derechos individuales y los sociales o colectivos. En este sentido, hay, para el autor, una correspondencia entre el Estado liberal y el Estado democrático: ambos se requieren y determinan mutuamente.